

**UNIVERSIDAD PRIVADA ANTONIO GUILLERMO URRELO**



**Facultad de Derecho y Ciencias Políticas**

**Carrera Profesional de Derecho**



**TESIS**

**PARA OBTENER EL TITULO DE ABOGADO**

**RAZONES JURÍDICAS PARA UN EFICAZ DESARROLLO DEL PRINCIPIO DE  
DEBIDA DILIGENCIA REFORZADA EN LOS DELITOS DE VIOLACIÓN  
SEXUAL EN MENORES DE EDAD**

**Tesis para optar el Título Profesional de Abogado**

**Por:**

**Bach. Flores Cueva, Roxana Janeth**

**Bach. Pachamango Pérez, Luz Elena**

**Asesor:**

**Mg. Gloria Vílchez Aguilar**

**Cajamarca – Perú**

**Abril - 2020**

**UNIVERSIDAD PRIVADA ANTONIO GUILLERMO URRELO**



**Facultad de Derecho y Ciencias Políticas**

**Carrera Profesional de Derecho**



**TESIS**

**RAZONES JURÍDICAS PARA UN EFICAZ DESARROLLO DEL PRINCIPIO DE  
DEBIDA DILIGENCIA REFORZADA EN LOS DELITOS DE VIOLACIÓN**

**SEXUAL EN MENORES DE EDAD**

**Tesis presentada en cumplimiento parcial de los requerimientos para optar el Título  
Profesional de Abogado**

**Bach. Flores Cueva, Roxana Janeth  
Bach. Pachamango Pérez, Luz Elena**

**Asesor: Mg. Gloria Vílchez Aguilar**

**Cajamarca – Perú**

**Abril - 2020**

COPYRIGHT 2020 © BY:

FLORES CUEVA, ROXANA JANETH

PACHAMANGO PÉREZ, LUZ ELENA

Todos los derechos reservados

**UNIVERSIDAD PRIVADA ANTONIO GUILLERMO URRELO**

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA**

**CARRERA PROFESIONAL DE DERECHO**

APROBACIÓN DE TESIS PARA OPTAR TÍTULO PROFESIONAL

RAZONES JURÍDICAS PARA UN EFICAZ DESARROLLO DEL PRINCIPIO DE  
DEBIDA DILIGENCIA REFORZADA EN LOS DELITOS DE VIOLACIÓN SEXUAL  
EN MENORES DE EDAD

Presidente: Dr. Christian Fernando Tantaleán Odar

Secretario: Mg. Juan Vargas Carrera

Asesor: Mg. Gloria Vilchez Aguilar

## DEDICATORIA

A:

*A Dios, por darnos la oportunidad de estar vivas y ser el centro de nuestras vidas, por haber guiado nuestros caminos y haber permitido llegar hasta aquí, por brindarnos la sabiduría y entendimiento para afrontar esta vida y poner sueños y metas en cada una de nosotras.*

*A nuestros padres, hermanos, hermanas, por el apoyo brindado a lo largo de nuestra carrera, sus palabras de aliento y motivación para seguir adelante y concretizar nuestros sueños de ser abogadas, esto es para ustedes, nuestras queridas familias.*

## **AGRADECIMIENTO**

*Para ser un profesional de derecho no solo se requiere el esfuerzo y dedicación del estudiante, sino también el apoyo y asesoría del docente, es por ello que las autoras expresan su especial agradecimiento a todos y cada uno de nuestros docentes de pregrado, quienes con su enseñanza teórica y práctica nos han hecho entender sobre la verdadera función del abogado en la sociedad peruana.*

*Asimismo, expresamos nuestro agradecimiento a la Dra. Gloria Vílchez, por haber aceptado llevar y dirigir la asesoría de la presente investigación, agradecemos su tiempo y paciencia para poder concretizar esta tesis.*

*Finalmente, agradecemos a nuestros padres familiares y amigos, por su apoyo y alentarnos a superar todos los obstáculos.*

## ÍNDICE DE CONTENIDOS

<b>ÍNDICE DE TABLAS .....</b>	<b>xii</b>
<b>ÍNDICE DE GRÁFICOS.....</b>	<b>xiii</b>
<b>RESUMEN.....</b>	<b>xiv</b>
<b>ABSTRACT.....</b>	<b>xv</b>
<b>CAPÍTULO 1.INTRODUCCION .....</b>	<b>1</b>
1.1. Planteamiento del problema de investigación .....	4
1.2. Formulación del problema.....	8
1.3. Justificación e importancia de la investigación .....	8
1.3.1. Justificación aplicativa o práctica.....	8
1.3.2. Justificación teórica.....	8
1.4. Objetivos de la investigación.....	10
1.4.1. Objetivo General.....	10
1.4.2. Objetivos Específicos .....	11
<b>CAPÍTULO 2.MARCO TEÓRICO.....</b>	<b>12</b>
2.1. Antecedentes de la investigación.....	12
2.2. Teorías que sustentan la investigación.....	14
2.2.1. Teoría del principio de debida diligencia reforzada .....	14
2.2.2. Teoria de los derechos fundamentales.....	16
2.2.3. Teoria del delito en la violacion sexual a menor de edad.....	17
2.3. Bases Teóricas .....	18
2.3.1. El delito de violación sexual de menor de edad .....	18

2.3.2.	La debida diligencia reforzada: alcances generales.....	22
2.4.	Discusión teórica.....	24
2.5.	Definición de términos básicos.....	27
2.5.1.	Razón.....	27
2.5.2.	Eficaz o eficacia.....	27
2.5.3.	Principio.....	27
2.5.4.	Menor de edad.....	28
2.5.5.	Violación sexual o abuso sexual.....	28
2.6.	Aspectos éticos de la investigación.....	28
2.7.	Hipótesis.....	29
2.8.	Operacionalización de variables.....	30
<b>CAPÍTULO 3. METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACION.....</b>		<b>31</b>
3.1.1.	Aspectos generales.....	31
3.1.1.1.	<i>Enfoque</i> .....	31
3.1.1.2.	<i>Tipo</i> .....	31
3.1.2.	Aspectos específicos.....	31
3.1.2.1.	<i>Unidad de análisis, universo y muestra</i> .....	31
3.1.3.	Métodos.....	33
3.1.3.1.	<i>Generales</i> .....	33
3.1.3.2.	<i>Específicos o métodos del derecho</i> .....	33
3.1.4.	Técnicas de investigación.....	34
3.1.4.1.	<i>Observación documental</i> .....	34



3.1.4.2.	<i>Técnica de procesamiento para análisis de datos.....</i>	34
3.1.4.3.	<i>Instrumentos .....</i>	35
3.1.4.4.	<i>Limitaciones de la investigación .....</i>	35

**CAPÍTULO 4. ANÁLISIS DEL DELITO DE VIOLACIÓN SEXUAL DE MENOR DE EDAD Y EL ROL DEL FISCAL COMO DIRECTOR DE LA INVESTIGACIÓN.....36**

4.1.	Los sujetos procesales en el sistema procesal penal peruano .....	36
4.2.	¿Quiénes intervienen ante la denuncia por el delito de violación sexual de menor de edad? .....	44
4.3.	Los exámenes en los delitos de violación sexual de menores de edad según protocolos del instituto de medicina legal .....	49
4.4.	Análisis del delito de violación sexual del menor de edad y la función que cumple el Ministerio Público como titular de la investigación penal.....	54
4.4.1.	El delito de violación sexual de menor de edad como manifestación de la violencia .....	54
4.4.2.	El rol que debe cumplir el Ministerio Público como titular de la acción penal a la luz del principio de debida diligencia reforzada en los delitos de violación sexual de menor de edad.....	59
4.4.2.1.	<i>Fiscal, Asistente de Función Fiscal e Instituto de Medicina Legal (Médico ginecólogo, psicólogo, asistente social).....</i>	59

**CAPÍTULO 5. INDAGAR EL CONTENIDO DEL PRINCIPIO DE DEBIDA DILIGENCIA REFORZADA EN LA CASUÍSTICA LOCAL Y COMPARAR ESTE PRINCIPIO EN LA NORMATIVIDAD NACIONAL Y EN EL DERECHO COMPARADO.....62**

- 5.1. Sobre el origen y la naturaleza jurídica del principio de debida diligencia reforzada .....62
- 5.2. Normas y convenios internacionales que regulan el principio de debida diligencia reforzada en delitos sexuales.....67
- 5.3. El principio de la debida diligencia reforzada en la jurisprudencia de la CIDH.....71
- 5.4. Componentes del principio de la debida de la diligencia reforzada .....78
- 5.5. El principio de la debida diligencia reforzada en el derecho comparado ...81
- 5.6. El principio de la debida diligencia reforzada en el derecho peruano .....86

**CAPÍTULO 6. RESULTADOS Y DISCUSION .....95**

- 6.1. Presentación de resultados .....95
  - 6.1.1. Presupuestos fácticos del caso contenido en la sentencia N° 171, contenida en el expediente N° 1295-2015-0601-JT-PE-01 .....95
  - 6.1.2. Presupuestos fácticos del caso contenido en la Sentencia N° 156, contenida en el Expediente N° 1276-2015-1-0601-JR-PE-03.....98
  - 6.1.3. Presupuestos fácticos del caso contenido en la Sentencia N° 170, contenida en el Expediente N° 1256-2011-1-0601-JR-PE-01....100
  - 6.1.4. Presupuestos fácticos del caso contenido en la Sentencia N° 102, contenida en el Expediente N° 1231-2016-1-0601-JR-PE-01....102

- 6.1.5. Presupuestos fácticos del caso contenido en la Sentencia N° 139, contenida en el Expediente N° 1139-2013-1-0601-JR-PE-01....104
- 6.1.6. Presupuestos fácticos del caso contenido en la Sentencia N° 103, contenida en el Expediente N° 973-2014-3-0601-JR-PE-02.....106
- 6.1.7. Presupuestos fácticos del caso contenido en la Sentencia N° 99, contenida en el Expediente N° 895-2016-3-0601-JR-PE-04.....108
- 6.1.8. Presupuestos fácticos del caso contenido en la Sentencia N° 96, contenida en el Expediente N° 424-2015-29-0605-JR-PE-01....110
- 6.1.9. Presupuestos fácticos del caso contenido en la Sentencia N° 133, contenida en el Expediente N° 421-2015-39-0610-JR-PE-01....113
- 6.1.10. Presupuestos fácticos del caso contenido en la Sentencia N° 68, contenida en el Expediente N° 342-2015-66-0601-JR-PE-01....116
- 6.1.11. Presupuestos fácticos del caso contenido en la Sentencia N° 88, contenida en el Expediente N° 224-2017-98-0603-JR-PE-01....119
- 6.1.12. Presupuestos fácticos del caso contenido en la Sentencia N° 123, contenida en el Expediente N° 197-2015-69-0607-JR-PE-01....123
- 6.1.13. Presupuestos fácticos del caso contenido en la Sentencia N° 58, contenida en el Expediente N° 33-2014-68-0601-JR-PE-03.....127
- 6.1.14. Presupuestos fácticos del caso contenido en la Sentencia N° 09, contenida en el Expediente N° 31-2016-48-0610-JR-PE-01.....130
- 6.1.15. Presupuestos fácticos del caso contenido en la Sentencia N° 50, contenida en el Expediente N° 10-2016-85-0601-JR-PE-01.....132

6.1.16. Sobre la protección del bien jurídico constitucional de indemnidad sexual de menor de edad.....	134
6.1.17. Sobre el cumplimiento obligatorio del Control de Convencionalidad .....	136
6.2. Discusión de resultados .....	138
6.3. Contrastación de la hipótesis .....	144
<b>CAPÍTULO 7. PROPONER LA INCORPORACIÓN EXPRESA DEL PRINCIPIO DE DEBIDA DILIGENCIA REFORZADA EN ARTÍCULO BASE DE LOS DELITOS DE VIOLACIÓN SEXUAL DEL CÓDIGO PENAL Y EN EL TÍTULO PRELIMINAR DEL CÓDIGO DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES .....</b>	<b>147</b>
7.1. Propuesta de Proyecto de Ley .....	147
7.2. Disposiciones finales .....	149
7.3. Exposición de motivos.....	150
7.4. Efecto de la vigencia de la norma sobre la legislación nacional .....	152
7.5. Análisis costo beneficio .....	152
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>153</b>
<b>RECOMENDACIONES.....</b>	<b>154</b>
<b>LISTAS DE REFERENCIAS .....</b>	<b>155</b>

## ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1. Operacionalización de Variables .....	30
Tabla 2. Análisis de la Sentencia N° 171, contenida en el Expediente N° 1295-2015-1-0601-JT-PE-01 .....	97
Tabla 3. Análisis de la Sentencia N° 156, contenida en el Expediente N° 1276-2015-1-0601-JR-PE-03 .....	99
Tabla 4. Análisis de la Sentencia N° 170, contenida en el Expediente N° 1256-2011-1-0601-JR-PE-01 .....	101
Tabla 5. Análisis de la Sentencia N° 102, contenida en el Expediente N° 1231-2016-1-0601-JR-PE-01 .....	103
Tabla 6. Análisis de la Sentencia N° 139, contenida en el Expediente N° 1139-2013-1-0601-JR-PE-01 .....	105
Tabla 7. Análisis de la Sentencia N° 73, contenida en el Expediente N° 973-2014-3-0601-JR-PE-02 .....	107
Tabla 8. Análisis de la Sentencia N° 99, contenida en el Expediente N° 895-2016-3-0601-JR-PE-04 .....	109
Tabla 9. Análisis de la Sentencia N° 96, contenida en el Expediente N°424-2015-29-0605-JR-PE-01 .....	112
Tabla 10. Análisis de la Sentencia N° 133, contenida en el Expediente N°421-2015-39-0610-JR-PE-01 .....	115
Tabla 11. Análisis de la Sentencia N° 68, contenida en el Expediente N°342-2015-66-0601-JR-PE-01 .....	118

Tabla 12. Análisis de la Sentencia N° 88, contenida en el Expediente N°224-2017-98-0603-JR-PE-01. ....	121
Tabla 13. Análisis de la Sentencia N° 123, contenida en el Expediente N° 197-2015-69-0604-JR-PE-01. ....	125
Tabla 14. Análisis de la Sentencia N° 58, contenida en el Expediente N° 33-2014-68-0601-JR-PE-03 .....	129
Tabla 15. Análisis de la Sentencia N° 009, contenida en el Expediente N° 31-2016-48-0610-JR-PE-01. ....	131
Tabla 16. Análisis de la Sentencia N° 50, contenida en el Expediente N°10-2016-85-0601-JR-PE-01. ....	133

## ÍNDICE DE FIGURAS

Figura 1: Principios y estándares del Principio de Debida Diligencia Reforzada. Información toma de (De León, 2010, p. 45).....	88
Figura 2. Razones jurídicas para garantizar el eficaz cumplimiento de la debida diligencia reforzada.....	146

## RESUMEN

La presente investigación responde a la pregunta ¿Cuáles son las razones jurídicas para un eficaz desarrollo del principio de debida diligencia reforzada en los delitos de violación sexual de menor de edad en el distrito judicial de Cajamarca?, cuando se toma conocimiento de una violación sexual a un menor de edad se da inicio a la investigación correspondiente con la finalidad de encontrar al responsable, todo acto de investigación desplegado y bajo la dirección del Fiscal como titular de la acción penal y director de la investigación con la finalidad de que se logre la sanción penal del presunto delincuente, sin embargo al momento de formalizar, dando cumplimiento a un principio con reconocimiento constitucional, así se planteó como objetivo principal determinar las razones jurídicas para un eficaz desarrollo del principio de debida diligencia reforzada en los delitos de violación sexual de menor de edad en el distrito judicial de Cajamarca en el año 2018. Para ello, se formuló como respuesta las siguientes razones jurídicas el de garantizar el cumplimiento del principio de debida diligencia reforzada en los procesos de violación sexual a menores de edad, la protección del bien jurídico constitucional de indemnidad sexual del menor de edad y el cumplimiento obligatorio del Control de Convencionalidad. Finalmente, este problema es novedoso porque no existen muchas investigaciones en el país.

**Palabras Claves:** Principio de Debida Diligencia Reforzada, Derecho Penal Peruano, Violación Sexual de menor de edad.



## **ABSTRACT**

This research responds to the question: What are the legal reasons for the development of the principle of enhanced due diligence in the crimes of rape of a minor in the judicial district of Cajamarca ?, when knowledge of a rape of a minor, the corresponding investigation is initiated in order to find the person responsible, any investigation act deployed and under the direction of the Prosecutor as the head of the criminal action and director of the investigation in order to achieve the criminal sanction of the alleged offender, however at the time of formalizing, in compliance with a principle with constitutional recognition, the main objective was thus to determine the legal reasons for an effective development of the principle of enhanced due diligence in crimes of rape of minors in the judicial district of Cajamarca in 2018. For this, it was formulated as a response The following legal reasons are to guarantee compliance with the principle of enhanced due diligence in the processes of rape of minors, the protection of the constitutional legal right of sexual indemnity of the minor and the mandatory compliance with the Control of Conventionality. Finally, this problem is novel because there are not many investigations in the country

**Keywords:** Principle of Enhanced Due Diligence, Peruvian Criminal Law, Sexual Rape of a minor.

## **CAPÍTULO 1. INTRODUCCION**

El sistema procesal penal peruano ha establecido una serie de normas y principios que se encargan de guiar y orientar la sanción frente a la comisión de un delito, centrándonos de manera concreta en el delito de violación sexual de menor de edad, donde la urgente necesidad de tutela y reparación (resarcimiento) de los derechos de la víctima, así como la condena del imputado ha traído consigo la aplicación no solo de las normas sustantivas y adjetivas, sino también la aplicación de acuerdos plenarios o precedentes vinculantes que señalan una serie de criterios que el juzgador se encuentra obligado a valorar, ahora bien, partiendo del artículo 55° de la Constitución Política de Estado, en mérito del cual los tratados celebrados por el Estado, forman parte del derecho nacional, siendo ese el caso se tiene que el instrumento jurídico internacional de la Convención Americana de los Derechos Humanos y la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer forman parte del derecho nacional, y como tal son de interpretación y aplicación en el delito sobre violación sexual de menor de edad, para tal efecto el juez y demás sujetos procesales que intervienen deben tener en cuenta los pronunciamientos expedidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos que se ha encargado de desarrollar el Principio de la Debida Diligencia Reforzada.

La debida diligencia reforzada contiene a su vez una serie de componentes que deben ser adoptados necesariamente por el Juez y Fiscal, este último a su vez debe orientarlos e instruir a los efectivos de la Policía Nacional del Perú e Instituto Nacional de Criminalística para respetar estos componentes en los que podemos mencionar el derecho a participar de las diligencia únicamente cuando

sea necesario, derecho a ser oído en audiencias, derecho a escoger el sexo del médico o profesional que le practicará la revisión ginecológica, entre otros.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos como ente jurisdiccional en diversos pronunciamientos ha sancionado a países como Nicaragua por lesionar el principio y derecho de la debida diligencia reforzada en cuanto a la protección de los derechos de la víctima, de allí que surge la tesis de verificar no solo el cumplimiento de este principio en el Perú, sino además fundamentar las razones jurídicas para un eficaz desarrollo del mismo en los delitos de violación sexual de menor de edad en el distrito judicial de Cajamarca.

De allí que, con ánimos de aplicar de manera correcta los lineamientos que se siguen en la metodología de la investigación jurídica y luego de realizar el planteamiento del problema, el mismo que nos ha llevado hasta la hipótesis y delimitación de los objetivos específicos que se desarrollarán en los capítulos siguientes. En el Capítulo I se ha desarrollado todos los aspectos metodológicos de la investigación jurídica desde el planteamiento del problema hasta los métodos, técnicas de procesamiento de datos e instrumentos a utilizar, que nos servirán para contrastar la hipótesis.

Seguidamente, el Capítulo II corresponde al Marco Teórico, en tanto el Capítulo III analiza el delito de violación sexual de menor de edad e identifica la función que cumplen los actores del sistema de justicia en el citado delito; por su parte el Capítulo IV indaga el contenido del principio de la debida diligencia reforzada en la casuística local y compara este principio en la normatividad nacional y en el derecho comparado. El Capítulo V corresponde a los resultados y discusión, mientras que en el Capítulo VI se propone la incorporación expresa del

principio de la debida diligencia reforzada en el articulo base del delito de Violacion Sexual del Código Penal y el Código de Niños, Niñas y Adolescentes. Finalmente, se indican las conclusiones y recomendaciones, todo ello en conjunto sustenta y resalta nuestra investigación.

### **1.1. Planteamiento del problema de investigación**

No es reciente que existen deficiencias cometidas por los efectivos de la Policía Nacional del Perú, y de los peritos del Ministerio Público, entre otros profesionales que intervienen en toda la fase de investigación preliminar, así existe evidencia fáctica que los medios de comunicación se han encargado de exponer, ejemplo de ello tenemos el caso de “un presunto violador infectado con el Virus de la Inmunodeficiencia Humana (VIH) sigue libre y con paradero desconocido. Esto debido a que no existen las pruebas suficientes para ordenar su captura, y la PNP y médico legista se culpa de negligencia” (Diario El Correo, 2014, p. 2), situaciones similares ocurren en el país, así de grande es la preocupación que la Defensoría del Pueblo realizó un análisis de los casos judiciales de violación sexual en el país contenido en el Informe de Adjuntía N° 004-2011 ha señalado que “se ha recomendado en diversas ocasiones que de manera urgente se fomente, entre los operadores de justicia, la creación de una capacitación especializada sobre violencia de género y derechos humanos de las mujeres. En especial, se ha referido a la Academia de la Magistratura y a las escuelas de la Policía Nacional del Perú (PNP) como las instituciones que deben abocarse a esta impostergable labor” (Defensoría del Pueblo, 2011, p. 47), todas estas evidencias fácticas, ya sea de hechos y recomendaciones por parte de entidades nacionales, remiten a pronunciamientos internacionales tal es el caso, de la Corte Interamericana de Derechos Humanos quien, respecto a los casos de violación sexual de menor de edad señaló “que, sin perjuicio de los estándares establecidos en casos de violencia y violación sexual, los Estados deben adoptar en el marco del acatamiento del artículo

19° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos medidas particularizadas y especiales en casos donde la víctima es una niña, niño o adolescente, sobre todo ante la ocurrencia de un acto de violencia sexual y, más aún, en casos de violación sexual” (Caso V.R.P., V.P.C. y otros vs. Nicaragua, 2018, pp. 2-3).

Respecto a ello la Corte Interamericana de Derecho Humanos en el caso V.R.P., V.P.C. y otros vs. Nicaragua en su sentencia de fecha 8 de marzo de 2018 se pronunció al respecto del mismo, en el cual se había identificado la vulneración de los derechos fundamentales de una menor de iniciales V.R.P víctima de violación sexual producida por su progenitor de iniciales H.R.A en la cual se desarrolló la investigación correspondiente; en donde se logró determinar la responsabilidad de su progenitor; pero cabe mencionar que durante la investigación realizada se ordenaron una serie de pruebas llámese, examen médico, inspección ocular y reconstrucción de los hechos, examen médico practicado al acusado y demás que fueron parte del proceso, así mismo sin dejar de lado que durante la investigación y proceso del juicio la madre de la menor la señora V.P.C presento quejas por las irregularidades contra el médico forense, fiscal auxiliar departamental, la jueza a cargo del proceso, la jueza de derecho que fungió como presidenta del Tribunal de Jurados, además de que se vio obligada a salir de su país (Nicaragua) con sus dos hijas e ingreso a los Estado Unidos en donde se les concedió el asilo hasta que resolviese el caso.

Es así que la Corte realizó un análisis teniendo en cuenta los siguientes puntos: a) Debida diligencia reforzada y protección especial en

investigaciones y procesos penales por violencia sexual en perjuicio de niñas, niños o adolescentes y deber de no revictimización, b) La aplicación de las exigencias del debido proceso al juicio por jurados, c) Plazo razonable, d) El principio de igualdad y no discriminación le acceso a la justicia de la niña V.R.P y la violencia institucional, e) Recurso efectivo y derecho a conocer la verdad.

Cabe indicar que la Corte también señalaron los componentes esenciales del deber de debida diligencia reforzada y protección especial; el cual implica la adopción de una serie de medidas y el desarrollo de un proceso adaptado a las niñas, niños y adolescentes; es decir, que su participación en un proceso no se da en las mismas condiciones que un adulto; requerirá de la adopción de ciertas medidas específicas con el propósito de asegurar el acceso a la justicia en condiciones de igualdad, garantizar un efectivo debido proceso y velar porque el interés superior se erija en una consideración primordial en todas las decisiones administrativas o judiciales que se adopten, a fin de minimizar cualquier efecto revictimizante. Estas buenas prácticas para garantizar los derechos de las niñas, niños y adolescentes víctimas durante su declaración en procesos judiciales han sido implementadas, con diferentes alcances, por los Estados partes de la Convención Americana, como Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, Salvador, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Paraguay, Perú, República Dominicana y Uruguay.

Entonces, como se puede notar la CIDH ha establecido el denominado Principio de Debida Diligencia Reforzada, el cual tiene una

amplia connotación y no solo abarca “las medidas de protección reforzadas antes y durante el desarrollo de las investigaciones y proceso penal, sino que debe incorporar también medidas a ser adoptadas con posterioridad, para lograr la recuperación, rehabilitación y reintegración social de la niña, niño o adolescente, teniendo en cuenta su derecho a la supervivencia y al desarrollo integral” (Caso V.R.P., V.P.C. y otros vs. Nicaragua, 2018, p. 45-52).

Como parte de este deber, los Estados han reconocido el carácter prioritario del problema de la violencia sexual mediante la ratificación de instrumentos internacionales como la Convención de Belém do Pará, aún el instrumento más ratificado del sistema interamericano de derechos humanos. Con respecto a la legislación peruana se tiene el Código de Niños y Adolescentes Ley N° 27337, se considerará el Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente y el respeto a sus derechos.

Es por ello que, se ha visto la necesidad de investigar los casos (a través de las sentencias de primera instancia del Juzgado Colegiado Supraprovincial de Cajamarca) que se han presentado en el distrito judicial de Cajamarca en el año 2018 sobre violación sexual a menores de edad ya que podrá ayudar a identificar los nudos enfrentados por las víctimas desde la etapa de la denuncia, condiciones inadecuadas para interponer debidamente sus denuncias ante las autoridades pertinentes. De allí que, existe una presunta posibilidad de vulneración de los derechos y principios antes indicados, los mismos que serán demostrados a lo largo de toda la tesis.



## **1.2. Formulación del problema**

¿Cuáles son las razones jurídicas para un eficaz desarrollo del principio de debida diligencia reforzada en los delitos de Violación Sexual de menores de edad en el Distrito Judicial de Cajamarca en el año 2018?

## **1.3. Justificación e importancia de la investigación**

### **1.3.1. Justificación aplicativa o práctica.**

Esta investigación se realizó por que existe la necesidad de aplicar el principio de la debida diligencia reforzada en los delitos de violación sexual de menores de edad, con la investigación se pretende que las partes que intervienen en el proceso de investigación (Policía, Ministerio Público, Médicos, Psicólogo y otros), deben desempeñar sus funciones o roles, aplicando el principio de debida diligencia reforzada, es decir siendo diligentes, minuciosos, cuidadosos durante su investigación ya que se tratan de menores de edad y los mismos requieren de un especial cuidado.

### **1.3.2. Justificación teórica**

La presente investigación resulta de suma importancia, tuvo como principal propósito defender los derechos fundamentales de los menores de edad que son víctimas de violación sexual y que durante el proceso de investigación se debe aplicar el principio de debida diligencia reforzada con la finalidad de no re victimizar a la víctima. Existen leyes, jurisprudencia y doctrina vigentes que aluden a la

temática del principio de debida diligencia reforzada, pero a juicio de las investigadoras, no son suficientes para considerar que el principio de debida diligencia reforzada se aplique de manera adecuada a la legislación peruana, ya que no son suficientes las leyes previstas (Código Penal, Código Procesal Penal, Código de Niños y Adolescentes), las sanciones impuestas respecto al tema de investigación, por lo que debe existir una normativa que tutele los derechos fundamentales de los menores de edad víctimas de violación sexual y que merecen una protección especial por parte del Estado durante las investigaciones.

La investigación permitió discutir y revisar los procedimientos (desarrollo de las investigaciones y el desarrollo del juicio) de casos específicos al tema y sobre todo las sentencias emitidas en primera instancia del Juzgado Colegiado Supraprovincial de Cajamarca. La propuesta se enfocó en la realidad que atraviesan los menores de edad que han sido víctimas de violación sexual durante el proceso de investigación en la región de Cajamarca; además, busca ayudar a los menores de edad que han sido afectados en su indemnidad o intangibilidad sexual; entendiendo indemnidad sexual como la protección del normal desarrollo de la sexualidad de los menores, quienes todavía no han alcanzado el grado de madurez suficiente para determinarse sexualmente en forma libre y espontánea.

Dicho de otra manera, en el caso de menores de edad, el ejercicio de la sexualidad con ellos se prohíbe en la medida en que puede afectar al desarrollo de su personalidad y producir en ella alteraciones importantes que incidan en su vida o su equilibrio psíquico en el futuro.

La presente investigación está enfocada a verificar la aplicación y tratamiento del principio de debida diligencia reforzada, el cual implica que el Estado debe adoptar sin dilaciones todas las políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar toda forma de Violación Sexual de Menor de Edad; por tanto, deben imponerse las sanciones correspondientes a las autoridades que incumplan este principio. La investigación está basada para el Derecho Penal y Constitucional, para que así las partes que intervienen durante la investigación del proceso en delitos de violación sexual se desempeñen de manera diligente y bajo los parámetros del principio de debida diligencia reforzada.

#### **1.4. Objetivos de la investigación**

##### **1.4.1. Objetivo General**

Determinar las razones jurídicas para un eficaz desarrollo del principio de debida diligencia reforzada en los delitos de violación sexual de menor de edad en el distrito judicial de Cajamarca en el año 2018

#### **1.4.2. Objetivos Específicos**

- a) Analizar del delito de violación sexual de menor de edad y del Fiscal como director de la investigación.
- b) Indagar del contenido del principio de debida diligencia reforzada en la casuística local y comparar este principio en la normatividad nacional y en el derecho comparado.
- c) Proponer sobre la incorporación expresa del principio de debida diligencia reforzada en el artículo base de los delitos de violación sexual del Código Penal y del Código de Niños, Niñas y Adolescentes.

## **CAPÍTULO 2. MARCO TEÓRICO**

### **2.1. Antecedentes de la investigación**

Teniendo en cuenta que el principio de debida diligencia reforzada tiene reconocimiento internacional, los estudios sobre el mismo han sido en diversas universidades, así iniciamos señalando una tesis de pregrado de Ecuador presentada por la Bachiller Carina Elizabeth Toscano Gaibor titulada “Incumplimiento del principio de debida diligencia en los procesos que sustancian en la Corte Constitucional” realizada en el año 2018 de la Universidad Central de Ecuador, la misma que por objetivo determinar las repercusiones que provoca el incumplimiento en la aplicación del principio de la debida diligencia en los procesos que se sustancian en la Corte Constitucional; para implementar la normativa administrativa pertinente que permita lograr que los operadores de justicia del máximo órgano judicial cumplan con los plazos y términos establecidos en la ley, cuya metodología aplicada es inductivo-deductivo y los resultados que obtuvo fue determinar las consecuencias que se produce a nivel de los derechos humanos la inaplicación del principio de la debida diligencia, quien concluye, el principio de la debida diligencia no está siendo aplicado por los operadores de justicia de la Corte Constitucional, este incumplimiento está provocando un retardo injustificado de la justicia y con ello la violación de los derechos ciudadanos a recibir una adecuada administración de justicia que cumpla con los plazos y términos establecidos por la ley, para que todas las personas que acudan ante este órgano reciban la justicia que merecen, pero

también para que sus derechos sean restituidos y resarcidos (Toscano Gaibor, 2018, p. 56).

A nivel nacional, se realizó la búsqueda en el RENATI donde se han encontrado los siguientes trabajos, que de alguna manera analizan este principio, que dado su complejidad abarca o posee diversos matices, tal es el caso de la tesis presentada por las Bachilleres Vilma Alejandra Veneros Aguirre y Fiorella Beatriz Rojas Saldaña para la Universidad César Vallejo, en el año 2018, y cuya tesis titulada “El Fortalecimiento de la aplicación del principio de debida diligencia de la Ley N° 30364 en los procesos de violencia contra la mujer”, donde se planteó como objetivo determinar de qué manera se fortalece la aplicación del principio de la debida diligencia de la Ley N° 30364 en los procesos de violencia contra la mujer, cuya metodología aplicada es cualitativo, y los resultados que obtuvo son el estado debe implementar una política pública que adopte medidas de mejoramiento de la aplicación de dicho principio respecto al trámite del proceso haciendo que se cumpla con la finalidad de la Ley N° 30364, evitar que se genere carga procesal, así como también se debe mejorar en la captación de los operadores de justicia, dicha investigación llegó a la siguiente conclusión, los operadores de justicia, los mismos que son los encargados de brindar seguridad a la víctima, sin embargo, no cumplen con una correcta investigación ocasionando con esto, la demora para iniciar un proceso legal y poder sancionar al agresor de manera efectiva y rápida, todo esto genera carga procesal en los despachos del Ministerio Público y el Poder Judicial (Veneros Aguirre & Rojas Saldaña, 2018, p. 52).

Finalmente, se debe señalar que no existen más estudios sobre este importante principio, que, a pesar de tener un reconocimiento internacional, establece una serie de obligaciones para los demás Estados como el Estado peruano, los mismos que abarcan la violencia contra la mujer, hasta la tutela en los casos de los delitos de violación sexual de menor de edad, sobre el cual no discrimina sobre el sexo, de allí que esta tesis plantea una cuestión innovativa.

## **2.2. Teorías que sustentan la investigación**

### **2.2.1. Teoría del principio de debida diligencia reforzada**

La norma de debida diligencia se incorporó en 1988 en el sistema interamericano de derechos humanos mediante la histórica decisión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la causa Velásquez Rodríguez c. Honduras relativa a la desaparición de Manfredo Velásquez, donde la Corte dictaminó que Honduras no había cumplido sus obligaciones con arreglo al párrafo 1 del artículo 1° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y llegó a la conclusión de que “un acto ilegal que viola los derechos humanos que en un comienzo no es directamente imputable al Estado puede dar lugar a la responsabilidad internacional del Estado, no por el acto en sí, sino por la falta de debida diligencia para impedir la violación o reaccionar a ella tal como lo exige la Convención” (Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, 2006, pp. 7-8).

El principio de debida diligencia alude al grado de esfuerzo y a la actitud que deben mostrar las autoridades para respetar y garantizar los derechos humanos de hombres y mujeres sin excepción.

Debe recordarse que, ante la vulneración de derechos humanos, los Estados parte de los tratados internacionales se han comprometido a llevar a cabo investigaciones diligentes para el esclarecimiento eficiente de los hechos, la aplicación de las sanciones que correspondan y la reparación de los daños ocasionados, a fin de evitar, de este modo, la impunidad que generalmente involucra a estos actos.

En el Sistema Universal de Derechos Humanos, el principio de debida diligencia se estableció por primera vez en la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer,<sup>1</sup> cuyo artículo 4º, literal c, estipula que los Estados deben proceder con la debida diligencia a fin de prevenir, investigar y, conforme a la legislación nacional, castigar todo acto de violencia contra la mujer, ya se trate de actos perpetrados por el Estado o por particulares, de allí que “Los Estados pueden ser responsables de actos privados si no actúan con diligencia para prevenir violaciones de los derechos humanos o para investigar y sancionar actos de violencia y para garantizar su reparación” (Hernández Cajo & Sarmiento Rissi, 2011, p. 24), como tal este principio tiene gran relevancia para todos los Estados cuyo

---

<sup>1</sup> Aprobada por Resolución de la Asamblea General 48/104 de las Naciones Unidas, del 23 de febrero de 1994.



incumplimiento es susceptible de ser sancionado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

### **2.2.2. Teoría de los derechos fundamentales**

Robert Alexy señala “Una teoría jurídica de los derechos fundamentales de la Ley Fundamental es, en tanto teoría del derecho positivo de un determinado orden jurídico, y ante todo debe ser practicado como ciencia del derecho y es designado como dogmática jurídica o jurisprudencia, es decir, la ciencia del derecho en sentido estricto y propiamente dicho. En este caso, es posible distinguir tres dimensiones de la dogmática jurídica: la analítica, la empírica y la normativa” (1993, p. 29)

Este postulado indica además que todo derecho fundamental contiene mandatos de optimización, reflejados como principios que justamente dan contenido a los derechos fundamentales, y que, al tener tres dimensiones, se tiene respecto a la dimensión analítica “se trata de la consideración sistemático-conceptual del derecho válido. El espectro de tareas se extiende aquí desde el análisis de los conceptos fundamentales, pasando por la construcción jurídica hasta la investigación de la estructura da sistema jurídico y de la fundamentación sobre la base de derechos fundamentales” (Alexy, 1993, p. 30), esta dimensión definitivamente es aplicable a la presente tesis en la medida que se analizarán las normas procesales que giran en torno a la investigación y su relación con el principio de diligencia reforzada, a nivel empírico se evidencia en el estudio de

casos judiciales concretos, los mismos que son delimitados mediante los casos de violación sexual de menor de edad, y finalmente a nivel normativo, buscamos la real aplicación de este principio en el ordenamiento jurídico peruano.

### **2.2.3. Teoría del delito en la violación sexual a menor de edad**

Otro aspecto a tener en cuenta es la teoría del delito respecto a los delitos de violación sexual a menores de edad. La teoría del delito es “una de las más importantes construcciones dogmáticas del Derecho Penal; pues, permite no solo establecer los presupuestos que deben concurrir en un hecho acontecido en el mundo fáctico para que sea considerado como un delito, si no que la validez de dicho concepto es trascendente en tanto considera que su consecuencia jurídica es una pena o una medida de seguridad, al margen de la consecuencia de carácter civil que de él se deriva. El efecto del delito, como se ve, es la afectación de ciertos derechos del que lo comete, como consecuencia de la facultad punitiva que tiene el Estado y que sólo está reservado a éste; consecuentemente, frente a dicha facultad necesitamos construir una concepción dogmática que nos permite limitar el ius puniendi estatal evitando que éste actúe arbitrariamente pretendiendo sancionar a sus ciudadanos imputándoles hechos que no cumplen con las exigencias garantistas, propias de un Estado Social y Democrático de Derecho (Boyer, 2003, pp. 11-12).

Como se concibe la parte de la ciencia del derecho penal que se ocupa de explicar que es el delito en general, es decir, cuales son las características que debe tener cualquier delito. La teoría del delito, también llamada “teoría de la imputación penal o sistema del hecho punible es un conjunto de reglas sistematizadas que sirven para afirmar o negar la existencia de un delito a partir del análisis de una acción” (Cabrera, 2015, p. 31)

Se sostiene que “la teoría del delito guarda una gran relación con los elementos que constituyen cada uno de los tipos penales contenidos en la parte especial de un Código Penal o de una ley, pues su objeto de análisis con las categorías comunes a todo comportamiento delictivo (Cabrera, 2015, p. 32) teoría que se aplica a la presente tesis, en tanto que el estudio se ciñe a los casos de violación sexual de menor de edad, que para ser tipificados como tales necesitan de la conducta de acción típica, antijurídica y culpable.

## **2.3. Bases Teóricas**

### **2.3.1. El delito de violación sexual de menor de edad**

El análisis de este delito, debe realizarse a la luz de la Teoría del Delito, así debe tener en cuenta que partimos del artículo 173° que prescribe, el 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 libertad:

1. Si la víctima tiene menos de 10 años de edad la pena será cadena perpetua.
2. Si la víctima tiene entre 10 años de edad y menos de catorce, la pena será no menor de 30, ni mayor de 35 años.

En el caso del numeral 2, la pena será cadena perpetua si el agente tiene cualquier posición, cargo o vínculo familiar que le dé particular autoridad sobre la víctima o le impulse a depositar en él su confianza.

Respecto a la acción, se tiene que el legislador ha previsto cuatro modalidades en los que se configura este delito, es decir la conducta desplegada debe suponer el acceso carnal vaginal, acceso carnal anal, acceso carnal bucal y acto análogo. Así, no se toma en cuenta el medio omisivo; los aspectos tales como la violencia, engaño o consentimiento, los mismos que serán valorados por el juez al momento de determinar la pena. Al respecto se indica que, el acceso carnal, tanto desde la perspectiva biológica (penetración por vía vaginal) como desde una perspectiva normativa (penetración anal y bucal), supone necesariamente la intervención del órgano sexual masculino. El acto análogo importa, de un lado, la introducción de objetos, sucedáneos del órgano sexual masculino (que sean capaces de ser utilizados con propósitos sexuales); y, de otro lado, de partes del cuerpo, aquellos que tienen posibilidades anatómicas de ser

introducidas, de modo penetrante, dentro de las cavidades vaginal o anal (dedos, manos, pies, codos, rodillas) (Fontán Balestra, 1980, p. 216).

De manera similar se tiene que el acceso carnal no solo se limita a la utilización de los genitales, sino que puede involucrar a otras partes del cuerpo, sino que se prevee a otros objetos, tal es el caso, de elementos materiales inanimados. Entonces, esta acción que se ve reflejada en cualquiera de estos verbos, protege la libertad de la víctima, sino también su dignidad personal y su intimidad; de hecho la introducción de objetos importa un salvaje y degradante atentado que recae sobre la libertad sexual del sujeto pasivo, pero tiene como objeto directo y patente la lesión a la integridad física y moral de la víctima (Rodríguez Ramos, 2007, p. 71)

El sujeto activo del delito, se encuentra identificado por “El que”, que de acuerdo con la doctrina, no solo puede ser un varón, también puede serlo una mujer, en función a la naturaleza del bien jurídico vulnerado. El fin de la norma, es comprender como un injusto punible todos aquellos comportamientos que afectan el bien jurídico indemnidad sexual, sin atender cómo se lleva a cabo el acceso carnal y quién lo realiza. Será sujeto activo, entonces, el que imponga el acceso carnal a un menor de edad (Carnevali Rodríguez, 2002, p. 46).

Entonces, el sujeto activo, podrá ser indistintamente un varón o una mujer, claro está que para que sea imputable a nivel del

derecho penal, dicho sujeto tiene que ser mayor de edad, caso contrario será tramitado como infracción contra la ley penal, siendo el magistrado competente el Juez de Familia. Siguiendo con la tipificación del delito, en cuanto al sujeto pasivo, se tiene que es aquella persona menor de 18 años, ya sea varón o mujer, sobre el particular el legislador ha clasificado a los sujetos pasivos, hasta en tres tipos el menor de 10 años, el sujeto pasivo que cuya edad oscila entre 10 y 14, y de los 15 a los 18, con las limitaciones que impone la ley, siendo ello así, la minoría de edad, debe ser probada legalmente. La presunción *iure et de iure*, absoluta, sobre la edad de la víctima opera incluso en los casos en que el menor es el que ha provocado el contacto sexual. El cómputo de la edad atiende al criterio biológico, sin que ninguna relevancia ostente la mayor o menor madurez psicológica de la víctima a estos efectos. La edad, no es un elemento subjetivo del tipo dotado de carácter positivo expreso (el que tuviera acceso carnal con una persona que sabe menor de edad); juega, pues, este elemento como cualquier otro elemento objetivo (San Martín Castro, 2007, p. 218).

Entonces, la minoría de edad de la víctima necesita ser acreditada, siendo inclusive para ello la partida de nacimiento, y en su defecto, se podrán presentar pruebas indirectas que apunten a acreditar un mismo hecho, por ejemplo constancia médica, certificado de estudios, entre otros.

### **2.3.2. La debida diligencia reforzada: alcances generales**

El Centro por la Justicia y Derecho Internacional, en su libro de Debida Diligencia en la Investigación de Graves Violaciones a Derechos Humanos, trata el tema de la debida diligencia como la obligación que tiene cada Estado de buscar la verdad, indicándose que esta debida diligencia, se centra en algunas graves violaciones de derechos humanos tales como ejecuciones extrajudiciales, desaparición forzada y tortura, el contenido de la obligación de debida diligencia en la investigación no está centrado en las garantías del acusado en el proceso penal, sino en la conducta del Estado en el contexto de su obligación de encontrar la verdad de los hechos y sancionar a sus responsables de manera adecuada (León, Krsticevic, & Obando, 2010, p. 9)

Aunado a ello, el nacimiento de este principio surge como consecuencia las graves violaciones de derechos humanos. De acuerdo con lo establecido en la Convención Americana y lo expresado por la CIDH de manera reiterada, en su artículo 25°, 8° y 1°, al señalar que “los Estados Partes están obligados a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violaciones de los derechos humanos, recursos que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal, todo ello dentro de la obligación general a cargo de los mismos Estados, de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción”.

Asimismo, se ha podido identificar algunos sub principios generales de debida diligencia para la investigación de graves violaciones a los derechos humanos:

**a. Oficiosidad:** La investigación debe desarrollarse de oficio por parte de las autoridades competentes. La CIDH en reiterada jurisprudencia ha indicado que “el Estado está obligado, una vez que toma conocimiento de una grave violación de derechos humanos, a iniciar de oficio una investigación seria y efectiva de los hechos” (Caso de la Masacre de Pueblo Bella vs. Colombia, 2004, p. 25).

Para la CIDH la obligación de “asegurar, de manera oficiosa, un recurso efectivo frente a graves violaciones de derechos humanos subsiste aun cuando el país atraviese una situación de dificultad como es el caso de un conflicto armado interno, e inclusive durante los estados de excepción” (Caso de la Masacre de Pueblo Bella vs. Colombia, 2004, p. 53). Esto es, que la CIDH ha asegurado en su jurisprudencia que en mérito al principio de debida diligencia reforzada es posible la aplicación de oficio tanto por los jueces como por los representantes del Ministerio Público.

**b. Oportunidad:** “La investigación debe iniciarse de manera inmediata, ser llevada a cabo en un plazo razonable y ser propositiva. Las investigaciones de graves violaciones a los derechos humanos deben ser oportunas” (León, Krsticevic, & Obando, 2010, p. 63). Ellas deben iniciarse de manera inmediata



para impedir la pérdida de pruebas que pueden resultar fundamentales para la determinación de responsabilidades.

- c. **Competencia:** La investigación debe ser realizada por profesionales competentes y empleando los procedimientos apropiados. La CIDH ha puesto énfasis en “la necesidad de que las investigaciones se realicen de la manera más rigurosa, por profesionales competentes y utilizando los procedimientos apropiados” (Caso de la Masacre de Pueblo Bella vs. Colombia, 2004, p. 55). Un claro ejemplo es el Protocolo de Minnesota, en su Introducción y en su Anexo 1, punto 11, expresa la necesidad de que los procedimientos de investigación sean dirigidos por personal con competencia suficiente, que utilice de manera efectiva todos los recursos a su disposición y que cuenten con personal técnico y administrativo idóneo.

#### **2.4. Discusión teórica**

Previo a realizar la discusión teoría, se debe de tener en cuenta que el Principio de Debida Diligencia Reforzada, es un principio madre en el derecho internacional respecto a la tutela de derechos fundamentales, y cuyo campo de acción es tan complejo que abarca no solo la tutela de las mujeres (mayor y menor de edad), sino también incluye a todo acto lesivo que es condenado por los instrumentos internacionales, como es el caso de masacre, asesinatos, violación sexuales, entre otros, habiendo explicado la magnitud de tutela de este principio, debemos precisar que la presente investigación se centra en estudiar su aplicación y eficacia en los delitos de

violación sexual cometidos contra menores de edad, sin importar el sexo de la víctima, el mismo que debe ser aplicado o tenido en cuenta a lo largo de todo el proceso penal, y no únicamente en la investigación preliminar. Esta propuesta de investigación surge a raíz de los diversos pronunciamientos expedidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, donde sanciona a diversos países, por no cumplir un procedimiento adecuado que involucra desde la recepción de la denuncia, los profesionales intervinientes, hasta los operadores jurisdiccionales que intervienen.

Así, esta ambiciosa investigación ha motivado a las investigadoras a realizar la búsqueda de trabajos similares en el país, donde debemos señalar que únicamente se tiene la tesis de las investigadoras Vilma Alejandra Veneros Aguirre y Fiorella Beatriz Rojas Saldaña cuya tesis titulada “El Fortalecimiento de la aplicación del principio de debida diligencia de la Ley N° 30364 en los procesos de violencia contra la mujer”, de cuyo título y objetivo principal, se puede advertir que analizan el principio de la debida diligencia desde la perspectiva del derecho de familia en el extremo de la violencia contra la mujer, donde busca determinar en qué medida este principio contribuye a disminuir este tipo de agresiones, por lo que, después de haber aplicado un enfoque descriptivo y cualitativo concluye que la Ley N° 30364 y su reglamento no es suficiente y que en virtud a este principio es necesario implementar una política pública, por lo que, estamos de acuerdo con las conclusiones arribadas ya que en este tipo de casos también se ha podido advertir (según la investigación citada) que los operadores de justicia no cumplen con la realidad una correcta investigación, cometiendo en el

camino una serie de demoras innecesarias u actos negligentes que afectan el desarrollo del proceso, situación similar se presenta a nivel del proceso penal por los delitos de violación sexual de menor de edad, situaciones que ya han sido avizoradas por la CIDH y que queremos que el Perú adopte las medidas necesarias y evitar recurrir a este tipo de instancias y obtener sanciones drásticas.

Atendiendo a que no existen más investigaciones en el Perú, se ha creído conveniente citar una tesis del país vecino Ecuador, donde la tesista Carina Elizabeth Toscano Gaibor en su investigación titulada “Incumplimiento del principio de debida diligencia en los procesos que sustancian en la Corte Constitucional” analiza de las principales consecuencias que se generan debido al incumplimiento de este principio, centra su análisis en las sentencias expedidas por la CIDH, por lo que, estamos de acuerdo con su investigación, pues a pesar que difiere de la postura de investigación, es aceptable la idea que se debe implementar la normativa administrativa pertinente que permita lograr que los operadores de justicia del máximo órgano judicial cumplan con los plazos y términos establecidos, de allí que, como se evidencia este principio es un tema que merece ser investigado en todas sus matices, aquí únicamente será estudiado en la vertiente de los delitos de violación sexual de menor de edad, por ende esta investigación es novedosa y reciente, más aún, si de las investigaciones citadas, ninguna se relaciona directamente con el tema, de allí, lo novedoso e importante de este tema, que permite ser aplicado e implementado de manera amplia en el país.

## **2.5. Definición de términos básicos**

### **2.5.1. Razón**

Una razón es “un argumento, alegato, demostración, prueba de algo, una explicación” (Torres, 2010, p. 337), en esta investigación se utiliza el término, razones jurídicas, este último es el conjunto de normas que se encuentran en un determinado ordenamiento de cada estado, que sirven para administrar justicia.

### **2.5.2. Eficaz o eficacia**

Gramaticalmente es entendido como “aquello que surte efecto y da buen resultado. Posición u otra condición necesaria para obtener dicho efecto o resultado: existe una altura eficaz para la antena de una emisora de radio, y es la virtud, actividad, fuerza y poder para obrar” (Lam Díaz, 2000, p. 5)

### **2.5.3. Principio**

Se define como “los valores fundamentales o básicos aquellos que crean la comunidad internacional, que la fundan o constituyen con sus valores creativos, constitutivos o constitucionales, sin los cuales no podría subsistir, de esta manera se presentan los valores de humanidad, dignidad de la persona humana, de la vida, de la justicia, de la paz y seguridad internacional, entre otros” (Valencia Restrepo, 2007, p. 70)

#### **2.5.4. Menor de edad**

Para la presente tesis se adopta la definición señalada por el Código de Niños y Adolescentes, así debe entenderse por menor de edad de conformidad con lo señalado en el artículo I del Título Preliminar del citado cuerpo normativo al sujeto menor de 18 años haciendo la distinción de que se considera niño a todo ser humano desde su concepción hasta cumplir los 12 años y adolescente desde los 12 años hasta los 18 años. En tanto que, en el artículo II define al adolescente infractor desde su capacidad de imputación esto es, si el infractor tiene una edad menor a los 14 años le será aplicable medidas de protección, en tanto si tiene mayor de 14 y menor de 18 años, se le aplica medidas socio educativas.

#### **2.5.5. Violación sexual o abuso sexual**

De conformidad con el artículo 173° del Código Penal es entendido como “los contactos e interacciones entre una persona adulta con una menor de 18 años con la finalidad de obtener gratificación sexual y/o estimularse sexualmente él mismo o a otra persona” (Ministerio de la Mujer y de Poblaciones Vulnerables, 2012, p. 18).

#### **2.6. Aspectos éticos de la investigación**

Las autoras se comprometen a utilizar la información de manera adecuada y general, no tomando ningún caso específico de los delitos de violación sexual a menor de edad en el distrito judicial de Cajamarca, así

como a la confidencialidad de los mismos, garantizando la protección y solidez jurídica de la investigación.

## **2.7. Hipótesis**

Las razones jurídicas para un eficaz desarrollo del principio de debida diligencia reforzada en los delitos de violación sexual de menor de edad en el distrito judicial de Cajamarca en el año 2018 son:

- a) Garantizar el cumplimiento del principio de debida diligencia reforzada en los procesos de investigación en los delitos de violación sexual a menores de edad.
- b) La protección del bien jurídico constitucional de indemnidad sexual del menor de edad durante los procesos de investigación.
- c) El cumplimiento obligatorio del Control de Convencionalidad.

## 2.8. Operacionalización de variables

Tabla 1. Operacionalización de Variables

Variable	Definición Conceptual	Dimensiones	Indicadores	Instrumento
<b>Variable 1:</b> <b>Garantizar el cumplimiento del principio de debida diligencia reforzada en los procesos de investigación en los delitos de violación sexual a menores de edad</b>	La debida diligencia reforzada desarrollada por la CIDH señala que en toda investigación se deben cumplir determinados componentes como, el área donde se realiza la entrevista, quien la realiza, capacidad y experiencia del profesional encargado, rol del juez, etc. que es lo que se busca corroborar en esta tesis.	Derecho Penal  Corte Interamericana de Derechos Humanos	Se va a garantizar en la medida que se respeten los componentes de este principio en todo proceso penal por violación sexual de menor de edad.	Fichas de observación documental
<b>Variable 2:</b> <b>La protección del bien jurídico constitucional de indemnidad sexual del menor de edad durante los procesos de investigación.</b>	La indemnidad sexual es aquel bien jurídico protegido por el delito de violación sexual de menor de edad que es la prohibición de tener relaciones sexuales con un menor, puesto que ello altera el desarrollo de su personalidad.	El delito de violación sexual en el Derecho Penal	Se va a proteger mediante una correcta investigación, valoración y posterior juzgamiento.	Cuadro de revisión de sentencias de procesos judiciales sobre violación sexual de menor de edad
<b>Variable 3:</b> <b>El cumplimiento obligatorio del Control de Convencionalidad.</b>	El Control de Convencionalidad es la obligatoriedad de los jueces, fiscales y todo operador del derecho de recurrir no solo a la Constitución, sino también a la Convención Americana de los Derechos Humanos y Tratados Internacionales.	Jurisprudencia de la CoIDH y de la Comisión	Al momento de la motivación y argumentación constitucional y convencional	Cuadro de revisión de sentencias de procesos judiciales sobre violación sexual de menor de edad

La tabla evidencia la manera en cómo se desarrolla metodológicamente la presente investigación, pues se ha identificado las variables (dependiente e independiente) a partir de la hipótesis, así como las dimensiones, indicadores e instrumento a utilizar.

## **CAPÍTULO 3. METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACION**

### **3.1.1. Aspectos generales**

#### **3.1.1.1. Enfoque**

Se utilizó el enfoque cualitativo, porque se analizará el principio de debida diligencia reforzada en términos de doctrina nacional y comparada, por ende, se realizó una recolección de datos para descubrir o afinar preguntas de investigación en el proceso de interpretación (Hernández Sampieri, Fernández Collado, & Baptista Lucio, 2010, p. 7).

#### **3.1.1.2. Tipo**

La investigación es de tipo básica, dado que se busca interpretar y proponer soluciones dentro de un ordenamiento jurídico (Sánchez Zorrilla, Tantaleán Odar, & Coba Uriarte, 2016, p. 12); es decir, estudiar y analizar la aplicación del principio de debida diligencia en los casos de violación sexual de menor de edad.

### **3.1.2. Aspectos específicos**

#### **3.1.2.1. Unidad de análisis, universo y muestra**

- a) **Universo:** Está constituido por la totalidad de sentencias de violación sexual de menor de edad en sus diversas variantes que establece el Código Penal, que hayan sido



expedidas por el Juzgado Penal Colegiado Supra provincial de Cajamarca en el año 2018.

**b) Muestra:** Atendiendo a la naturaleza de la investigación y con la finalidad de brindar mayor soporte se realizó un análisis de las 15 sentencias de violación sexual a menor de edad en el distrito judicial de Cajamarca emitidas por el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de Cajamarca durante el año 2018, sustentándose en el criterio de muestra probabilística por conveniencia, dado que conforme lo expone Roberto Sampieri “La muestra se determina durante o después de la inmersión inicial, se puede ajustar en cualquier momento del estudio, y están orientadas a la investigación cualitativa” (Hernández Sampieri, 2014, p. 416) de allí que se ha escogido dicha cantidad puesto que los otros casos de violación sexual identificados no se han encontrado sujetos en estado de indefensión, esto es, otros tipos penales.

**c) Unidad de análisis:** La unidad de análisis está circunscrita en el marco doctrinario, jurisprudencial, normativo constitucional y penal, respecto de la aplicación del principio de debida diligencia reforzada durante las investigaciones de los delitos de violación sexual de menores de edad. Las mismas que serán analizadas mediante 15 sentencias por delitos de

violación sexual de menores de edad emitidas por el Juzgado Penal Colegiado Supra provincial de Cajamarca.

### **3.1.3. Métodos**

#### **3.1.3.1. Generales**

- a) **Analítico:** Por cuanto, se disgregó el contenido del principio de debida diligencia, establecida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a partir del cual centra su estudio en casos concretos de violación sexual de menor de edad.
- b) **Histórico:** Se estudió el reconocimiento, evolución y tratamiento de este principio a nivel nacional y comparado, que servirá para estudiar su análisis actual en casos específicos.

#### **3.1.3.2. Específicos o métodos del derecho**

- a) **Dogmático:** Se recurrió a la dogmática jurídica para analizar e interpretar el contenido de una norma, en este caso un principio, teniendo en cuenta que la dogmática es una disciplina propia del derecho que estudia el carácter formal de un enunciado normativo.
- b) **Hermenéutica:** La hermenéutica significa la acción de interpretar un texto, y que para lograr dicho fin se vale de la aplicación de principios, reglas y definiciones jurídicas, por lo que, este método es aplicable a esta tesis,

dado que el principio de debida diligencia no se interpreta por sí solo, sino que requiere el apoyo de otras normas o principios, que a su vez nos permitirán evaluar su aplicación en los casos de violación sexual de menor de edad

- c) **Exegético:** Se llevará a cabo mediante un análisis e interpretación de sentencias emitidas por la CIDH respecto del principio de debida diligencia y mediante textos explicativos sobre el mismo.

### **3.1.4. Técnicas de investigación**

#### **3.1.4.1. Observación documental**

La investigación se realizó partir del análisis de las fuentes documentales. Mediante esta técnica se iniciará la búsqueda y observación de los hechos presentes en los materiales escritos consultados que son de interés para la investigación (Hernández Sampieri, Fernández Collado, & Baptista Lucio, 2010, p. 418).

#### **3.1.4.2. Técnica de procesamiento para análisis de datos**

A partir de la observación documental, se recogió la información doctrinaria y casuística (sentencias) para proceder luego a su análisis, lo que será contrastado con los resultados que se obtengan de las sentencias, las cuales

serán codificadas mediante un registro sistemático de cuadros.

#### **3.1.4.3. Instrumentos**

Se utilizaron las fichas de observación documental que permitió recoger la información de intereses para el estudio específico, que se pueden encontrar en los libros, revistas y publicaciones virtuales, entre otros.

Asimismo, para el análisis de sentencias se utilizó cuadros guía que permitan evaluar cada uno de los indicadores.

#### **3.1.4.4. Limitaciones de la investigación**

Las investigadoras identificaron algunas limitaciones, entre las que se puede señalar el acceso a las sentencias del Juzgado Penal Colegiado de la ciudad de Cajamarca y la información de carácter bibliográfico, las mismas que durante la ejecución de la presente tesis se han visto superadas con el apoyo del asesor y docentes.

## **CAPÍTULO 4. ANÁLISIS DEL DELITO DE VIOLACIÓN SEXUAL DE MENOR DE EDAD Y EL ROL DEL FISCAL COMO DIRECTOR DE LA INVESTIGACIÓN**

### **4.1. Los sujetos procesales en el sistema procesal penal peruano**

El Código Procesal Penal Peruano del año 2004 trae consigo no solo un nuevo sistema de reglas y principios, sino también delimita los principales sujetos procesales que intervienen en el proceso penal, así los actores procesales tales como el Juez, Fiscal, Abogado Defensor, Imputado, Abogado del Actor Civil, en la opinión de las investigadoras no son los únicos, ni suficientes, sino que sujetos como el médico legista, ginecólogo, obstetra, psicólogos, secretarios judiciales, asistentes de función fiscal, agentes policiales, agentes del establecimiento penitenciario, entre otros, juegan un rol importante dentro del cabal cumplimiento del principio de debida diligencia reforzada. Así, se analiza cada uno de estos sujetos que intervienen, centrando nuestro primer estudio y análisis en el *Juez* quien, en virtud de lo dispuesto por la Constitución Política del Perú, goza de potestad jurisdiccional al representar a uno de los poderes del Estado, el Poder Judicial, y que en el país a nivel del derecho penal está conformado por, la Sala Penal de la Corte Suprema, por las Salas Penales de las Cortes Superiores, por los Juzgados Penales, colegiados o unipersonales, por los Juzgados de la Investigación Preparatoria y por los Juzgados de Paz Letrados; (...) Juzgados de la Investigación Preparatoria, órganos de tutela y de garantías en esta fase, y de control y saneamiento en la etapa intermedia (Rodríguez Hurtado, 2012, p. 137)

Los jueces de investigación preparatoria son llamados a garantizar y tutelar los derechos y garantías que le asisten al imputado, en tanto que los Jueces Penales Unipersonales o Colegiados, en mérito al principio de diligencia reforzada deben de garantizar no solo el debido proceso, sino que se le debe asegurar a la víctima una completa y cabal protección de sus derechos, como bien lo ha señalado la Organización de Naciones Unidas en su Informe de la Relatora Especial sobre violencia contra la mujer, sus causas y consecuencia, el Estado tiene la obligación de investigar todos los actos de violencia contra la mujer, incluidas las deficiencias sistémicas en la prevención de dicha violencia (...). Ello se refiere tanto a las estructuras del Estado como a las acciones de los funcionarios públicos involucrados. Esa investigación deberá ser imparcial, seria y exhaustiva, y hacer rendir cuentas a los funcionarios públicos, ya sea de forma administrativa, disciplinaria o penal, en aquellos casos en que se haya vulnerado el principio de legalidad. El requisito de la diligencia debida no se limita a la manera en que se lleva a cabo la investigación, sino que también comprende el derecho de las víctimas a acceder a la información sobre el estado de la investigación (ONU, 2013, p. 73).

Lo expuesto permite inferir que los poderes del Estado y sus representantes, como en este caso el Juez, las acciones que estos realicen deben ir más allá de su derecho interno, sino que atendiendo a este principio, el Juez Penal debe proteger a las víctimas en todas sus instancias, pero debemos tener en cuenta que el Juez toma conocimiento del caso una vez que se cita a audiencia al Juicio Oral, de allí existen otros funcionarios

públicos quien se encuentran en la obligación de tutelar a la víctima, lo que a su vez lleva al análisis del segundo sujeto que interviene en el proceso penal, el Fiscal.

El *representante del Ministerio Público*, en este nuevo sistema le da una importancia trascendental, puesto que, le atribuyen la concretización de un, órgano civil autónomo encargado de la persecución del delito, de la indagación de los hechos criminales desde su inicio, de la conducción de la policía en este terreno, de la representación de la sociedad durante juicio y de la titularidad del ejercicio de la acción penal (Rodríguez Hurtado, 2012, p. 143)

Esto es, se rompe el esquema procesal penal anterior que entregaba toda investigación al Juez, para ahora atribuir toda la etapa de investigación al fiscal, concediéndole autonomía de un fiscal instructor que recoge todos los elementos de convicción que le permitan ejercitar la acción penal e inclusive al ser el director de la investigación conduce a la policía en este terreno, atribuyéndole la realización de determinadas funciones como parte de la policía criminalística, así como el staff de peritos especializados en diversas materias, quienes asisten ante la comisión de un delito, en la realización de exámenes, informes, evaluaciones, etc.

Ahora bien, se debe tener en claro que el fiscal no es el abogado de la víctima por lo que cada investigación que dirija se realizará de manera imparcial, esto es, se rigen por “el principio de objetividad, que durante la pesquisa ha de indagar tanto los hechos que acreditan la responsabilidad, como los que abonan a la inocencia del imputado y también las que sirvan

para eximir o atenuar la responsabilidad del procesado” (Rodríguez Hurtado, 2012, p. 145), así dentro de cada actividad investigativa que realice u ordene deberá ser aplica teniendo en cuenta el principio de debida diligencia reforzada, que si bien no lo expresa el Código Penal, si organismos internacionales.

Como se expreso líneas arriba, el Fiscal tiene la dirección jurídico funcional de la labor que realicen los efectivos de la *Policia Nacional del Perú*, de allí que existe un vinculo particular entre ambas instituciones, dado que esta última se encuentra en la obligación de cumplir los mandatos que el Fiscal dispone en el ejercicio de la función, de allí que se sustenta, que “la pesquisa del delito requiere la actuación del binomio fiscal-policía, pero de ahí no se puede concluir que la estrategia y el planeamiento de la investigación le competan tanto a la policía como al fiscal, o que existen dos conductores o direcciones” (Rodríguez Hurtado, 2012, p. 145).

Así, es el Fiscal quien ordena la actuación e intervención de la policia cuando lo considere necesario, e inclusive la propia norma señala que estos deben dar cuenta inmediata a la Fiscalía ante la noticia criminal, e ir adelantando la investigación, recogiendo y perenizando toda evidencia necesaria e importante, conforme se dispone en el Código Procesal Penal en sus artículo 65°, de allí que la Policia Nacional del Perú se encuentra regida por su Ley Orgánica N° 27238 que señala su estructura y funcionamiento de las cuales existen entre sus órganos de apoyo.

Los cuales son: Dirección de aviación policial, de bienestar, criminalística, economía, de información, de inteligencia, logística, de



operaciones especiales, de participación ciudadana, de sanidad, telemática; y sus direcciones especializadas tales como la Dirección Antidrogas, Dirección Contra el Terrorismo, Dirección de Defensa Nacional y Control de Fronteras, Dirección de Investigación Criminal, Dirección de Operaciones Especiales, Dirección de Policía de Carreteras, Dirección de Policía Fiscal, Dirección de Policía Judicial, Dirección de Policía del Ministerio Público, Dirección de Seguridad del estado, Dirección de Seguridad Vial, Dirección de Policía de Turismo y Ecología, Dirección de Policía contra la corrupción (Chávez Hidalgo, 2012, p. 58).

Como tal cada una de estas direcciones especializadas, se encuentran supeditadas a la realización de un examen de carácter forense u especializado, lo que a su vez supone la capacitación hacia los efectivos policiales respecto a la cadena custodia que deben seguir de acuerdo a sus propias directivas institucionales y a lo que dispone el Código Procesal Penal.

El siguiente sujeto procesal es el *abogado defensor (particular o de oficio) y el imputado*, se ha considerado unirlos en un mismo análisis dado que el objetivo de la presente investigación es centrar la aplicación del principio de debida diligencia reforzada en la víctima, siendo ello así se tiene que el origen del abogado defensor nace en el “principio de presunción de inocencia y el derecho de resistencia ante la persecución penal” (Rodríguez Hurtado, 2012, p. 151), a partir del cual se tiene que el abogado defensor dependerá de la existencia de uno o más imputados, ambos sujetos gozan de derechos contenidos en el artículo 70° y 80° del Código Procesal

Penal, nos centraremos en los derechos que tiene el abogado defensor, los mismos que son: intervenir tempranamente en el patrocinio, desde que el imputado es citado o detenido; interrogar a su defendido y a coprocesados, testigos y peritos; asistirse por expertos durante el desarrollo de una diligencia técnica; participar en todas las diligencias del proceso; a llegar medios de investigación y de prueba de descargo; presentar peticiones para asuntos de simple trámite; acceder al expediente fiscal y judicial; obtener copia simple de las actuaciones en cualquier estado del procedimiento; ingresar a los penales y locales policiales para entrevistarse con su patrocinado; expresar sus propuestas con amplia libertad; interponer medios de defensa e impugnar (Rodríguez Hurtado, 2012, p. 153)

Este nuevo sistema, le otorga mayores herramientas legales para que conjuntamente con las técnicas de litigación oral pueda efectivizar una correcta teoría del caso, ahora bien, podemos colegir si el principio de presunción de inocencia y el debido proceso que comprenden todo un conjunto de derechos y garantías que le asisten plenamente al imputado, el correlativo de este derecho lo encontramos en el principio de debida diligencia reforzada, de manera específica en los delitos de violación sexual, puesto que en estos casos es la víctima la mayor fuente de pruebas que permitan tanto al fiscal como al abogado defensor formular sus estrategias de acusación y defensa respectivamente.

Seguidamente se tiene a *la víctima*, cuya definición ha cambiado con el nuevo cambio de sistema del proceso penal, dado que era concebido anteriormente “con un papel casi marginal, consistente en la presentación de

la denuncia, la rendición de su testimonio y la posibilidad de reclamar una compensación económica” (Pásara Pazos, 2015, p. 318), es decir, la antigua concepción clásica del derecho penal atribuía al Estado la persecución y sanción del delito, puesto que, doctrinariamente se sostenía que “al cometerse un delito, la principal parte ofendida era la sociedad, debido a que el delincuente atentaba contra un bien jurídicamente protegido mediante un mandato legal” (Costa, 2014, p. 318)

Esta concepción clásica se ha desvanecido con el nuevo sistema procesal implementado, puesto que con un enfoque adversarial, donde le atribuye a la víctima “un protagonista del proceso y esta es una de las novedades del proceso reformado, donde se da el protagonismo estatal y acrecienta el papel de la víctima” (Costa, 2014, p. 318) y como tal el Juzgador se encuentra en la obligación de cuantificar debidamente el monto de la reparación civil, pero además se debe considerar que esta protección a la víctima debe partir desde el Ministerio Público donde las medidas de protección que se van a adoptar deben ser ejecutadas de tal manera que se cumpla el principio de debida diligencia reforzada y protección a la víctima. El actual sistema procesal permite que el agraviado pueda constituirse como actor civil y como tal tiene los siguientes derechos: “derecho a ser informado del resultado del proceso, a ser oído antes de que se adopten decisiones que importen la extinción o la suspensión de la acción penal, cuando lo solicite, y a impugnar el sobreseimiento y el fallo absolutorio” (Rodríguez Hurtado, 2012, p. 154), concordante con el artículo 95° del Código Procesal Penal, su constitución debe realizarse antes de la

culminación de la etapa de investigación preparatoria, solo así quedara expedito para que en juicio oral intervenga y pruebe el monto de la reparación que busca obtener.

Así, la víctima entendida en términos de persona o entidad a quien se le ha lesionado un derecho o bien jurídico, doctrinariamente ha asumido un enfoque de manera distinta y diversa, pues se afirma que, se le reconoce que es el gran artífice del proceso penal. En consecuencia, el conflicto que surge con la irrupción del delito cometido en su perjuicio, no le puede ser apropiado por el Estado, por una razón simple, es ella, sobre todo, a quien primero y, fundamentalmente, le atañe y le importa. Segundo, por esto, como tal se le reconocen derechos de índole procesal. En este tenor, tanto el juez o tribunal, como el Ministerio Público deben respetarlo y hacer que se hagan fácticos. No obstante, sobre el Ministerio Público, recae de modo preferencial la tarea de velar por la preservación efectiva de los mismos y su defensa. Y, tercero, la calidad de víctima se asume con varias connotaciones legales (Fermín M, 2006, p. 3)

Se comprueba el cambio e importancia que se le brinda a la víctima en el actual sistema procesal penal, pero ello no es suficiente maxime si queremos cumplir con los principios y presupuestos internacionales, tal es el caso de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y de abuso de poder aprobado el 29 de noviembre de 1985, que le reconocía una amplia gama de derechos entre las cuales se tiene “(...) recibir un trato digno y respetuoso. A esto es a lo menos que se hace acreedora la víctima de los otros sujetos

procesales y del juez o tribunal con el cual, por alguna razón, debe interactuar en el ínterin de su proceso” (Fermín M, 2006, p. 6).

El trato digno que señala la norma es amplio y susceptible de diversas interpretaciones, dado que la dignidad de la víctima al tener una definición filosófica, se tiene que la mera cortesía o cuidado no es suficiente para garantizar el trato digno, sobre todo en los delitos de violación sexual, que como se ha mencionado anteriormente el cuerpo de la víctima es la principal fuente de prueba.

#### **4.2. ¿Quiénes intervienen ante la denuncia por el delito de violación sexual de menor de edad?**

Habiendo identificado los sujetos que intervienen en el proceso penal peruano, ahora se va a focalizar el análisis de los sujetos que juegan un rol importante ante la denuncia de violación sexual de menor de edad, previamente analizaremos como era el procedimiento penal por delitos contra la libertad sexual antes de la reforma procesal que se caracterizaba por “su falta de unidad y coherencia interna” (San Martín Castro, 2006, p. 5).

Anteriormente, llama la atención la forma en que era clasificada los delitos puesto desde su regulación estos eran “delitos sexuales en públicos, semipúblicos y privados, así como ha reconocido a la víctima determinados poderes dispositivos, tales como el perdón y el matrimonio con el agente del delito” (San Martín Castro, 2006, p. 6), e inclusive como forma de reparación civil se establecía un dote en favor de la víctima bajo la condición de determinados requisitos tales como que la mujer víctima sea

soltera o viuda, como se advierte el cambio se daba desde la víctima así como de la manera en que se regulaba la reparación civil.

Las autoras consideran que esta anterior regulación lesionaba los derechos fundamentales de la víctima y se mantenía una postura que lejos de sancionar realmente al sujeto activo, les brindaba medidas para favorecer o propiciar la comisión de los mismos, tal es el caso del artículo 205° y 278° del derogado Código Penal de 1924, señalaban que, cuando no resultare la muerte de la persona ofendida o no se le hubiere inferido lesiones graves, sólo se procederá a formar causa por querrela o denuncia de la víctima, o de la persona bajo cuyo poder se hubiese hallado cuando es cometido el delito, debiendo el Consejo de Familia nombrar, si fuere necesario, el correspondiente defensor. La denuncia podrá hacerse ante el Juez de Primera Instancia o el de Paz donde se realice el delito, o ante cualquiera autoridad, debiendo en el último caso ratificarse en ella el denunciante ante juez encargado de la instrucción (San Martín Castro, 2006, p. 6).

A partir de esta regulación se advierte que la regulación y tratamiento de los delitos sexuales estaban sometidos a diversos procedimientos e inclusive eran vistos por los Jueces de Paz Letrado, atribuyéndole la función de investigación y persecutor del delito al Juez Instructor, quien podía formar causas sin instancia previa del Ministerio Público, no fue sino hasta el Código de Procedimientos Penales de 1940 que en sus artículos 312° y 313° marcó cambios significativos respecto a los delitos sexuales llegando a establecer que, marco es un delito público en los siguientes casos: a) cuando las víctimas son menores de catorce años; b)

cuando éstas son menores de dieciséis años siempre que no tengan padres ni tutores; c) cuando el agente sea un ascendiente, padre adoptivo o cuando el menor sea hijo de su cónyuge, pupilo o esté confiado a su cuidado; y, d) cuando el agraviado es huérfano. En tales supuesto no procede la renuncia de la acción penal ni puede admitirse la conciliación, salvo el matrimonio con la ofendida en tanto haya cumplido dieciséis años (San Martín Castro, 2006, p. 7).

Entonces, desde la regulación en el Código Penal de 1924 y su siguiente modificatoria en el Código Penal de 1940, se establecieron los delitos sexuales se encontraban sometidos a un procedimiento especial, ya sea público o semipúblico, dejandose de lado la verdadera y real protección de la víctima, considerando la calidad de delito privado cuando la víctima es mayor de edad, salvo haya existido muerte o lesiones graves. El actual sistema procesal penal de corte acusatorio y garantista trajo consigo la creación de diversas comisiones como es el caso de la Unidad de Atención a Víctimas y Testigos denominado por su siglas UDAVIT, el cual fue creado mediante Decreto Legislativo N° 958, en donde se dispone que la comisión encargada de la creación del programa de atención a víctimas y testigos ello como parte de la Convención de Ginebra.

El actual procedimiento permite colegir que los principales sujetos que intervienen en este tipo de procesos penales son el Juez, Fiscal, abogado defensor, imputado, víctima, abogado del actor civil, pero teniendo en cuenta que esta investigación se centra en la víctima del delito de violación sexual de menor de edad, quien posteriormente plantea la respectiva

denuncia ante la policía y conocida la noticia criminal, el Policía empezará a copiar toda la información, evidencias de la existencia de delito y su relación o no con el imputado, de allí que se señala, por la naturaleza de los delitos sexuales, estos determinan qué actos de investigación se realizarán a nivel prejudicial y cuáles son los medios de prueba que tienen que actuarse a nivel judicial; la existencia de medios de prueba sustanciales para la investigación penal. La prueba anticipada que se practica obligatoriamente cuando se trata de violación sexual en menores de edad a fin de evitar la revictimización en ellos (Malca Serrano, 2014, p. 60)

A pesar de dichas recomendaciones generales, que tiene por finalidad evitar la revictimización y atentando contra sus derechos, existen situaciones que por más sencillas que sean, lesionan derechos fundamentales y en consecuencia la debida diligencia o cuidado reforzado, así la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha expresado en el Caso V.R.P, V.P.C vs Nicaragua, sobre violación sexual de menor de edad, lo siguiente: (la menor) fue sometida a dos revisiones médicas a raíz de consultas privadas y que, con base en los hallazgos encontrados, se concluyó la existencia de violación sexual, esta información no fue considerada con suficiencia probatoria por el Estado, sino que ordenó la realización de otro examen médico a cargo de un médico forense. La Corte anota que se intentó someter a la menor a este examen médico en tres oportunidades, debido a su negativa a someterse a la revisión ginecológica por las condiciones vejatorias en que se desarrollaba el examen (Caso V.R.P, V.P.C. vs. Nicaragua, 2018, p. 53).



Como se advierte, el Fiscal y Juez no son los únicos sujetos que tienen deberes y funciones para con la víctima al momento que intervienen en el caso de violación sexual de menor de edad, y en que opinión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el equipo técnico de la fiscalía conformado por Peritos, Médicos Legistas, Psicólogos, Asistentes de Función Fiscal y por parte del Poder Judicial la función que cumplen las Especialistas de Audiencia, juegan un rol importante para garantizar el cumplimiento del principio de debida diligencia reforzada.

Así, a su vez un sujeto importante en este tipo de procesos y que ya ha sido analizado anteriormente es la defensa técnica que tendrá tanto el imputado, pero de manera especial la víctima, esto es, brindar un debido asesoramiento especializado por parte de letrados que hayan tenido conocimiento previo de defensa hacia la víctima tanto en etapa fiscal o judicial, y que colaboren en cierta medida a evitar la revictimización de su patrocinada, otros factores que el abogado defensor debe tener en cuenta es lograr o esforzarse por lograr una reparación efectiva a la víctima, teniendo en cuenta el daño causado al proyecto de vida que comprende “la realización integral de la persona afectada, considerando su vocación, aptitudes, circunstancias, potencialidades y aspiraciones” (Malca Serrano, 2014, p. 63), esto adquiere un especial énfasis ya que el abogado defensor debe acreditar en los casos de violación sexual de menor de edad las consecuencias de este delito recaen en miedos, traumas, fobias, tendencias al aislamiento, sentimientos de culpa, depresión, pesadillas o problemas de

rendimiento escolar que afectan gravemente diversos ámbitos de su vida presente y a futuro.

Por lo que, respondiendo a la pregunta formulada al inicio de esta temática se tiene que el Fiscal como titular de la acción penal, toma conocimiento del delito o infracción ya sea mediante la denuncia formulada por la propia víctima o un tercero y/o a través de la Policía Nacional del Perú, donde se registran las denuncias en un libro reservado para tal fin, de allí que, el trámite que se sigue es, (...) el fiscal de familia, mixto o penal según corresponda, dispone la fecha de entrevista y la consigna en un registro reservado. Asimismo, el fiscal o la policía, cuando aquél lo disponga, emite el oficio para que la presunta víctima acuda a las evaluaciones médico legales. Cabe mencionar que en caso de flagrancia, la evaluación médico legal, la entrevista única y la evaluación psicológica de la víctima se deben realizar dentro de las 24 horas, siempre y cuando sus condiciones personales lo permitan, conforme a la opinión del médico legista o psicólogo (Malca Serrano, 2014, p. 66).

#### **4.3. Los exámenes en los delitos de violación sexual de menores de edad según protocolos del instituto de medicina legal**

El Instituto de Medicina Legal, organismo dependiente de la Fiscalía de la Nación, en este tipo de casos actúa bajo parámetros, tales como la Guía Médico Legal de Evaluación Física de la Integridad Sexual y el Manual de Procedimientos Administrativos de la División Central de Exámenes Médico Legales aprobado mediante Resolución de la Gerencia General N° 213-95-MP-FN-GG y que de conformidad con el artículo 86° del

Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio Público aprobado mediante Resolución de Fiscalía de la Nación N° 067-2009-MP-FN de fecha 27 de enero del 2009, este organo realiza los peritajes, investigaciones forenses, emite dictámenes técnico científicos como parte del apoyo a la justicia y donde normativamente se puede advertir que cumple con los criterios para las evaluaciones médicas como por ejemplo la entrevista única en la cámara gesell, la misma que debe ser entrevistada en una sola sesión realizada en una sala habilitada para tal efecto, con la finalidad de que su testimonio sea incorporado a la investigación penal. El fiscal conduce la entrevista y transmite las preguntas para que sean formuladas a la víctima por el psicólogo del Instituto de Medicina Legal, quien actúa como facilitador y al mismo tiempo realiza la evaluación psicológica de la víctima (Malca Serrano, 2014, p. 66).

La secuencia de actos que conforman la realización de la Cámara Gesell, así como las instalaciones que conforman la realización de la misma deben ser capaces de brindar seguridad y confianza hacia las víctimas de tal manera que no se sientan presionadas al momento de dar su manifestación de los hechos, de allí que posterior al examen médico legal y peritaje psicológica el psicólogo elaborara el informe que entregará al fiscal, debemos analizar la figura del psicólogo quien debe tener experiencia y capacitación en este tipo de evaluaciones, el mismo que al tener la calidad de servidor público tiene la obligación de ejercer sus funciones en cumplimiento de los principios estatales, así como de los instrumentos y recomendaciones internacionales que protegen al menor de edad,

sustentamos lo dicho a partir de que si el Fiscal tiene un equipo de profesionales peritos, se exige “el apoyo de personal calificado para mitigar el daño sufrido por el niño, niña o adolescente, considerando el desarrollo bio-psico-social de la víctima y el grado de afectación emocional sufrido, así como la apreciación y análisis de aspectos no verbales de la víctima” (Solé, 1997, p. 93), finalmente es el Fiscal en quien recae la obligación de valorar y de ser el caso derivar a la víctima a la UDAVIT, cumpliendo de esta manera con el derecho que tienen las víctimas de ser atendidas de manera integral, recayendo en el Estado la obligación de preveer ello, a fin de atenuar las consecuencias sociales y psicológicas de la víctima.

En el Perú, UDAVIT brinda una atención multidisciplinaria que, manifiesta en las tres especialidades profesionales como son: asistencia legal, psicológica y social, necesarias a fin de satisfacer las demandas de las víctimas y testigos, sino que alude a una atención que verifica la situación de la víctima hasta su total recuperación o hasta conocer a ciencia cierta los resultados de la atención ya sea por parte de las propias unidades operativas (Unidades Distritales o de Asistencia Inmediata a Víctimas y Testigos) o de las redes asistenciales a las que se derive la atención de los usuarios (Díaz, 2008, p. 57)

Entonces, si se quiere brindar una real protección de la víctima de acuerdo con el principio de debida diligencia reforzada, se valora que las evidencias psicológicas, estado de la víctima, secuelas psíquicas, daño emocional, grado de severidad, impacto y las consecuencia a futuro requieren una debida preparación por parte del perito profesional y además

contar el recurso humano necesario con capacidad de realizar un completa evaluación, evitando así que con la carga procesal se emita informes incompletos que se ciñan a modelos establecidos.

Afirmamos que no solo el derecho penal y procesal penal requieren de una modificación a efectos de dar cumplimiento a las normas, principios y recomendaciones de organismos internacionales, sino que se requiere una mejoría en la política criminal, a efectos de que determine que sujetos intervienen desde la formulación de la denuncia hasta la expedición de la sentencia, un ejemplo de ello es que, la Política Criminal del Estado Peruano ha obligado a reformular una estrategia Político Criminal, a través de mecanismos de sanción más efectivos y oportunos; esto en razón que el Estado Peruano ha ratificado la Convención sobre los Derechos del Niño, (...), en especial el Ministerio Público y el Poder Judicial, a ser conscientes del enorme daño que se causa al niño en delitos sexuales. La severidad de las penas previstas en los delitos sexuales evidencia que el legislador penal ha privilegiado la eficacia de la persecución penal en este ámbito de la criminalidad (Lamas, 2006, p. 90)

Si durante estos últimos años se ha buscado endurecer las penas previstas, el legislador debe centrar su atención en la evaluación de la víctima, ello para que se evite o disminuir el impacto de todo este proceso que supone de un lado la comisión del acto ilícito y del otro toda la serie de exámenes, interrogaciones, evaluaciones, citaciones a las que se ve sometida por parte del Ministerio Público y/o Poder Judicial, si bien el inciso 1 del artículo 242° del Código Procesal Penal permite la declaración previa del

menor y que esta sea valorada en juicio oral, se debe incidir en la protección y especialización por parte de los otros sujetos que participan de toda esta etapa investigación como del acto de juzgamiento en concreto.

Los sujetos que intervienen en toda esta fase, requieren la capacitación, experiencia y eficiencia en cada función que se les indique, pues existen situaciones como el que citamos a continuación que perjudican no solo las investigaciones sino que además podrían ocasionar una revictimización, en ciertos distritos judiciales, como el de Arequipa, que las actas de entrevistas no se llevan inmediatamente denunciado el hecho, porque a decir de los Fiscales, previamente deben citar al abogado defensor, poniendo en conocimiento de la denuncia al imputado, o citar al defensor público para que concurran ante la inasistencia del abogado defensor (Malca Serrano, 2014, p. 72)

O por ejemplo, estudios anteriores han demostrado que los principales sujetos del proceso, lesionan los derechos de la víctima y por ende la debida diligencia reforzada, los jueces son los directores del proceso, al ver que se están vulnerando los derechos fundamentales de las víctimas del delito contra la libertad sexual, solo un 20% les interesa la real situación emocional de la agraviada, no acceden al careo de la agraviada cuando lo solicita el magistrado o el abogado de la parte imputada, en un 55% accede al pedido de fiscal de victimizar a la víctima y en un 25% accede al pedido de la parte inculpada de un careo o nuevamente victimizar a la víctima. (Malca Serrano, 2014, pp. 72-73)

Las dos situaciones antes descritas son susceptibles de ser denunciadas ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, quien sobre la base del principio de debida diligencia reforzada impondrían sanciones al Estado Peruano, no solo porque se ha vuelto a victimizar a la menor de edad, sino que por el trato recibido y que la demora en el trámite es atentatorio contra su dignidad.

#### **4.4. Analisis del delito de violacion sexual del menor de edad y la funcion que cumple el Ministerio Público como titular de la investigación penal**

##### **4.4.1. El delito de violación sexual de menor de edad como manifestación de la violencia**

El delito de violación sexual de menor de edad es una de las diversas formas en que hoy en día se expresa esta y de manera especial la violencia basada en el género, así violencia física, psicológica y económica se ha visto superada con la violencia sexual como la manera de dominación y sometimiento del agresor hacia una población vulnerable que atenta contra su dignidad, de allí se define a la violencia de género como cualquier acción o conducta, basada en el género y agravada por la discriminación proveniente de la coexistencia de diversas identidades (raza, clase, identidad sexual, edad, pertenencia étnica, entre otras), que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a una persona, tanto en el ámbito público como en el privado. Se trata de aquella violencia que ocurre en un contexto de discriminación sistemática contra la mujer

y contra aquellos que confrontan el sistema de género, sea al interior de las familias o fuera de ellas, al margen de su sexo, que no se refiere a casos aislados, esporádicos o episódicos de violencia, sino que están referidos al sistema de género imperante, que remite a una situación estructural y a un fenómeno social y cultural (Val, 2007, p. 51)

Así, la violencia sexual es una expresión de violencia, cuyas cifras han ido aumentando en los últimos años en nuestro país, llegando en algunos casos a ocasionar la muerte de la víctima, con justa razón se afirma que “la violencia sexual se constituye en un verdadero indicador de las desigualdades de género en todos los ámbitos de la vida social” (Hawie Lora, 2016, p. 30), de allí que la regulación de este ilícito se sustenta en la desigualdad de género, tanta es la relevancia que la Corte Penal Internacional ha precisado que “no es preciso que haya penetración para que se configure violencia sexual. Basta con que haya abuso de naturaleza sexual que afecte la integridad moral y física de una persona y su dignidad” (Caso Furundzija vs Prosecutor, 1998, p. 185).

En el país el aumento de la comisión de este delito se debe a factores como el nivel socioeconómico, edad, nivel educativo, residencia urbana y rural, tipo de trabajo, discapacidad, que definen en muchos casos las zonas altamente vulnerables y restringen el acceso de mecanismos de prevención, cuidado, apoyo social y reparación de derechos vulnerados; ello conlleva a que la debida



diligencia reforzada sea aplicada durante la investigación hasta la sentencia, e inclusive a posteriori, pues existe la posibilidad de que la víctima atendiendo a que por su condición socioeconómica o cultural no acuda a las evaluaciones psicológicas para una mejoría en el daño causado.

Asimismo, todos estos factores que forman parte de la violencia de género (violación sexual) exigen a su vez que desde la primera atención y/o evaluación que tenga la víctima cuente con el personal adecuado, experiencia y empatía suficiente para evitar volver a generar o revivir el daño causado, conforme se verá más adelante por ejemplo cuando se practique el examen médico y la víctima menor de edad es una niña se le debe proporcionar un profesional de acuerdo a su género.

Para evitar un mayor daño emocional y psíquico, situaciones como las antes descritas merecen ser tomados en cuenta por el Estado Peruano, cumpliendo de esta manera con lo expresado “(...) la violencia sexual haya sido reconocida como una vulneración de derechos humanos ha facilitado que el problema se vea como un asunto de interés público y de competencia del Estado, superando esquemas que la colocaban como un problema privado” (Hawie Lora, 2016, p. 29).

Esta injerencia y preocupación por parte del Estado en este delito se ha evidenciando en el Acuerdo Plenario N° 01-2011/CJ-116 emitido por uno de los poderes del Estado, donde se ha indicado que

en caso de contradicción por parte de la víctima, prevalezca la declaración con contenido de inculpación, dado que es común que haya relación de subordinación entre el agresor y la víctima. Agrega además que, en caso de violencia sexual en el entorno familiar más cercano, se supere la retractación de la víctima como obstáculo al juicio de credibilidad, así situaciones como estas demuestran que el Juzgador deberá guardar el debido cuidado al momento no solo de valorar el examen de la víctima, sino también al momento del interrogatorio y contrainterrogatorio, a fin de evitar un posible atentado contra la dignidad de la víctima.

Por ende, en el marco del principio de la debida diligencia reforzada el delito de violación sexual y las personas que intervienen más allá de lo que señala la teoría del delito, esto es, en los miembros de la Institución de Medicina Legal, miembros de la Policía Nacional del Perú, entre otros; de allí que si miramos este escenario a la luz de la violencia de género, el reforzamiento en la investigación y tratamiento que se da desde la recepción de la denuncia hasta la sentencia, es de suma importancia si es que el Estado no se quiere convertir en un ente de violencia institucional.

El delito de violación sexual al ser visto desde una perspectiva de género ha generado modificaciones en el ordenamiento jurídico, como es el caso de la Ley N° 30364 que prescribe, son acciones de naturaleza sexual que se cometen contra una persona sin su consentimiento o bajo coacción. Incluyen actos

que no involucren penetración o contacto físico alguno, así como ser expuesto a material pornográfico y aquellos que vulneren el derecho a las personas de decidir voluntariamente acerca de su vida sexual o reproductiva, a través de amenazas, coerción, uso de la fuerza o intimidación (Sánchez Carlessi, 2017, p. 26)

La redacción de lo antes citado guarda estrecha relación con la actual redacción del artículo 173° del Código Penal, pero el Tribunal Constitucional incide de manera especial en como la violencia de género afecta la dignidad del sujeto pasivo, señalando, sobre la violación sexual que es, (...) un acto que solo puede ser ejecutado por quien revela un particular menosprecio por la dignidad del ser humano, siendo gravemente atentatorio del derecho fundamental a la integridad física, psíquica y moral, y del derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad, ambos reconocidos en el artículo 2°, inciso 1) de la Constitución Política (Exp. N° 012-2010-PI/TC, p. 48).

Como se puede apreciar todas las definiciones brindadas por el Código Penal, Acuerdo Plenario, Ley N° 30364 e interpretaciones por parte del Tribunal Constitucional Peruano no hacen más que resaltar el enfoque de género en los delitos de violación sexual de menor de edad, señalando las características de los sujetos que intervienen en este nuevo sistema procesal penal peruano.

**4.4.2. El rol que debe cumplir el Ministerio Público como titular de la acción penal a la luz del principio de debida diligencia reforzada en los delitos de violación sexual de menor de edad**

**4.4.2.1. Fiscal, Asistente de Funcion Fiscal e Instituto de Medicina Legal (Medico ginecólogo, psicologo, asistente social)**

Si en apartados anteriores se señala que el Fiscal como director de la investigación se encuentra facultado para solicitar el apoyo e intervención del Instituto de Medicina Legal, el personal que es convocado cuando se plantea la denuncia de violación sexual de menor de edad, es en primer lugar el perito médico legista, no obstante, si ha existido anteriormente una evaluación por parte de un medico ginecólogo ajeno al Instituto de Medicina Legal que ha certificado que ha existido una violación sexual, en opinión de la CIDH ya no se debe ordenar la realización de otro examen médico a cargo de un perito forense así lo expresa la Corte, nota que se intentó someter a la menor a este examen médico en tres oportunidades, debido a su negativa a someterse a la revisión ginecológica (...). La Corte advierte que el Estado no consideró como una medida de protección el otorgarle suficiencia probatoria a los dictámenes médicos ya existentes, lo cual podría haber evitado someter a la niña a una reactualización del momento

traumático ya experimentado, ni tampoco respetó su derecho a ser oída respecto a la realización de dicha diligencia, de conformidad con su edad, madurez y grado de desarrollo (Caso V.R.P, V.P.C. vs. Nicaragua, 2018, p. 54)

Es clara la posición de la CIDH al indicar que un nuevo sometimiento a una examen médico afianza el trauma producido por la violación sexual de menor de edad, en esencia se propone que cada actuar del Fiscal sea justificada y motivada; e inclusive la CIDH es estricta respecto a quién y la manera en como se realiza este examen médico, señalando en el caso en concreto que, i) no consta que se brindara a la niña ni a la madre información sobre en qué consistirían dichos exámenes o cuál sería la práctica médica; ii) no se brindó la oportunidad de elegir el sexo del especialista forense; iii) no fue comprobado que el médico forense asignado fuera un profesional especialmente capacitado en atender a víctimas menores de edad, específicamente de corta edad, o que fuera un especialista en ginecología con entrenamiento para este tipo de exámenes en casos de abuso y violación sexual; (...) v) el examen no fue realizado en una sala ginecológica y vi) se constató la presencia de una cantidad excesiva de personal de salud (Caso V.R.P, V.P.C. vs. Nicaragua, 2018, p. 54)

La CIDH es minuciosa respecto a la forma en que se práctica el examen médico, señalando la trascendental importancia de la información sobre este examen tanto a la víctima y familiares, la cantidad de personal humano que le permita a la víctima elegir el género de la misma, la capacitación y experiencia en temas de la materia, el ambiente en donde se realiza esta evaluación y evitar la mayor cantidad de personas en el área donde se practica el examen.

De otro lado, el perito psicólogo y la asistente social se encuentran en la obligación de brindar el acompañamiento necesario y la atención integral al menor, sobre el particular,

La Corte ha destacado que la atención integral a una niña víctima no solo se circunscribe a las actuaciones de las autoridades judiciales durante el desarrollo del proceso penal con el fin de proteger sus derechos y asegurar una participación no revictimizante, sino que esta atención debe ser integral y multidisciplinaria antes, durante y después de las investigaciones y proceso penal (Caso V.R.P, V.P.C. vs. Nicaragua, 2018, p. 59)

De allí que debe existir un enfoque coordinado e integrado entre el Fiscal y todo el equipo que conforma el Instituto de Medicina Legal, todo ello con la finalidad de

salvaguardar su bienestar actual y posterior, cumpliendo el verdadero rol de acuerdo a la debida diligencia reforzada.

## **CAPÍTULO 5. INDAGAR EL CONTENIDO DEL PRINCIPIO DE DEBIDA DILIGENCIA REFORZADA EN LA CASUÍSTICA LOCAL Y COMPARAR ESTE PRINCIPIO EN LA NORMATIVIDAD NACIONAL Y EN EL DERECHO COMPARADO**

### **5.1. Sobre el origen y la naturaleza jurídica del principio de debida diligencia reforzada**

El origen de este principio surge en el ámbito de derecho internacional público de manera concreta está relacionada con la protección de los derechos humanos, el mismo que se desprende de la Convención Americana de los Derechos Humanos en cuyo artículo primero señala, los Estados Partes en esta Convención, se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y garantizar su libre y pleno ejercicio a toda

persona que esté sujeta a su jurisdicción sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo idioma religión opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social posición económica nacimiento o cualquier otra condición.

En esta misma línea el artículo segundo consagra el deber que tienen los Estados de realizar las modificaciones necesarias en el derecho interno a efecto de que sus disposiciones se ajusten o respondan a los principios y derechos que establece la Convención, siendo la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el “órgano jurisdiccional del sistema interamericano encargado de la aplicación e interpretación de la Convención, creada en el año 1969, con funciones a partir de 1978” (López Guerra, 2017, p. 26), en consecuencia la lesión de la Convención, los derechos y principios que en ella contiene, implica responsabilidad internacional, por lo que la Corte Interamericana de Derechos Humanos haciendo uso de su labor hermenéutica surge el término de la diligencia debida extraída del artículo primero antes citado, y que si bien no se encuentra de manera expresa regulada, por el contrario la Convención Americana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, conocida como la Convención de Belém do Pará, señala en el artículo 7º, los Estados Partes condenan todas las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y en llevar a cabo lo siguiente: (...) b. **actuar con la debida diligencia** para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer (resaltado es nuestro)



Por lo que, es este instrumento el que regula la debida diligencia y que al ser analizados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha llegado a comprender como el deber de carácter internacional que comprende todo un conjunto de comportamientos internos de cada Estado a la luz de la Convención, así este principio es aplicable en el derecho penal como la violencia de género, delitos sexuales, agresión contra la mujer, feminicidio, violencia doméstica, contra las personas LGTBI, e inclusive aborda la debida diligencia en el derecho societario respecto a la actuación de las empresas, como se puede advertir son diversas matices y ámbitos de aplicación que presenta este principio.

Para la presente investigación se limitará a desarrollar a la luz de los delitos sexuales, en donde existe un punto en común aplicable a todas las situaciones es, un estándar de comportamiento o un criterio inserto en la obligación o deber internacional de prevenir o reprimir el hecho violatorio de los derechos humanos.

Más precisamente, si trata de casos en los que la CIDH, apela a la noción de diligencia debida para medir el grado de cumplimiento o no de las obligaciones de prevención o represión en función de su mayor o menor proximidad al vasto conjunto de comportamientos que integran un estándar de conducta construido jurisprudencialmente y que se recrea en cada caso concreto, sobre “la base de los comportamientos mínimos esperables de los Estados” (García Elorrio, 2011, p. 8)

Como deber internacional la debida diligencia adquiere una dimensión preventiva y sancionadora, la primera de ellas se refiere a dar

recomendaciones para evitar abusos y lesión de derechos como por ejemplo la duración de la prisión preventiva; mientras que la segunda comprende las sanciones que la Corte impone a los Estados que ya sea por omisión involuntaria u acción dolosa acarreen la violación de un derecho, e inclusive se ha llegado a equiparar el deber de prevención con el de la debida diligencia, lo que a su vez conlleva a colegir que la debida diligencia comprende, obligación de prevenir como la de investigar constituyen obligaciones de medios o comportamientos.

Respecto a la obligación de prevención, la CIDH ha entendido que no se demuestra su incumplimiento por el mero hecho de que un derecho haya sido violado. En relación a la obligación de investigar la CIDH ha enfatizado de forma reiterada que la misma no es incumplida por el solo hecho de que la investigación no produzca un resultado satisfactorio (García Elorrio, 2011, p. 9)

Lo expuesto, debe entenderse de la siguiente manera, que todo Estado debe adoptar las medidas de prevención que se deben usar de manera diligente con los medios y recursos que tiene para así evitar un incremento en el daño causado, esto es, el Estado tiene la obligación de no permitir que se produzca un daño, caso contrario se debe evaluar que las circunstancias adoptadas sean necesarias, razonables y efectivas.

Así, la Corte Interamericana de Derechos se ha referido en algunos casos como principio y en otros como un criterio al que se debe sujetar cada acción desplegada por el Estado, sobre el particular consideramos que “diligencia debida como deber internacional o como estándar que forma

parte de otro deber internacional, es menester señalar que está conformado por un conjunto de condiciones para su surgimiento que no deben confundirse con las condiciones o circunstancias que valora la Corte a los fines de establecer el grado de diligencia exigible en el caso concreto (Viera Mendoza, 1997, p. 4)

Por lo que, las autoras consideran que la debida diligencia reforzada debe ser entendida bajo la naturaleza de un principio, puesto que, es más que un criterio y un deber, dado que al ser un principio orienta, inspira y rige la actuación de uno o varios poderes que conforman el Estado, brindándole mandatos de optimización que permitan resolver una controversia sobre la base de los documentos y herramientas legales que se tiene, así como la evaluación previa de la necesidad, idoneidad y razonabilidad, que en el Estado peruano bien podrían ser evaluados mediante un test de proporcionalidad, evitando así que se formulen demandas ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Un aspecto adicional que se debe tener en cuenta es que la Corte al ser el interprete de la Convención a establecido que, un Estado no puede ser responsable por cualquier violación de derechos humanos cometida entre particulares dentro de su jurisdicción. En efecto, el carácter erga omnes de las obligaciones convencionales de garantía a cargo de los Estados no implica una responsabilidad ilimitada de los Estados frente a cualquier acto o hecho de particulares, pues sus deberes de adoptar medidas de prevención y protección de los particulares en sus relaciones entre sí se encuentran condicionados al conocimiento de una situación de riesgo real e inmediato

para un individuo o grupo de individuos determinado y a las posibilidades razonables de prevenir o evitar ese riesgo.

Es decir, aunque un acto, omisión o hecho de un particular tenga como consecuencia jurídica la violación de determinados derechos humanos de otro particular, aquél no es automáticamente atribuible al Estado, pues debe atenderse a las circunstancias particulares del caso y a la concreción de dichas obligaciones de garantía (Caso de la Masacre de Pueblo Bello, 2006, p. 100).

Dicho apartado refiere que no todo Estado será sancionado por la omisión de la debida diligencia reforzada, sino que de dicho fundamento se puede advertir que existen tres condiciones bajo las cuales se lesiona este principio, los cuales son: el conocimiento del riesgo real e inminente, la individualización de la persona o grupo de personas en riesgo, y la adopción de las medidas necesarias y razonables para prevenir el daño. La investigación se enfocará ahora en la aplicación de este principio en delitos de violación sexual de menor de edad.

## **5.2. Normas y convenios internacionales que regulan el principio de debida diligencia reforzada en delitos sexuales**

En el acápite anterior se estudió, dentro de un contexto general el principio de debida diligencia reforzada donde se precisó que este lineamiento es aplicable en diversas áreas del derecho, pero que atendiendo a que la presente investigación se centra en el delito de violación sexual de menor de edad, estudiaremos los principales instrumentos jurídicos internacionales que giran en torno al citado delito y en la menor víctima.

La *Convención de Belém do Pará* señala en su artículo 7° el deber de la debida diligencia como obligación inmediata del Estado adoptar mecanismos, procedimientos judiciales, administrativos o modificación en su legislación para prevenir la impunidad respecto a los actos de violencia contra las mujeres. Consecuente a dicho pronunciamiento se da la *Declaración del Mecanismo de Seguimiento de la Convención Belém do Pará* denominado por sus siglas MESECVI, donde señala, los Estados tienen la obligación de adecuar sus estructuras orgánicas, procesos y procedimientos y armonizarlos con la Convención de Belém do Pará, para garantizar la debida diligencia para proteger a las mujeres, niñas y adolescentes, contra toda forma de violencia por razones de género, debiendo prevenir, investigar y castigar los actos de violencia, respondiendo ante las víctimas de actores estatales, no estatales y particulares (OEA, 2014, p. 5)

Dicho documento hace incidencia en la debida diligencia reforzada, a partir del cual podemos extraer que el deber del Estado implica la obligación de la investigación que se debe resumir en un deber de medios y no resultado, esto es, sin mayor dilación, seriedad, imparcialidad y efectividad de toda investigación, en todo tipo de investigaciones que evidencien violencia hacia la mujer o niña, dentro de lo que sin duda ingresa el delito de violación sexual de menor de edad. Organismos consultivos internacionales también se han encargado de dar importancia a este principio, así la *Comisión Interamericana de Derechos Humanos* ha expresado que “no se puede subestimar la importancia de una debida

investigación, ya que las fallas a ese respecto suelen impedir u obstaculizar ulteriores esfuerzos tendientes a identificar, procesar y castigar a los responsables” (Coimisión Interamericana de Derechos Humanos, 2077, p. 38), este organismo consultivo ha sentado su postura de que todo Estado deberá evaluar la normatividad que tiene, la misma que debe estar orientada a explorar su eficacia e idoneidad, caso contrario un Estado puede ser responsable por no ordenar, practicar o valorar determinadas pruebas.

Como siguiente instrumento internacional se tiene a la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer – CEDAW de 18 de diciembre de 1979 en cuyos artículos 2° inciso e) y f), así como el artículo 5° señala, los Estados Partes de comprometen a adoptar todas las medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer practicada por cualesquiera personas, organizaciones o empresas. En virtud del derecho internacional y de pactos específicos de derechos humanos, los Estados también pueden ser responsables de actos privados si no adoptan medidas con la diligencia debida para impedir la violación de los derechos o para investigar y castigar los actos de violencia y proporcionar indemnización (CEDAW, 1992, p. 9)

Sobre el particular, tambien se precisa el término de la diligencia debida pero vista desde la postura de evitar cualquier acto de discriminación, lo que sin duda esta relacionado con el delito de violación sexual de menor de edad, dado que, conforme se ha visto en sentencias expedidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso V.R.P., V.P.C. y otros vs. Nicaragua antes citado, cuando se le practico la

pericia ginecológica a la menor víctima ni si quiera se le pregunto sobre si podia escoger el género del perito, situaciones como esta constituyen un atentando contra lo señalado por la CEDAW.

En el *Informe de relatoria especial sobre violencia contra la mujer, causas y sus consecuencias* expedidas por la *Organización de Naciones Unidas*, ha señalado que, El Estado tiene la obligación de investigar todos los actos de violencia contra la mujer, incluidas las deficiencias sistémicas en la prevención de dicha violencia. En el caso de que un incidente de violencia concreto tenga lugar en el contexto de un patrón general de violencia contra la mujer, la obligación de la diligencia debida tiene alcances más amplios. En la investigación deberá procederse con una perspectiva de género y considerar la vulnerabilidad particular de la víctima (ONU, 2013, p. 73)

La ONU exhorta a todos los Estados parte a actuar con la debida diligencia, resaltando la complejidad y alcance de este principio, el mismo que adquiere importancia y aplicación desde el momento de la recepción de la denuncia y hasta la sentencia, por lo que se considera necesario que en la sentencia se precise la manera en como el juzgador ha verificado el cumplimiento de este principio a lo largo de todo el proceso penal, sólo así se demuestra la seriedad y exhaustividad en la investigación, aplicable a nivel judicial, administrativo, fiscal, como se indico en párrafos precedentes la diligencia debida no se limita al concepto de llevar a cabo una correcta investigación, sino que comprende el trato y el derecho que tienen las víctimas a lo largo de toda la investigación.

### **5.3. El principio de la debida diligencia reforzada en la jurisprudencia de la CIDH**

Este principio ha sido ampliamente desarrollado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el sentido de que este órgano jurisdiccional examina las disposiciones de derecho interno que han sido adoptados respecto a un riesgo que se pudo prever respecto a una persona o grupo de personas, que como se precisa debe ser razonable y necesario, así se compara la legislación interna con los derechos y principios que se señalan en la Convención, a efectos de evaluar el estándar de comportamiento que se exige a nivel internacional.

Así, a nivel jurisprudencial se han establecido las dos fórmulas para interpretar la debida diligencia, *Due Diligence* y *Diligentia quam in suis*: La primera indica que el Estado tiene la obligación de cumplir con un estándar mínimo internacional de diligencia debida que fija la jurisprudencia internacional. La segunda, establece que el Estado debe ejercitar el grado de diligencia debida que emplea en sus asuntos internos o frente a sus ciudadanos, según los medios que dispone el Estado (Caso Gonzáles y otras vs. México, 2014, p. 74).

La Corte Interamericana adopta la fórmula *Due Diligence*, esto quiere decir que un Estado no sólo se encuentra en la obligación de disponer los medios para garantizar el cumplimiento de sus derechos, sino que estos medios deben ser utilizados de manera diligente, adecuada y con un estándar mínimo de comportamiento que no es más que un conjunto de conductas que se esperan de un Estados, cuando hablamos en términos de



razonabilidad, efectividad, eficacia, necesidad y la posibilidad de hacer un Estado de bienestar y protección hacia víctima, caso contrario estamos ante una responsabilidad internacional del Estado por la vulneración de derechos humanos en su territorio.

Asimismo, a nivel jurisprudencial la Corte ha dejado sentado el carácter flexible y mudable del principio de debida diligencia reforzada la noción de diligencia debida no se caracteriza por un contenido estático sino que no es posible hacer una enumeración detallada de esas medidas, que varían según el derecho de que se trate y según las condiciones propias de cada Estado Parte (Caso Velásquez vs. Honduras, 1988, p. 36)

Esto es que, la aplicación del principio será relativo de acuerdo a cada caso en concreto, dado que se va a evaluar el conjunto de comportamientos de cada Estado respecto de la aplicación de su legislación interna y su contraste de cómo sería esa conducta esperable por parte de la Corte. Pasaremos ahora analizar cada uno de los elementos que estudia la Corte, así la vertiente de la *razonabilidad* es entendida por la Corte, como el Estado está en el deber jurídico de prevenir, razonablemente, las violaciones de los derechos humanos, así la falta de razonabilidad es expresa en que México no demostró haber adoptado las medidas razonables, conforme a las circunstancias que rodeaban a los casos (...) “Todo esto demuestra que el Estado no actuó con la debida diligencia requerida para prevenir adecuadamente las muertes y agresiones sufridas por las víctimas y que no actuó como razonablemente era de esperarse de acuerdo a las circunstancias del caso” (Caso Gonzáles y otras vs. México, 2014, p. 75).

Quiere decir que, la razonabilidad no solo es expresada en términos de proporcionalidad, sino que se debe verificar que tanto la norma y el mecanismo que el Estado haya adoptado responda a la finalidad, evitando así los excesos y mala interpretación de la norma. Seguidamente, el otro criterio que adopta la Corte respecto a este principio es la *efectividad* de las medidas adoptadas que supone que “la justicia, para ser tal, debe ser oportuna y lograr el efecto útil que se desea o se espera con su accionar y a nivel interno, deben existir recursos adecuados y efectivos” (Caso Rosenda Cantú y otras vs. México, 2010, p. 59).

La efectividad se encuentra aparejada con la *necesidad y suficiencia*, como criterios adicionales por los cuales la toda medida que se adopte en la legislación interna debe responder a una necesidad de protección a la víctima y que ese mecanismo a implementarte sea suficiente para garantizar el pleno respeto de sus derechos humanos, esto es, la jurisprudencia de este órgano eleva sus criterios de interpretación y evaluación de las legislaciones internas, no siendo únicamente válido que se adopten las medidas sino que estas deben responder a criterios de suficiencia, razonabilidad, necesidad, que evidencien un real y debido esfuerzo por respetar la Convención Americana de los Derechos Humanos.

El último criterio que se considera importante citar es la *posibilidad*, entendida por la Corte, de la siguiente manera, si el aparato del Estado actúa de modo que tal violación quede impune y no se restablece, en cuanto sea posible, a la víctima en la plenitud de sus derechos, puede afirmarse que ha

incumplido el deber de garantizar su libre y pleno ejercicio a las personas sujetas a su jurisdicción (Caso Gelman vs. Uruguay, 2011, p. 56).

La noción de posibilidad, no esta referido a los medios o recursos disponibles que tiene el Estado, sino que debe entenderse como la posibilidad de poner las normas de derecho interno como el remedio posible para justificar el cumplimiento internacional, esto es, realizar una interpretación correcta del artículo 27° de la Convención de Viena.

El criterio valorado y seguido por la Corte al momento de analizar el cumplimiento de la debida diligencia reforzada se vincula con el bien jurídico protegido, así en lo que respecta al delito de violación sexual de menor de edad y la violación cometida contra mujeres se ha indicado que, en casos de violencia contra la mujer, ciertos instrumentos internacionales resultan útiles para precisar y dar contenido a la obligación estatal reforzada de investigarlos con la debida diligencia.

Entre otros, en una investigación penal por violencia sexual es necesario que: i) la declaración de la víctima se realice en un ambiente cómodo y seguro, que le brinde privacidad y confianza; ii) la declaración de la víctima se registre de forma tal que se evite o limite la necesidad de su repetición; iii) se brinde atención médica, sanitaria y psicológica a la víctima, tanto de emergencia como de forma continuada si así se requiere, mediante un protocolo de atención cuyo objetivo sea reducir las consecuencias de la violación; iv) se realice inmediatamente un examen médico y psicológico completo y detallado por personal idóneo y capacitado, en lo posible del sexo que la víctima indique, ofreciéndole que

sea acompañada por alguien de su confianza si así lo desea; v) se documenten y coordinen los actos investigativos y se maneje diligentemente la prueba, tomando muestras suficientes, realizando estudios para determinar la posible autoría del hecho, asegurando otras pruebas como la ropa de la víctima, la investigación inmediata del lugar de los hechos y garantizando la correcta cadena de custodia, y vi) se brinde acceso a asistencia jurídica gratuita a la víctima durante todas las etapas del proceso (Caso Rosenda Cantú y otras vs. México, 2010, p. 63)

La Corte no solo centra su análisis por el bien jurídico que se tutela, sino también por la calidad de la persona protegida, puesto que se incide un alcance adicional cuando se trata de una mujer que sufre maltrato, muerte o afectación a su libertad en el contexto de agresión y violencia contra las mujeres, así también la Corte reconoce que los menores de edad pertenecen a un grupo en situación de vulnerabilidad por la condición biológica y emocional en la que se encuentran.

Todo ello lleva a reflejar que la Corte Interamericana ha señalado principios rectores que son de observancia obligatoria para los Estados parte, en los casos referidos a violación sexual, los mismos que han sido extraídos de los instrumentos internacionales y que dan contenido a la debida diligencia reforzada.

Así, en un caso emblemático para nuestro país la Corte ha señalado que en una investigación penal es necesario que, i) la declaración de la víctima se realice en un ambiente cómodo y seguro, que le brinde privacidad y confianza; ii) la declaración de la víctima se registre de forma tal que se

evite o limite la necesidad de su repetición; iii) se brinde atención médica, sanitaria y psicológica a la víctima, tanto de emergencia como de forma continuada si así se requiere, mediante un protocolo de atención cuyo objetivo sea reducir las consecuencias de la violación; iv) se realice inmediatamente un examen médico y psicológico completo y detallado por personal idóneo y capacitado, en lo posible del sexo que la víctima indique, ofreciéndole que sea acompañada por alguien de su confianza si así lo desea; v) se documenten y coordinen los actos investigativos y se maneje diligentemente la prueba, tomando muestras suficientes, realizando estudios para determinar la posible autoría del hecho, asegurando otras pruebas como la ropa de la víctima, investigando de forma inmediata el lugar de los hechos y garantizando la correcta cadena de custodia, y vi) se brinde acceso a asistencia jurídica gratuita a la víctima durante todas las etapas del proceso (Caso J. vs. Perú, 2013, p. 44)

Existen casos emblemáticos así como el citado líneas arriba en donde la Corte ha sentado bases respecto al contenido y aplicación de este principio, que deben ser acodigos por los Estados Parte, que en el caso de nuestro país ha indicado que un compromiso real para adoptar las medidas de prevención, investigación, sancionar y reparación de la violencia sexual, las mismas que deben ser garantizadas desde la investigación hasta la emisión de la sentencia, de allí que toda intervención dispuesta por la autoridad judicial o fiscal debe garantizar el pleno reconocimiento de los derechos de la mujer. En ese orden de ideas se ha llegado a indicar que, los nudos enfrentados por las víctimas comienzan desde la etapa de la denuncia.

Las víctimas de violencia sexual siguen enfrentando condiciones inadecuadas para interponer debidamente sus denuncias ante las autoridades pertinentes. No se tiende a garantizar el derecho a la privacidad. Los procedimientos son sumamente formales, complicados y largos. Además, resultan muy costosos y conducen a las mujeres a desistir de los mismos, lo que se agrava con la falta de información y asesoría (Unidad Fiscal Especializada, 2017, p. 21)

Por lo que, es necesario revisar toda las normas que giran en torno a los delitos sexuales, con mayor énfasis en los delitos de violación sexual de menor de edad, a fin dan cumplimiento a todas las disposiciones y recomendaciones expedidas tanto por organismos, como por documentos internacionales sobre protección de derechos humanos.

Maxime si la Corte ha establecido la importancia de la etapa de la investigación en este tipo de delitos, a lo que se agrega que en la mayoría de casos el cuerpo y testimonio de la menor víctima son quizá los medios de prueba más importante en este tipo de casos, por ende los posibles errores que se comentan en esta etapa se convierten en situaciones que ameritan la responsabilidad del Estado por el incumplimiento de estas funciones, de allí que “componentes del proceso de investigación son fundamentales para cumplir con el deber de los Estados de actuar con la debida diligencia requerida y de garantizar el acceso a la justicia a las víctimas” (CIDH, 2011, p. 9).

Finalmente, se puede señalar que son dos las sentencias emblemáticas que sientan las bases para una implementación adecuada del

principio de la debida diligencia reforzada en el Perú, se hace referencia al Caso Rosendo Cantú y otra vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas en la sentencia del 31 de agosto del 2010 y la sentencia contenida en el Caso V.R.P, V.P.C, y otros vs. Nicaragua, de fecha 08 de marzo del 2018, esta última desarrolla los componentes que se analizarán a continuación.

#### **5.4. Componentes del principio de la debida de la diligencia reforzada**

La sentencia emblemática denominada Caso V.R.P, V.P.C, y otros vs. Nicaragua del año 2018, señala en unos de sus fundamentos (considerados doctrina jurisprudencial vinculante) los componentes esenciales del deber de debida diligencia reforzada y protección especial, a efectos de que las acciones realizadas por los funcionarios públicos, autoridades y demás personas que intervienen en un procesos penal, la debida diligencia debe suponer la adopción de una serie de medidas y que el proceso sea adaptado a las víctimas, todo ello como parte del desarrollo del artículo 19° de la Convención, así lo ha expresado en una Opinión Consultiva que señala, la observancia por parte del Estado de las garantías de debido proceso se traduce en algunas garantías o componentes diferenciados en el caso de niñas, niños y adolescentes, que se fundan en el reconocimiento de que su participación en un proceso no se da en las mismas condiciones que un adulto (CIDH, 2017, p. 96)

Por ende, todo sistema de justicia debe poseer una vertiente adaptada a los niños y adolescentes como parte de un sector vulnerable, que goce de características apropiados para cada uno de ellos, y no únicamente sobre la

base del principio madre que es el interés superior del niño y adolescente, sino que unido a la debida diligencia reforzada se evalúa el derecho a la participación, condición emocional en la que se encuentre conforme a su edad, capacidad de comprensión, etc. Entre los componentes que indica la Corte, se tienen:

- El deber de facilitar la posibilidad de que la niña, niño y adolescente participe en todas y cada una de las etapas del proceso (Caso V.R.P, V.P.C. vs. Nicaragua, 2018, p. 46), esto comprende el derecho a ser oído, el plazo razonable de ser escuchado, las garantías y la autoridad competente que debe escuchar, todos estos deberes deberan ser respetados e interpretados por el Juez teniendo en cuenta el artículo 12° de la Convención sobre los Derechos del Niño.

Así se deben valorar los siguientes situaciones, disponer de un conjunto de condiciones, respecto a los interrogatorios, participación de los niños en todo tipo de diligencia en el proceso, realizar todas las actuaciones con su consentimiento y (...) poder valorar las opiniones del niño de acuerdo a su entendimiento y madurez, pero siempre debiendo motivar la valoración que se ha hecho en las decisiones sobre la opinión del niño y en consideración de su interés superior (Cillero Bruñol, 2005, p. 64)

Ahondando al respecto, se tiene que la participación de la víctima no solo debe ser entendida en términos únicamente probatorios, dado que ello no responde a la calidad de sujeto de derecho, de allí que es necesario que se brinde a la víctima desde la interposición de la demanda hasta la sentencia toda la información y asesoría jurídica, salud u otras medidas de protección.



Paralelamente a ello, el derecho a ser oído guarda una estrecha relación con el principio de autonomía progresiva, en el sentido de que el derecho a ser oído no solo se acaba con que puedan formular denuncia, sino que exista la posibilidad de que puedan participar activamente del proceso con voz y asistencia especializada de acuerdo a su edad y grado de madurez.

- El deber de proporcionar la asistencia letrada de un abogado especializado en niñez y adolescencia, con facultades de constituirse en calidad de parte procesal, oponerse a medidas judiciales, interponer recursos y realizar todo otro acto procesal (Caso V.R.P, V.P.C. vs. Nicaragua, 2018, p. 47), ello guarda relación con “una cuestión fundamental que se ha ido imponiendo en toda América Latina, es la representación judicial independiente de la niña, debe haber alguien, independientemente del fiscal del caso concreto en administración penal, que represente el interés de la niña o niño” (Cillero Bruñol, 2005, p. 66), a lo que agregamos que dicha asignación especializada debe ser teniendo en cuenta en género y el grado de compromiso con el caso.
- Se debe evitar la revictimización, a través de las protecciones especiales y acompañamiento especializado, con las condiciones adecuadas (Caso V.R.P, V.P.C. vs. Nicaragua, 2018, p. 48), como se sabe la menor víctima de violación sexual puede sufrir graves consecuencias físicas, psicológicas y emocionales como consecuencia del hecho ilícito, de allí que la actuación del Estado en todo momento debe evitar una revictimización, por lo que se limitan a las diligencias y actuaciones necesarias, evitando una alteración en la psiquis de la víctima, ello se

evitará mediante una actuación multidisciplinaria y coordinada entre los entes estatales de protección, apoyo psicosocial, investigación y juzgamiento, que como se ha venido desarrollando involucra al Ministerio Pública, Juez, profesionales de la salud, servicios sociales, abogados defensorias, policia nacional y personal administrativo.

- El deber de tomar en cuenta las opiniones de las víctimas, respetando en todo momento su intimidad y la confidencialidad de la información (Caso V.R.P, V.P.C. vs. Nicaragua, 2018, p. 49), evitar una cantidad excesiva de intervenciones que lesionen o denigren su dignidad.
- La declaración de la niña víctima del delito, la entrevista deberá llevarse a cabo por un psicólogo especializado o un profesional de disciplinas afines debidamente capacitado en la toma de este tipo de declaraciones, donde podrá expresarse de la manera que elija y de forma adaptada a sus requerimientos, no pudiendo ser interrogada en forma directa por el tribunal o las partes (Caso V.R.P, V.P.C. vs. Nicaragua, 2018, p. 50). Todas estas medidas deben ser aplicadas antes y durante el desarrollo de las investigaciones y en el proceso penal.

### **5.5. El principio de la debida diligencia reforzada en el derecho comparado**

Existen países (Estados parte que han ratificado la Convención Americana de Derechos Humanos) que han asumido con seriedad estas buenas prácticas y recomendaciones señaladas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y han realizado modificaciones en su legislación y en otros casos han adoptado nuevos protocolos de investigación, por ejemplo,

en el caso de Argentina se tiene la “utilización de la Cámara de Gesell que se incorporó al Código Procesal Penal con los artículos 250° mediante Ley 25.852, expedida el 4 de diciembre de 2003, promulgada el 6 de enero de 2004” (UNICEF, 2013, p. 18), la Cámara Gesell es una habitación acondicionada (dividida en dos partes por un vidrio especializado) de tal manera que permita una de las partes escuchar y ver mediante equipo de audio y video la grabación del otro ambiente, en la que para el presente caso esta siendo atendida la menor víctima con el profesional especializado en realizar la entrevista.

Seguidamente, Bolivia se tiene “el uso de la Cámara de Gesell a través de la Ley integral contra la trata y tráfico de personas, Ley N° 263, de 31 de julio de 2012, específicamente a través de los artículos 29° y 30°” (Comunidad de Derechos Humanos, 2015, p. 2), haciendo una incidencia en la violencia contra las mujeres y a fin de garantizar el acceso a la justicia por parte de estas es que se ha emitido la Ley Integral para garantizar a las mujeres una vida libre sin violencia Ley N° 348, a través del cual se busca brindar el personal especializado, procedimientos idóneos, actuaciones correctas y medios apropiados para brindar el auxilio y protección necesaria. En ese sentido, en dicho país se ha asumido los siguientes criterios acordes con la debida diligencia reforzada, el trato digno, inmediatez en la atención, auxilio inmediato, seguimiento y acompañamiento, información clara, veraz y oportuna, gratuidad del servicio, valoración de riesgo y efectividad de las medidas de protección, especialidad de personal, multidisciplinariedad e integridad de los servicios, no revictimización, privacidad, adecuada

recolección y protección de pruebas, plazo razonable, confianza y reparación (Lachinpa, 2019, p. 2)

En el país vecino de Chile se implementó en el año 2012 como proyecto piloto la primera Cámara de Gesell, así “El 9 de enero de 2018 se promulgó la Ley N° 21.057 que estableció las entrevistas grabadas en video y otras medidas de resguardo para personas menores de edad víctimas de delitos sexuales” (Comunidad de Derechos Humanos, 2015, p. 3), para el caso Chileno los actos de violencia sexual constituye un fenómeno que ha sobrepasado barreras socio culturales y políticas, y atendiendo el impacto en la vida de niñas donde muchas veces el agresor proviene de los integrantes de la familia, así únicamente se ha expresado “la necesidad de la adopción por parte del Estado de Chile de todas las medidas que impliquen tanto la prevención de hechos de esta naturaleza, como la pronta investigación de las denuncias. Asimismo, se requiere reforzar a futuro la capacitación” (Gauche Marchetti, 2020, p. 1), no existe mayor fundamento y/o adopción de medidas por parte de este Estado.

Por su parte, en el Estado Colombiano se tiene la Cámara de Gesell y la videograbación que fue implementada el 12 de julio de 2013, mediante Ley N° 1652, en tanto que la Corte Constitucional de Colombia adopta los criterios de la Corte Interamericana respecto a la debida diligencia en su país, señalando de manera concreta los derechos que forman parte de este principio tales como (i) adelantar la investigación de manera oportuna y dentro de un plazo razonable; (ii) no tomar decisiones discriminatorias basadas en estereotipos de género; (...), (iv) dictar mandatos judiciales de

amparo para evitar nuevas agresiones, así como para garantizar la seguridad de la víctima y su familia durante y después del proceso; (v) dar aviso a las víctimas de la liberación de los agresores; (vi) permitir a las víctimas solicitar el control de legalidad de las decisiones que afectan sus derechos; y (viii) guardar la debida reserva de la identidad de la víctima (Sentencia T-843/11, 2011, p. 13)

Así, queda claro que a pesar de lo señalado por la Corte Constitucional, a nivel legal la única implementación ha sido Cámara Gesell, situación similar ocurre en Costa Rica donde la Cámara de Gesell fue implementada desde el año 2005, mediante “la Circular N° 24 – 2012 de 14 de febrero de 2012, la Corte Suprema de Justicia aprobó el Manual de Uso de las Cámaras de Gesell. Además, posee un Protocolo para utilizar en sala de entrevistas” (Shelton, 2011, p. 31), por ende Costa Rica ha aprobado una ley de protección de víctimas y testigos, pero que aun es deficiente, no es confiable, y no ha servido para proteger de forma debida a las víctimas y testigos.

El vecino país de Ecuador, se tiene que en el año 2014, el Consejo de la Judicatura mediante Resolución 117-2014 estableció el denominado Protocolo para el uso de la Cámara de Gesell y entiende a la debida diligencia como “el concepto normativo comporta una obligación directa del Estado y evidentemente las instituciones que lo conforman para prevenir en primer término, y luego, proteger a la víctima en forma eficiente y eficaz” (Moscoso Parra, 2018, p. 2). De allí que, una indebida aplicación de la debida diligencia provoca sentimientos de culpabilidad en la víctima, de allí

la importancia de porque este principio sea aplicable durante todo el decurso procesal, resaltando todas y cada una de las etapas, optimizando todos los medios y recursos que tengan para garantizar el pleno derecho y respeto por los mismos en el caso de las víctimas.

Seguidamente, se tiene a El Salvador en cuyo país se estableció su primera Cámara de Gesell, en el año 2009, y años después se expidió el primer informe situaciones sobre la violencia sexual en niñas y adolescentes, donde se indico respecto a la debida diligencia que, estado salvadoreño ratificar los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos que reconocen y brindan protección a los derechos en particular; adoptar normas penales, civiles y administrativas, así como de otra naturaleza que sean necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer y adoptar las medidas administrativas apropiadas que sean del caso, (...) por medio de la suscripción de la Declaración del Milenio en la Cumbre del Milenio celebrada en septiembre de 2000, que fijó posteriormente los Objetivos de Desarrollo del Milenio (ODM) (Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, 2009, p. 41)

Ello refleja que, existe el interés y compromiso por parte del Estado de El Salvador de respetar e implementar la aplicación de la debida diligencia, es por ello que además de la Cámara Gesell se tiene la Ley contra la violencia intrafamiliar, Código Penal y Procesal Penal que definen que se entiende por violación sexual de menor de edad en su artículo 159°, además de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, y en cuanto a los planes de acción, programas y políticas nacionales relativas a la

violencia se tiene, la Política Nacional para el Desarrollo Integral de la Niñez y Adolescencia, que junto con el Instituto Salvadoreño para la Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, contando con la Policía Nacional Civil con la Unidad de Servicios Juveniles y Familia, Instituto de Medicina Forense, el Instituto Salvadoreño para el Desarrollo Integral de la Niñez y Adolescencia, Instituto Salvadoreño para el Desarrollo de la Mujer, Secretaría Nacional de la Familia; la Comisión de la Familia, la Mujer y el Niño; el Órgano Judicial, por medio de juzgados, cámaras de familia, y salas; el Ministerio Público, por medio de la Unidad de Investigación y Prevención del Delito de la Fiscalía General de la República; la Procuraduría Adjunta para la Defensa de los Derechos de la Mujer y Familia, y el Departamento de Procuración de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, entre las principales (Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, 2009, p. 57)

Se considera que este país es quien mejor ha implementado y respetado el principio de debida diligencia reforzada, pues ha involucrado a todos los sector que como Estado se encuentran en la obligación de adoptar.

#### **5.6. El principio de la debida diligencia reforzada en el derecho peruano**

En el caso de Perú, la debida diligencia se puede identificar en dos fases de aplicación: al momento de la interposición de la denuncia y en la sentencia. Así, preliminarmente se cuenta con la siguiente información dada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el Ministerio Público elaboró en el año 2016 una Guía del procedimiento de entrevista única a

víctimas en el marco de la Ley N° 30364 para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar; y, a niños y adolescentes varones víctimas de violencia. Dicha ley en su artículo 242°, dispone que las declaraciones de las niñas, niños y adolescentes serán realizadas con la intervención de psicólogos especializados en Cámaras de Gesell o salas de entrevistas implementadas por el Ministerio Público y que las mismas serán filmadas y grabadas a fin de evitar la revictimización de los agraviados (Caso V.R.P, V.P.C. vs. Nicaragua, 2018, p. 51)

Entonces, tanto el Perú como los otros países antes desarrollados han implementado la Cámara Gesell como parte de la debida diligencia, sin embargo, ello no es suficiente, máxime si el Perú ha suscrito la Convención Americana de Derechos Humanos y la Convención Interamericana para Prevenir Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención Belém do Pará), la primera de ellas en el año 1978 y el segundo el 04 de julio de 1996. Así, nuestro país a pesar de que acoge el Principio de la Debida Diligencia, este es adoptado de manera expresa en la Ley N° 30364 y que es definido como la obligación del Estado de adoptar sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar toda forma de violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar; y ha sido reforzado, al preverse sanciones para las autoridades que lo incumplan, ello de conformidad con lo estipulado en su artículo 2°. Siendo ello el orden de ideas, el Tribunal Constitucional Peruano ha sentado algunos criterios que permiten que este principio involucre a diversos funcionarios públicos



intervinientes del proceso penal y ello permite analizar las tres fases identificadas por las autoras, en ese sentido “el artículo 159° de la Constitución (...), ha de ser cumplido con la debida diligencia y responsabilidad, a fin de que las conductas ilícitas no queden impunes, y se satisfaga y concrete el principio del interés general en la investigación y persecución del delito” (STC-Exp. N° 1479-2018-PA/TC,p. 7).

Las tres fases y las acciones que deben desarrollarse serán evidenciadas en la fase de comprobación de la hipótesis, interesa ahora verificar que mecanismos existen en Perú que protegen al menor víctima de violación sexual en el marco de este principio tanto a nivel penal como procesal penal, para ello se trae a colación la siguiente figura que evidencia los estándares de la Corte Interamericana de Derechos Humanos,

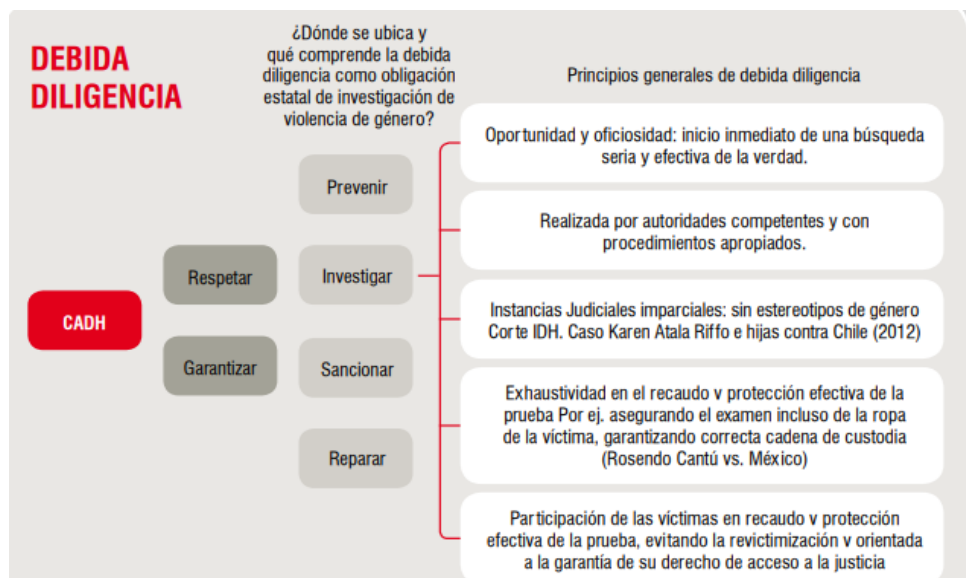


Figura 1: Principios y estándares del Principio de Debita Diligencia Reforzada. Información toma de (De León, 2010, p. 45)

Ha sido necesario colocar la figura de los estándares que comprende este principio para hacer un contraste con el Perú, en consecuencia, la Ley N° 30364 dispone que las autoridades actúen frente a todas las formas de violencia contra las mujeres, niñas e incluido la violencia sexual, así que al referirse a las autoridades involucra a todos los jueces, fiscales, policías, con el apoyo constante del personal administrativo y abogados defensor, de allí que el procedimiento especial debe verse reforzado cuando el agresor es miembro de su familia, la citada ley hace un mayor énfasis en los Juzgados de Familia respecto a las medidas de protección, y en cuanto a la fase de sanción se centra la mirada en el agresor, cuando el Juzgador Penal debe verificar el cumplimiento de la debida diligencia reforzada.

La ley citada señala a su vez la atención de salud “de víctimas de violencia, incluida de violencia sexual, es gratuita, debe brindarse hasta su recuperación y debe incluir la realización de exámenes periciales médicos y psicológicos” (Silva Ticliacuri, 2017, p. 54), la ley es clara al señalar que se le debe brindar el acompañamiento y asesoramiento a la víctima en el área de salud médica y psicológica, dejando de lado que la Corte ha señalado lineamientos concretos respecto a la forma y manera en como se debe realizar el examen médico legista, así como la pericia psicológica, en cuanto al ambiente, personal e información y orientación a la víctima y familiares, estos aspectos no se han señalado en la norma.

Un aspecto a resaltar de la citada ley es que amplía el campo de acción de la debida diligencia reforzada señalando que, el cumplimiento del mandato constitucional de la coordinación entre los sistemas de justicia

ordinaria y comunal y ampliar la cobertura de su estrategia rural de atención de casos de violencia de género, como la violencia sexual, con el fin de que evitar que el plazo para el establecimiento de las medidas de protección en zonas rurales, no se prolongue en exceso considerando que se trata de un tiempo decisivo para preservar los derechos de las víctimas. Preocupa que en estos casos el Reglamento amplíe el plazo para medidas de protección sin establecer límite máximo (Silva Ticliacuri, 2017, p. 54)

Lo citado evidencia que el Estado Peruano busca la transversalización de los enfoques de género e interculturalidad, en ese mismo el Reglamento de la Ley N° 30364 contiene cinco aspectos fundamentales que serán materia de análisis, las mismas que son:

En derechos de las víctimas se reconoce la reserva de identidad y de ubicación de víctima que se encuentre en refugio temporal. Se establece la prohibición de toda referencia y juicio de valor sobre su vida privada, que no es requisito que la denuncia se presente con DNI y que no es indispensable que acuda a la audiencia para obtener medidas de protección (Silva Ticliacuri, 2017, p. 56)

Este primer aspecto posee dos partes la primera de ellas respecto a la identidad de la víctima aplicable a nivel penal y familia, y que es aplicable únicamente para los juzgados de familia, no obstante es necesario que se aplique la reserva de identidad tanto a la víctima como a la familia, conforme bien lo hace la Corte Interamericana en el caso V.R.P, V.P.C. vs. Nicaragua. El segundo aspecto es, derechos de las víctimas de violencia sexual debe procurarse la inmediata atención y examen médico y

psicológico de la víctima, evitando procedimientos invasivos y revictimizadores y esta atención debe procurar la reducción de las consecuencias del ataque/s sexual/es. La atención médica comprende información sobre tratamiento frente a infecciones de transmisión sexual, antirretrovirales, anticonceptivo oral de emergencia y otros; y esta atención tanto como la psicológica se brindará de forma continuada hasta reducir las consecuencias de la violación sexual (Silva Ticliacuri, 2017, p. 56)

Este segundo aspecto, contiene los estándares de investigar y de oficio, pues dispone una atención inmediata y evitar acciones que revictimicen, siendo necesario que se haga la precisión de que únicamente se deben disponer la participación directa de la víctima si es necesaria y justificable, evitando citas innecesarias ello a raíz de la reciente sentencia de la Corte Interamericana del año 2018, que hace revisar normas sobre el particular.

El tercer aspecto es, el procedimiento precisa que la denuncia puede hacerse ante la policía, fiscalía de familia o penal; así como, ante juzgados de familia, juzgado mixto, juzgado de paz letrado o juzgado de paz. De ellos, quien reciba la denuncia es responsable del llenado de la ficha de valoración del riesgo. Si fuera la Policía o el Ministerio Público, deberán remitir el caso al órgano judicial competente para la emisión de las medidas de protección correspondientes. Si fuera el Poder Judicial el que reciba la denuncia, pondrá el caso en inmediato conocimiento del Ministerio Público, para que procedan con la investigación.

La investigación fiscal debe practicarse de manera inmediata y no esperar el dictado de las medidas de protección. Para denunciar no se exige presentar documentos médicos, periciales o mostrar huellas visibles de la violencia (Silva Ticliacuri, 2017, p. 56)

Este aspecto es fundamental, pues evidencia los nuevos roles que deben de cumplir los sujetos que intervienen en el proceso penal, así como los demás órganos jurisdiccionales y entes, como tal desde la Policía como el primer sujeto que recibe la denuncia respectiva se le exige que la investigación a realizarse debe estar orientado en términos de especialidad y experiencia que los sujetos que participan en ella, de tal manera que se garantice una debida y correcta cadena custodia. Seguidamente el cuarto aspecto es el probatorio de casos en general Se deben evitar estereotipos que generen discriminación y se debe apreciar las pruebas con criterio de pertinencia. La declaración de víctimas menores y adultas se obtiene bajo la técnica de entrevista única, en ambiente privado, cómodo y seguro. Debe procurarse el registro de la declaración para evitar su repetición y la misma debe ser valorada según los criterios establecidos en los acuerdos plenarios expedidos por las Salas Supremas Penales. Específicamente, en casos de violencia sexual, se establece que el consentimiento de la víctima no se infiere de palabra o conducta en contexto de coacción, ni de silencio o de falta de resistencia. Que, en relación a la credibilidad, honorabilidad o disponibilidad sexual es irrelevante la conducta anterior o posterior de víctima o testigo. En los casos de retractación de la víctima se considera el carácter prevalente de la primera declaración incriminatoria y se evaluará de

acuerdo a las pautas de los acuerdos plenarios del Poder Judicial, sobre la materia (Silva Ticliacuri, 2017, p. 56)

Este factor es el que se centra la atención e investigación, pues designa al Juez como el llamado a valorar cada medio probatorio inmerso al proceso, no solo bajo el principio de presunción de inocencia, sino también con el principio de debida diligencia reforzada que busca no necesariamente una sentencia condenatoria, sino que tiene por objetivo realizar una correcta investigación sin que se lesionen los derechos de la menor víctima. Finalmente, se tiene el último criterio que esta orientando a:

la interculturalidad, las víctimas tienen derecho a denunciar en su idioma por lo que se le debe facilitar traductores o intérpretes, donde no haya juzgados de familia o de paz letrado, el juzgado de paz dicta las medidas de protección, cuando se trate de delito, envía el caso a la Fiscalía penal o mixta y cuando constituya falta lleva a cabo el proceso incluso hasta la sanción, teniendo en cuenta su ley y la Ley 30364. En lugares donde no hay comisaría, los juzgados de paz coordinan la ejecución de las medidas de protección y las sanciones con las autoridades comunales. Donde coexista justicia ordinaria y justicia de paz, competentes para emitir medidas de protección, se deben establecer formas de coordinación funcional y operativa para la investigación y sanción (Silva Ticliacuri, 2017, p. 56)

Este último aspecto de la norma plantea un enfoque de interculturalidad, esto es que atendiendo a que somos un país pluri étnico y cultural, la ley N° 30364 debe ser aplicada en todas las instancias, de allí que incluye amplia las facultades del Juez de Paz, ello a fin de evitar que la

menor víctima pueda ser discriminada por razones de origen, etnia o cultura. Como se advierte la legislación ha implementado aspectos que evidencien el cumplimiento de la debida diligencia.

## **CAPÍTULO 6. RESULTADOS Y DISCUSION**

### **6.1. Presentación de resultados**

Se ha propuesto como muestra no probabilística por conveniencia el análisis de quince sentencias sobre violación sexual de menor de edad, que va a permitir analizar el principio de debida diligencia reforzada en su fase de investigación preliminar bajo la dirección del Ministerio Público como titular de la acción penal y durante la fase judicial, el primero de ellos se evidencia al momento de plantear la teoría del caso, así como el examen, las pruebas aportadas, teniendo especial interés y análisis de las pruebas aportadas; y en segundo lugar en la redacción, actuación, análisis y valoración que realizan los jueces.

#### **6.1.1. Presupuestos fácticos del caso contenido en la sentencia N° 171, contenida en el expediente N° 1295-2015-0601-JT-PE-01**

Hechos que contienen el requerimiento de acusación fiscal:  
La denuncia fue planteada por la madre de la menor, quien indica que el padre de la misma en el trayecto del viaje, estando en un ómnibus, su padre, empezó a hacerle tocamientos en su cuerpo, introduciendo su dedo en la vagina de la menor, (...) y se acercó a ella con la intención de besarla empezando a tocarle su cuerpo, llegando a tocarle sus partes íntimas, motivo por el cual la menor cayó en llanto y le dijo que no llore. La fiscalía solicita cadena perpetua por el artículo 173° y calificación alternativa de actos contra el pudor y una pena privativa de libertad de 11 años, así como



tratamiento terapéutico e inhabilitación. Finalmente solicitó una reparación civil de 30 mil soles a favor de la parte agraviada.

Tabla 2. Análisis de la Sentencia N° 171, contenida en el Expediente N° 1295-2015-1-0601-JT-PE-01

<b>Componentes de la debida diligencia</b>	<b>Fiscal (Investigación y Teoría del Caso)</b>	<b>Judicial</b>
<b>Prevenir y Investigar</b>	<p>Fue dirigida por el Fiscal, quien ordenó entrevistas por separado a las partes, además de contar con el apoyo de la PNP.</p> <p>Como medios de prueba presento la declaración de imputado, interrogatorio a la madre de la menor, los hechos han sido narrados por la menor, pero cada vez que se le pregunta a esta, siempre recurre a su madre, valorado como inverosímil.</p> <p>Se señala que la menor agraviada fue entrevistada por Cámara Gesell por un psicólogo varón, así como el examen médico legista fue realizado por un médico varón.</p>	No le corresponde
<b>Sancionar y Reparar</b>	No le corresponde.	<p>Señala las normas que facultad actuar al Fiscal, los acuerdos plenarios 2-2012/CJ-116, las normas internacionales del sistema de protección de los Derechos Humanos que giran en torno a la presunción de inocencia y proceso penal (Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 8.2 y Constitución Política artículo 2 inciso 24 e), así como el derecho a probar de acuerdo al tipo penal que en este caso es violación sexual de menor de edad y actos contra el pudor. Señala la edad de la menor, no precisa en ningún momento la debida diligencia de la víctima. Resultado: Absolución.</p>

**Fuente:** Resolución expedida por el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de Cajamarca, la tabla ha sido elaborado por las investigadoras.

### **6.1.2. Presupuestos fácticos del caso contenido en la Sentencia N° 156, contenida en el Expediente N° 1276-2015-1-0601-JR-PE-03**

Hechos que contienen el requerimiento de acusación fiscal: La madre plantea la denuncia en representación de su menor hija refiere que, de fecha 19 de marzo de 2015, su menor hija le habría contado que la persona de Alexander, quien es padre de su menor hija de cinco años de edad de nombre Alexandra, llega a su casa en horas de la tarde cuando su persona se va a trabajar entre las 03:00 de la tarde a las 08:00 de la noche, y que la pone a su hija a ver videos infantiles en la televisión y que a su menor hija agraviada la jala al cuarto y le baja el pantalón y calzón y comienza a frotar su pene en su anito y que introduce su pene en su boquita y hace que lo lama, manifestándole además su menor hija agraviada que le toca sus senitos y que la obliga a que se agache para que le ponga su pene en su anito y que ella le decía al denunciado que no lo haga porque le duele y que él no le hacía caso y la soltaba cuando empezaba a llorar, indicando la denunciante que dicho hecho habría ocurrido en enero del presente año, pero que el investigado le habría dicho que no diga nada porque está enfermo de su pierna y que se la van cortar, diciéndole que no deje entrar a otro padraastro a su casa porque si no le iba hacer lo mismo a su hermanita Alexandra. Por lo que, solicita la calificación bajo el artículo 173° y por ende se condene a cadena perpetua y el pago de una reparación civil a favor de la agraviada.

Tabla 3. Análisis de la Sentencia N° 156, contenida en el Expediente N° 1276-2015-1-0601-JR-PE-03

<b>Componentes de la debida diligencia</b>	<b>Fiscal (Investigación y Teoría del Caso)</b>	<b>Judicial</b>
<b>Prevenir y Investigar</b>	<p>-Fue dirigida por el Fiscal.</p> <p>-Contó con el apoyo de la PNP (acta de constatación fiscal y acta fiscal)</p> <p>- Medios de prueba: Examen del acusado, a la menor agraviada se le practicó el examen médico legista fue realizado por un médico varón, examen de la testigo madre de la agraviada, así como el testimonio de la tía de la menor agraviada, de la prima de la menor agraviada, del hermano mayor de la agraviada, y testigos amigos del imputado.</p> <p>La pericia psicológica a la menor fue realizada por una mujer en tanto que un profesional varón psicólogo realizó el examen en Cámara Gesell,</p>	No le corresponde
<b>Sancionar y Reparar</b>	No le corresponde.	<p>Señala las normas que facultad actuar al Fiscal, los acuerdos plenarios 2-2012/CJ-116, 02-2005/CJ-116, 01-2011/CJ-116, las normas de protección de los Derechos Humanos que giran en torno a la presunción de inocencia y proceso penal (Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 8.2 y Constitución Política artículo 2 inciso 24 e), el derecho a probar de acuerdo al tipo penal. El juez no valora ni señala si se ha seguido el procedimiento para evitar la revictimización de la menor, ni mucho menos la protección antes y durante el proceso. Resultado: Absolución.</p>

**Fuente:** Resolución expedida por el Juzgado Penal Colegiado de Cajamarca, la tabla ha sido elaborado por las investigadoras.

### **6.1.3. Presupuestos fácticos del caso contenido en la Sentencia N° 170, contenida en el Expediente N° 1256-2011-1-0601-JR-PE-01**

Hechos que contienen el requerimiento de acusación fiscal: La denuncia fue formulada por la madre de la menor agraviada, quien acusa a Ricardo de haber mantenido relaciones sexuales con la menor en el caserío de Altamizas, comprensión del distrito de Tantarica- Catán, provincia de Contumazá, departamento de Cajamarca desde el año 2010, cuando dicha menor contaba con 13 años de edad, estando que producto de dichas relaciones sexuales la menor agraviada resultó embarazada, habiendo alumbrado con fecha 27 de agosto del 2011 a su hija, la misma que fuere reconocida por el propio acusado como hija suya ante la Municipalidad Distrital de Tantarica.

Por lo que, solicita la imposición de 30 años de pena privativa de la libertad por el delito de violación sexual de menor de edad, además del pago de una reparación civil de S/. 1,500.00 a favor de la agraviada y el tratamiento terapéutico conforme al artículo 178-A del C.P. para el imputado a fin de que se facilite su readaptación social.

Tabla 4. Análisis de la Sentencia N° 170, contenida en el Expediente N° 1256-2011-I-0601-JR-PE-01

<b>Componentes de la debida diligencia</b>	<b>Fiscal (Investigación y Teoría del Caso)</b>	<b>Judicial</b>
<b>Prevenir y Investigar</b>	<p>-El fiscal fue el líder de la investigación.</p> <p>-Dispuso el apoyo de la PNP.</p> <p>- Medios de prueba: Examen del acusado, declaración de la agraviada (no preciso si fue realizado en cámara gesell), examen del testigo madre y padre de la agraviada. No señala si hubo pericia psicológica o médico legista.</p>	No le corresponde
<b>Sancionar y Reparar</b>	No le corresponde.	<p>Señala las normas que facultan el actuar al Fiscal, los acuerdos plenarios 01-2011/CJ-116, pruebas de deliberación, el derecho a probar de acuerdo al tipo penal. El juzgado señala porque estamos ante un error de tipo, por lo que aun cuando no existe pericia médica, decide absolver al imputado. Además, que dispone se remitan copias al superior a nivel fiscal para que evalué la investigación que realiza el fiscal, dado que no hubo suficiente bagaje probatorio.</p>

**Fuente:** Resolución expedida por el Juzgado Penal Colegiado de Cajamarca, la tabla ha sido elaborado por las investigadoras.

#### **6.1.4. Presupuestos fácticos del caso contenido en la Sentencia N° 102, contenida en el Expediente N° 1231-2016-1-0601-JR-PE-01**

Hechos que contienen el requerimiento de acusación fiscal: La teoría del caso sostiene que al acusado se le atribuye el haber realizado tocamientos indebidos y abusado sexualmente de la menor de iniciales A.C.Q de 11 años de edad, quien al rendir su manifestación referencial en sede fiscal ha señalado que el imputado le ha tocado su vagina en tres oportunidades, le ha besado la boca dos veces y ha metido su pene en su vagina en tres oportunidades, hechos ocurridos durante el mes de Noviembre del 2014 en el interior de la Institución Educativa N° 10760 del Caserío de Tangasca del Distrito de Tocmoche, donde el acusado laboraba como profesor y Director de la referida institución educativa.

Por lo que, solicita la imposición de la pena privativa de la libertad de cadena perpetua, así como la inhabilitación consistente en la incapacidad definitiva para ingresar o reingresar al servicio docente o administrativo en instituciones de educación básica o superior, pública o privada en el Ministerio de Educación o en sus organismos públicos descentralizados, o en general, en todo órgano dedicado a la educación, capacitación, formación, resocialización o rehabilitación; además del monto de S/. 12,000.00 por concepto de reparación civil a favor de la parte agraviada.

Tabla 5. Análisis de la Sentencia N° 102, contenida en el Expediente N° 1231-2016-1-0601-JR-PE-01

<b>Componentes de la debida diligencia</b>	<b>Fiscal (Investigación y Teoría del Caso)</b>	<b>Judicial</b>
<b>Prevenir y Investigar</b>	<p>-El fiscal es el director de la investigación.</p> <p>-Dispuso el apoyo de la PNP.</p> <p>- Medios de prueba: Examen del acusado, examen de le menor agraviada, declaración de la hermana de la agraviada, de la madre de la menor, amiga de la agraviada. Algo que se debe resaltar es que el examen médico legista fue realizado por una mujer y varón, en tanto que a nivel psicológico la pericia fue practicada por un varón.</p>	No le corresponde
<b>Sancionar y Reparar</b>	No le corresponde.	<p>Señala las normas que facultad actuar al Fiscal, los acuerdos plenarios 01-2011/CJ-116, el derecho a probar de acuerdo al tipo penal. El juzgador no precisa si la menor fue sometida a cámara gesell, de otro lado señala que la declaración de la menor no responde a los parámetros del Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJI-116 (incredulidad subjetiva), el juzgador valora que el examen médico legista dio desfloración antigua y no hay desgarró, por lo que teniendo en cuenta las pericias y declaraciones no se encuadran en el tipo penal por lo que decide absolver.</p>

**Fuente:** Resolución expedida por el Juzgado Penal Colegiado de Cajamarca,

la tabla ha sido elaborado por las investigadoras.



#### **6.1.5. Presupuestos fácticos del caso contenido en la Sentencia N° 139, contenida en el Expediente N° 1139-2013-1-0601-JR-PE-01**

Hechos que contienen el requerimiento de acusación fiscal: Se sustenta en que el imputado de tan solo 26 años de edad, aprovechando de la corta edad de la agraviada, inició una relación de enamorados con ella, pues incluso se comunicaban telefónicamente, dentro de la cual y con su aparente consentimiento, mantuvo relaciones sexuales hasta en tres oportunidades: **i).**- La primera relación sexual ocurrió en el mes de octubre del año 2010, cuando dicha menor tenía 13 años y 03 meses de edad cronológica; **ii).**- La segunda relación sexual se produjo en el mes de enero del año 2011, cuando la menor tenía 13 años y 06 meses de edad cronológica, aproximadamente, nuevamente hizo su aparición el acusado y luego de proponerle mantener relaciones sexuales, lo cual fue aceptado por la menor, las tuvieron, siendo que en esta ocasión dicho acusado le penetró su pene en su vagina y ano; y **iii).**- La tercera relación sexual, se produjo el día 04 de abril del año 2011, cuando la menor tenía 13 años, 08 meses y 11 días de edad cronológica, en circunstancias, en que aquella, a horas 7:30 de la mañana, aproximadamente, fue a dejar sus becerros al sector La Hoyada para que pasten (se alimenten), haciendo igualmente su aparición el acusado, quien luego de haber propuesto a la menor mantener relaciones sexuales, de negarse ésta, insistir aquél, la condujo al monte, manteniendo las relaciones sexuales, en las mismas que el acusado le penetró su pene en su vagina e intentó hacerlo por su ano.

Es por ello, que el Ministerio Público solicita que dichos hechos se encuadren en el tipo penal contenido en el artículo 173° del Código Penal y se le fije una pena privativa de libertad de 10 años y el pago de una reparación civil de cinco mil soles a favor de la agraviada.

Tabla 6. Análisis de la Sentencia N° 139, contenida en el Expediente N° 1139-2013-1-0601-JR-PE-01

<b>Componentes de la debida diligencia</b>	<b>Fiscal (Investigación y Teoría del Caso)</b>	<b>Judicial</b>
<b>Prevenir y Investigar</b>	-Se evidencia un cumplimiento por parte del Fiscal como director de la investigación, y ofrece como pruebas el examen del acusado, así como el examen de la menor agraviada quien ha expresado su consentimiento para mantener relaciones, declaración de la madre de la agraviada, la pericia psicológica fue realizada a la menor por un profesional varón.	No le corresponde
<b>Sancionar y Reparar</b>	No le corresponde.	<p>Le corresponde sancionar y disponer la reparación, pero tiene que verificar no solo los derechos del imputado, sino también de la víctima, pero señala todas las normas que regulan la presunción de inocencia y derechos internacionales, las reglas sobre la prueba en el proceso penal y juicio oral, así como la doctrina jurisprudencial aplicable.</p> <p>Llama nuestra atención que en este caso el juez le da validez a la declaración de la agraviada e invalida el consentimiento que esta indica, de allí que valora la culpabilidad de imputado quien era consciente del comportamiento realizado. Sobre la reparación civil, aplica la Casación N° 344-2017, por lo que condena al acusado a 12 años, no señala nada de la debida diligencia.</p>

**Fuente:** Resolución expedida por el Juzgado Penal Colegiado de Cajamarca, la tabla ha sido elaborado por las investigadoras.

**6.1.6. Presupuestos fácticos del caso contenido en la Sentencia N° 103, contenida en el Expediente N° 973-2014-3-0601-JR-PE-02**

Hechos que contienen el requerimiento de acusación fiscal, la madre de la menor interpuso la denuncia señalando que su menor hija ha sido víctima de violación sexual por parte de un sujeto conocido, puesto que tiene su domicilio a unos veinte metros de distancia de su domicilio, manifestando que el día de ayer sábado 22 de marzo del 2014, a horas 16:00 aproximadamente, encontró a su menor hija en el interior de su cuarto, el sujeto le respondió que era su amiga, por lo que entró en cólera y agredió físicamente a este sujeto con una raja de leña y en ese momento el sujeto se dio a la fuga, después ha cogido a su hija y se le ha llevado a su casa donde también la castigo, pero en un pequeño descuido, la menor se dio a la fuga por un callejón, posteriormente los serenazgos la han llevado nuevamente a la casa, sin embargo el día de hoy domingo 23 de marzo del 2014 a horas 09:00 aproximadamente, recién su hija le ha contado que este sujeto la ha violado sexualmente en seis oportunidades más la ha violado sexualmente en el mismo cuarto, contándole que cada vez que su hija pasaba por su cuarto con la finalidad de comprar, el sujeto le tapaba la boca y la hacía ingresar a su cuarto para ultrajarla sexualmente. Razón por la que sostiene que se le debe atribuir una sanción de 30 años de pena privativa de libertad de conformidad con el artículo 173° del Código Penal, así como al pago de una reparación civil de S/. 10,000.00 soles a favor de la agraviada.

Tabla 7. Análisis de la Sentencia N° 73, contenida en el Expediente N° 973-2014-3-0601-JR-PE-02

<b>Componentes de la debida diligencia</b>	<b>Fiscal (Investigación y Teoría del Caso)</b>	<b>Judicial</b>
<b>Prevenir y Investigar</b>	<p>La denuncia fue interpuesta ante la primera comisaria de Cajamarca, y siendo trasladada ante la fiscalía, este se hizo cargo de investigación y fue quien plantea la acción penal, ofreciendo para ello las siguientes pruebas: Examen del acusado, declaración de la madre del menor, como prueba de oficio se dispuso el examen de la agraviada mediante Cámara Gesell, la pericia psicológica a la menor fue practicada por un profesional varón, de la misma manera fue realizado el examen médico.</p>	No le corresponde
<b>Sancionar y Reparar</b>	No le corresponde.	<p>Considera que el proceso penal se centra solo el acusado, por lo que, señala las normas que giran en torno a este tal es el caso del Acuerdo Plenario 2-2012/CJ-116, y tratados internacionales de derechos humanos sobre la presunción de inocencia, las pruebas que estar inmersas en el proceso y como estas serán valoradas, no precisa respecto a la manera en cómo fue la intervención de la víctima, así como los derechos que esta tiene, por el contrario considera que no existe delito, decide absolver al imputado.</p>

**Fuente:** Resolución expedida por el Juzgado Penal Colegiado de Cajamarca, la tabla ha sido elaborado por las investigadoras.

**6.1.7. Presupuestos fácticos del caso contenido en la Sentencia N° 99, contenida en el Expediente N° 895-2016-3-0601-JR-PE-04**

Hechos que contienen el requerimiento de acusación fiscal, que sustentan la teoría del caso, manifestando que el imputado ha mantenido relaciones sexuales con la menor, de doce años de edad, quien previamente sostuvo una relación sentimental (enamorado), habiendo sido la primera relación sexual en el mes de diciembre del año dos mil quince, en una casa del amigo del investigado, luego el día siete de abril del presente año, a las trece horas aproximadamente, el imputado recogió a la menor agraviada de la institución Educativa Nuestra Señora de la Merced, lugar donde estudiaba, en una mototaxi color azul y blanca; y, la llevó a un cuarto que había alquilado en el inmueble ubicado en el Jr. El Molino N° 122 de la ciudad, al cual la menor ya había llegado anteriormente en tres oportunidades aproximadamente, donde han tenido relaciones sexuales en horas de la noche, habiendo permanecido la menor en dicha habitación hasta el día trece de abril del año 2016 y que la última relación sexual que ha mantenido con el investigado ha sido el día diez de abril del año dos mil dieciséis; de allí que considera que existen medios de prueba suficientes para que el imputado sea condenado a 30 años de pena privativa de libertad y el pago de 12 mil soles por concepto de reparación civil a favor de la agraviada.

Tabla 8. Análisis de la Sentencia N° 99, contenida en el Expediente N° 895-2016-3-0601-JR-PE-04

<b>Componentes de la debida diligencia</b>	<b>Fiscal (Investigación y Teoría del Caso)</b>	<b>Judicial</b>
<b>Prevenir y Investigar</b>	El fiscal como director de la investigación está en la obligación de investigar exhaustivamente y que la recolección de pruebas no afecte los derechos y la dignidad de la víctima, en este caso hay la declaración de la madre y hermana de la menor agraviada, así como declaración de primo y familiares del acusado, algo que si se tiene que rescatar es que a la menor se le practicó una pericia psicológica realizada por un profesional mujer, en tanto que el examen médico legal fue realizado por un varón. La denuncia data del 14 de abril y la sentencia fue expedida 3 meses después, extremo razonable.	No le corresponde
<b>Sancionar y Reparar</b>	No le corresponde.	El juez se ha limitado a citar las normas de manera similar que los casos anteriores, haciendo énfasis en el principio de presunción de inocencia, doctrina legal, acuerdos plenarios, y señala algo importante es que únicamente se ha realizado una entrevista única a la menor en cámara gesell, no ha existido revictimización, así como el reporte de llamadas, declaraciones de testigos entre otros le han permitido conocer que el imputado tenía conocimiento de la edad de la víctima, de allí que considera responsable del delito, por lo que procede a calificar la reparación civil, teniendo en cuenta el daño corporal a la víctima, conjuntamente con el certificado médico legal y pericia psicológica, únicamente valora lo que en estos informes señalan, no advierte los criterios del debido de diligencia reforzada como es el caso la atención y examen de la víctima.

**Fuente:** Resolución expedida por el Juzgado Penal Colegiado de Cajamarca, la tabla ha sido elaborado por las investigadoras.

**6.1.8. Presupuestos fácticos del caso contenido en la Sentencia N° 96, contenida en el Expediente N° 424-2015-29-0605-JR-PE-01**

Hechos que contienen el requerimiento de acusación fiscal por los cuales decide plantear la respectiva acción penal son las siguientes, que, con 27 de noviembre del 2015, aproximadamente a las diez de la noche, el imputado violentó sexualmente a la menor de 13 años, la denuncia fue formulada por el hermano de la menor quien refiere que el día 28 de noviembre del 2015 aproximadamente a las 00:30 horas, luego de haber acompañado a sus compañeros ronderos del Caserio de Tucupampa del C.P. de San Juan de Camaca, pasó a visitar a su progenitor de avanzada edad que vive con su actual pareja sentimental y sus menores hermanos, siendo así que al ingresar a la habitación donde pernocta su progenitor se percató que su hermanita de trece años de edad no se encontraba en dicha habitación, ante lo cual su hermano menor le supo referir que se encontraba durmiendo en la cocina, por el cual se fue a ver a su hermanita y alumbrando con luz de su celular hacia la cama donde dormía su hermanita, se percató de un bulto que estaba tapado con las frazadas a lo cual se aproximó pensando que había llegado su hermano, pero que al destapar las frazadas reconoció que la persona era el profesor y director de la I.E, no pudiendo cómo reaccionar y solo atinar a que le dijera que lo acompañara hacia la casa rondera, en donde éste aprovechando un descuido se fue y se encerró en un aula destinada posiblemente a la Dirección, donde permaneció hasta el día siguiente en que se solicitó la intervención de las Autoridades tanto de la Policía y del representante del

Ministerio Publico, y una vez conducido a la Comisaria se procedió realizar las diligencias tendientes a esclarecer los hechos puestos en conocimiento. Siendo el caso, que recabada la entrevista referencial de la menor agraviada, indicó que efectivamente el profesor bajo el pretexto de solicitar posada había ingresado al interior de su cocina donde dormía, y luego de recostarse en una cama condicionada, el profesor le había bajado su pantalón y él se bajó su cierre de su pantalón y con su miembro viril le había violentado sexualmente sin su consentimiento, llegando a introducir en su parte íntima (vagina), y luego de ello tocar la puerta su hermano y encontrarlos juntos a los dos en el interior de la cocina; ello corroborado con el respectivo certificado médico legal ginecológico N° practicado en la menor agraviada, se concluye que presenta desfloración antigua, complementado con el Dictamen pericial de biología forense N° 166-2015-MP-FN-IML-DML II-CAJ/SBF de fecha 30 de noviembre del 2015, en la cual se concluye, que de las muestras de contenido vaginal perteneciente a la menor agraviada se concluye positivo a la presencia de espermatozoides; lo cual es corroborado también con su propia declaración referencial en Cámara Gessel, en la cual precisa de manera categórica que fue violentada sexualmente por el imputado, que también es corroborado con la propia declaración del imputado, solicita la pena de cadena perpetua conforme lo tipificado por el Art. 173 primer párrafo inciso 2° concordante con el Segundo Párrafo de la misma norma del Código Penal.



Tabla 9. Análisis de la Sentencia N° 96, contenida en el Expediente N°424-2015-29-0605-JR-PE-01

<b>Componentes de la debida diligencia</b>	<b>Fiscal (Investigación y Teoría del Caso)</b>	<b>Judicial</b>
<b>Prevenir y Investigar</b>	El fiscal actúa con la celeridad del caso, dado que dispone la realización de las pericias médicas ginecológicas y psicológicas, el primero fue realizado por un médico varón, mientras que el segundo por una psicóloga, cumpliendo parcialmente lo que indica la CIDH, entre otras pruebas se tiene el examen del acusado, declaración del hermano de la agraviada, algo rescatable es que la perito bióloga quien tomo las muestras es de sexo femenino, finalmente da relevancia a la visualización de la cámara gesell.	No le corresponde
<b>Sancionar y Reparar</b>	No le corresponde.	Este caso reviste cierta complejidad, puesto que estamos ante una situación de confianza entre profesor y alumna, en este caso el Juez parte señalando los criterios jurídicos penales que giran en torno al proceso penal, así como los convenios tal es el caso de los acuerdos plenarios, de otro lado, señala que dichas pruebas no han logrado de enervar la presunción de inocencia conforme la doctrina legal, de allí que considera absolver al imputado, no ha existido revictimización de la menor.

**Fuente:** Resolución expedida por el Juzgado Penal Colegiado de Cajamarca,

la tabla ha sido elaborado por las investigadoras.

**6.1.9. Presupuestos fácticos del caso contenido en la Sentencia N° 133, contenida en el Expediente N° 421-2015-39-0610-JR-PE-01**

El Ministerio Público sustenta en su requerimiento de acusación fiscal los siguientes hechos: En primer lugar, la denuncia fue presentada por parte de un juzgado de paz letrado en un proceso sobre alimentos, dirigido hacia la fiscalía, donde aparecen indicios de la comisión de un delito de violación sexual, dado que dentro de ese expediente civil refiere que dicha menor habría nacido el 2 de junio 1999 según su documento de identidad y a la vez se da que ella cuenta con su menor hija que habría nacido con fecha 29 de diciembre 2011 esto según su partida de nacimiento; siendo ello así se concluye que dicha procreación y por ende las relaciones mantenidas entre la agraviada y el hoy acusado padre de la niña se habría producido cuando la menor tenía aproximadamente 12 años de edad, teniendo que el investigado tenía a su vez 20 años, siendo así que se dispuso las investigaciones de Ley, practicada las diligencias preliminares a nivel de despacho fiscal se recabo el acta de nacimiento de la menor, la cual se acredita que al momento que nació su hija ella contaba con 12 años de edad, la agraviada ella mencionó que conoció a dicho imputado a comienzos del año 2011 cuando ella trabajaba en el restaurant “Las Brizas” de la provincia de Santa Cruz, habiendo mantenido relaciones sexuales con el hoy acusado y siendo que producto de dicha relaciones que fueron con su consentimiento, cuando éste tenía la edad de 20 años, por lo que solicita la tipificación de dichos hechos en el artículo

173° e imposición de 30 años y el pago de 800 soles por concepto de reparación civil.

Tabla 10. Análisis de la Sentencia N° 133, contenida en el Expediente N°421-2015-39-0610-JR-PE-01

<b>Componentes de la debida diligencia</b>	<b>Fiscal (Investigación y Teoría del Caso)</b>	<b>Judicial</b>
<b>Prevenir y Investigar</b>	Este peculiar caso se dio a conocer en un juzgado de paz letrado familia, a raíz de una demanda de alimentos que fue remitida al fiscal, quien en mérito a ser titular de la acción penal y de la investigación decide reunir entre pruebas la declaración de la agraviada quien confirma la defensa del imputado, este último guardo silencio, así como de la madre de la agraviadas, no hubo pericia médica ni psicológica.	No le corresponde
<b>Sancionar y Reparar</b>	No le corresponde.	Si bien el juez inicia señalando todas las normas y principios que giran en torno al acusado en un proceso penal, es determinante para el Acuerdo Plenario N° 1-2011/CJ-116, quien llega a la conclusión de que si bien se acredita el acceso carnal dado que hay una menor de por medio, no se ha comprobado que el acusado conocía la edad real de la víctima antes de mantener relaciones sexuales, por lo que no existen tipicidad, de allí que decide absolver al acusado.

**Fuente:** Resolución expedida por el Juzgado Penal Colegiado de Cajamarca, la tabla ha sido elaborado por las investigadoras.

**6.1.10. Presupuestos fácticos del caso contenido en la Sentencia N° 68, contenida en el Expediente N° 342-2015-66-0601-JR-PE-01**

El Ministerio Público sustenta en su requerimiento de acusación fiscal los siguientes hechos: La denuncia fue formulada por la madre de la menor quien indica que la menor ha sido víctima de ultrajes sexuales de manera reiterada, mediante la violencia por parte del denunciado, desde la edad de doce años, realizándose los primeros actos sexuales, en el mes de mayo del 2012, cuando la agraviada se encontraba en Samangay pastando ganado, el investigado le ha empezado a perseguir, donde después de atraparla y tapado la boca con su chale y someterla con violencia le ha hecho echar en una pampa y como la menor estaba de falda le ha bajado su calzón, y a pesar que se ha defendido de su agresor con patadas, ha sido doblegada por éste, dando rienda suelta a sus bajos instintos, introduciendo su pene en su vagina, en donde le ha salido sangre, sintiendo dolor, la segunda oportunidad sucedió en Chongoyape a donde le llevó el investigado con amenazas de muerte; producto de dichas relaciones prohibidas reiteradas, la menor ha quedado embarazada, concibiendo a un menor, dicho menor ha sido concebido cuando la agraviada no cumplía los catorce años, y esto se determina con el reporte de ecografía obstétrica expedida por el medico practicado a dicha menor en fecha siete de noviembre del 2013, en donde para esa fecha arrojó que la menor tenía 21 semanas de embarazo, configurándose de esta manera el delito de violación sexual de menor de edad, por lo que solicita se califique este

hecho bajo el artículo 173° del Código Penal, en consecuencia se imponga  
32 años de pena privativa de libertad y el pago de tres mil soles.

Tabla 11. Análisis de la Sentencia N° 68, contenida en el Expediente N°342-2015-66-0601-JR-PE-01

<b>Componentes de la debida diligencia</b>	<b>Fiscal (Investigación y Teoría del Caso)</b>	<b>Judicial</b>
<b>Prevenir y Investigar</b>	El fiscal dispone que el equipo multidisciplinario realice las pruebas entre las que tenemos el examen de acusado, declaración del padre, madre y hermana de la menor agraviada, así como de la agraviada, quien no solo rindió testimonio ante la cámara gesell, sino también que fue citada al juzgado, hecho que lesiona la debida diligencia reforzada. De otro lado, es de resaltar que la menor fue examinada por una perito psicóloga, en tanto que el examen médico legista fue realizado por un varón.	No le corresponde
<b>Sancionar y Reparar</b>	No le corresponde.	Atendiendo a que al juez le corresponde sancionar, previamente tiene que verificar los derechos y principios que giran en torno al proceso penal, entre ellos los criterios del Acuerdo Plenario N° 2-2012/CJ-116, siendo así se tiene que a pesar que se ha probado que hubo acceso carnal con la menor, no se ha probado que el delito se haya consumado, es decir, cuando esta será menor de edad, así como tampoco se ha probado que el imputado tenía conocimiento de la edad de la víctima, ni mucho menos se ha acreditado la violencia o intimidación, por lo que decide absolver al acusado.

**Fuente:** Resolución expedida por el Juzgado Penal Colegiado de Cajamarca, la tabla ha sido elaborado por las investigadoras.

**6.1.11. Presupuestos fácticos del caso contenido en la Sentencia N° 88, contenida en el Expediente N° 224-2017-98-0603-JR-PE-01**

El Ministerio Público sustenta en su requerimiento de acusación fiscal los siguientes, la denuncia fue presentada por la menor quien indica que el día 23 de junio del 2017 a horas 5:00 pm, refiere haber sido víctima de violación sexual en circunstancias que se encontraba en su casa lavando ropa en compañía de su hermana, y fue en esos momentos que el denunciado le hacía gestos con la mano llamándola y señalándole con el machete para que le indicara cual árbol para cortar ya que dicha persona está acostumbrada para llevar leña a su domicilio con autorización de su abuela y es en esos momentos que se constituyó al lugar donde se encontraba el denunciado y dicha menor se acercó a su lado para preguntarle qué es lo que necesitaba y aprovechando de ello intentó abrazarla y la menor retrocedía para poder escapar empujándolo y él se acercaba más hasta que la logró coger de su cintura logrando quitar su pantalón desatando la correa con una mano y es en esa circunstancia que se encontraba el denunciado abusando sexualmente de la menor, escuchó la llamada de su hermana de lo que la agraviada forcejeó para que la soltará, en donde empezó a amenazarla con matarla si gritaba hasta que apareció su hermano mayor y la soltó y se quitó a un lado disimulando que no pasaba nada no contestando la menor por temor y su hermano la llamó para que suba a su domicilio y el imputado desapareció, por lo que en su casa su hermano le interrogó que había pasado contando que el acusado le había practicado el acto sexual utilizando violencia, por lo que solicita se



aplique la sanción contenida en el artículo 173° del Código Penal y se le imponga cadena perpetua, así como el pago de 50 mil soles por concepto de reparación civil.

Tabla 12. Análisis de la Sentencia N° 88, contenida en el Expediente N°224-2017-98-0603-JR-PE-01.

<b>Componentes de la debida diligencia</b>	<b>Fiscal (Investigación y Teoría del Caso)</b>	<b>Judicial</b>
<b>Prevenir y Investigar</b>	El fiscal como titular de la acción penal inicia recabando los medios de prueba: el examen del acusado, la entrevista única en cámara gesell fue practicada por la perito psicóloga de sexo femenino, contrariamente es el examen médico legal que fue practicado por ginecólogo varón, y además de la entrevista única en cámara gesell se obtuvo la declaración referencial de las 2 menores agraviadas, además de la Oralización de diversos documentos.	No le corresponde
<b>Sancionar y Reparar</b>	No le corresponde.	El juzgador centra su análisis no solo en los presupuestos materiales y fáctico que de acuerdo a la teoría del delito señala el artículo 173° del Código Penal y aplicando el Acuerdo Plenario N° 02-2005/CIJ-116 considera que no se ha acreditado la existencia de acceso carnal, puesto que el certificado médico ha concluido la existencia de himen complaciente y no existe otros medios de prueba periférico que acredite la declaración de la menor. No precisa nada respecto a la exhaustiva investigación que debe seguir la fiscalía como parte de la debida diligencia reforzada, por lo que considera que el acusado debe ser absuelto.

**Fuente:** Resolución expedida por el Juzgado Penal Colegiado de Cajamarca, la tabla ha sido elaborado por las investigadoras.

**6.1.12. Presupuestos fácticos del caso contenido en la Sentencia N° 123, contenida en el Expediente N° 197-2015-69-0607-JR-PE-01**

El Ministerio Público sustenta en su requerimiento de acusación fiscal en los siguientes hechos, que el acusado el día 2 de junio del 2015 a las doce del mediodía, llegó al domicilio de la menor agraviada, y de manera violenta, utilizando una moto lineal, ingresó al citado domicilio donde la agraviada se encontraba cocinando y empezó a reclamarle de los motivos porque no contestaba sus llamadas, respondiéndole que hace ocho meses atrás habían sido enamorados, y a la fecha habían terminado, acto seguido empezó a golpearla en la cara, cabeza y otras partes del cuerpo, diciéndole que quería tener relaciones íntimas con ella, a lo cual la agraviada se negó rotundamente, ante ello el imputado empezó a forcejear con la agraviada para sacarle su ropa, pero como esta no se dejaba impuso su fuerza física y logró reducirla y violarla sexualmente, consumando de esta manera el hecho delictivo imputado. Luego de consumado el acto sexual no consentido, el imputado ante la inminente llegada de la madre de la agraviada y para evitar ser reconocido por ésta, escapó dejando su moto en el interior de la casa, por lo cual, en la tarde del día siguiente se apersona a su domicilio junto con dos policías, diciendo que la agraviada se había cogido la moto; en los días siguientes y luego de que la agraviada formulara la denuncia por violación sexual con fecha 03 de junio del 2015, la hermana del imputado la amenazó con inculpar por violación a su hermano de 17 años, ello con la finalidad de que retire la denuncia, por lo que, la fiscalía solicita se imponga 13 años de pena privativa de libertad

por violación sexual a menor de edad y el pago de una reparación civil de 10 mil soles a favor de la agraviada.

Tabla 13. Análisis de la Sentencia N° 123, contenida en el Expediente N° 197-2015-69-0604-JR-PE-01.

<b>Componentes de la debida diligencia</b>	<b>Fiscal (Investigación y Teoría del Caso)</b>	<b>Judicial</b>
<b>Prevenir y Investigar</b>	<p>Se garantiza el acceso a la justicia de la menor, puesto que la fiscalía ha previsto el acceso a la UDAVIT, además para sustentar su teoría del caso ha reunido la siguiente documentación probatoria: Declaración del acusado, no se ha cumplido con el criterio de la debida diligencia reforzada dado que el examen médico legista ha sido realizado por un varón, en tanto que la pericia psicológica practicada a la menor ha sido realizado por una mujer y varón, anexando la entrevista única en cámara gesell.</p>	No le corresponde
<b>Sancionar y Reparar</b>	No le corresponde.	<p>El juzgador cita los requisitos mínimos de la imputación necesaria que forman parte de la doctrina legal y convenios internacionales sobre la presunción de inocencia, considera que no se ha probado la comisión del delito, ni la autoría del acusado, ni mucho menos la relación de convivencia, y contrastando que el examen médico legista no acredita el acceso carnal por el contrario únicamente señala lesiones en el cuerpo, de allí que al haber un juicio de subsunción, absuelve al imputado.</p>

**Fuente:** Resolución expedida por el Juzgado Penal Colegiado de Cajamarca, la tabla ha sido elaborado por las investigadoras.

**6.1.13. Presupuestos fácticos del caso contenido en la Sentencia N° 58, contenida en el Expediente N° 33-2014-68-0601-JR-PE-03**

El Ministerio Público sustenta el requerimiento de acusación fiscal en los siguientes hechos: El día 02 de enero del 2014 a las 18:30 horas la menor agraviada, había ido con su padrastro y su hermanastra a una fiesta patronal que se realizaba en la comunidad distrito de Chiguirip (Chota), llegando a las fiesta a las 19:00 horas, la cual se desarrollaba en el campo deportivo de dicha comunidad en donde su padrastro se fue con la ronda y la menor agraviada junto con su hermanastra se fue cerca del sonido, en donde su hermanastra se fue a pasear con su amiga Rosa y ella se quedó con su amiga Marisela y siendo las once de la noche aproximadamente el imputado llama a la menor agraviada, para que vaya a donde él se encontraba y el imputado le agarra de la mano y le arrastra una distancia ni tan lejos, ni tan cerca del sonido, hacia unos árboles de alcanfores en donde la tumba al piso de tierra y se echa en su encima, diciéndole “que quiere besarle en la boca” pero la menor agraviada no se dejaba, por lo que le hace moretones en su cuello con su boca, después del cual el imputado le dice “que quiere hacer el amor” y la menor agraviada le menciona que no, a lo que el imputado le menciona que si no se dejaba no la dejaba ir a la fiesta y continuaba rogándole para que hagan el amor y tanto que le rogaba, la agraviada se dejó, bajándole el imputado su pantalón y su calzón a la agraviada, para él también bajarse su pantalón y su trusa, para luego introducirle su pipi (en referencia al pene) en la vagina de la agraviada y moverse para después de un ratito pararse el imputado y



subirse el pantalón y la menor agraviada también se subió su pantalón, quedándose en el lugar el imputado y la agraviada se dirigió a la fiesta donde bailó al costado del campo deportivo con muchachos que se encontraban en la fiesta, llegando su padrastro junto con Enedina, preguntándole a donde se había ido, respondiendo que había ido con el imputado a conversar, después del cual han regresado a su casa a las tres de la mañana del día 03 de enero del 2014. Asimismo, del Certificado Médico Legal N° 000020-E-IS practicado a la menor agraviada presenta signos de desfloración reciente y no presenta signos contra natura. De allí que solicita se le imponga una sanción de 30 años de pena privativa de libertad y el pago de reparación civil de 20 mil años a favor de la agraviada.

Tabla 14. Análisis de la Sentencia N° 58, contenida en el Expediente N° 33-2014-68-0601-JR-PE-03

<b>Componentes de la debida diligencia</b>	<b>Fiscal (Investigación y Teoría del Caso)</b>	<b>Judicial</b>
<b>Prevenir y Investigar</b>	En este caso el fiscal ha demostrado el acceso a la justicia por parte de la menor, así como las pruebas que demuestran la responsabilidad del imputado entre ellas se tiene la declaración de la madre de la menor agraviada, examen de la menor agraviada, la pericia médico legista fue realizada por un médico varón de la misma manera se realizado la pericia psicológica, nos obstante algo que nos consideramos negativo es que se dispuso como prueba de oficio la ampliación de la declaración referencial de la menor agraviada.	No le corresponde
<b>Sancionar y Reparar</b>	No le corresponde.	El juez si bien inicia señalando todas las normas que giran en torno al proceso penal, como es el caso de la presunción de inocencia y el Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116, 01-2011/CJ-116, se aplaude no solo la celeridad e idoneidad de los medios de prueba obtenidos sino que estos han permitido demostrar la responsabilidad del imputado, sin que ello implique revictimizar a la víctima, aunado a ello el juez si bien no precisa en ninguno de sus apartados de su sentencia a la debida diligencia reforzada , si realiza una correcta valoración de los medios de prueba, así como la razonabilidad del monto otorgado por concepto de reparación civil, de allí que condena al imputado a 10 años de pena privativa de libertad, así como al pago de diez mil soles por concepto de reparación civil.

**Fuente:** Resolución expedida por el Juzgado Penal Colegiado de Cajamarca, la tabla ha sido elaborado por las investigadoras.

**6.1.14. Presupuestos fácticos del caso contenido en la Sentencia N° 09, contenida en el Expediente N° 31-2016-48-0610-JR-PE-01.**

El Ministerio Público sustenta el requerimiento de acusación fiscal en los siguientes hechos, que el 18 de setiembre del año 2014 a las 18:30 horas aproximadamente mientras la menor se dirigía a la casa de su abuelita con la finalidad de traer una botella de aceite para hacer un trabajo artesanal, en el camino fue interceptada por el imputado quien la coge de las manos y la jala al corredor de una casa abandonada, para luego bajarla su pantalón y su trusa procediendo a abusar sexualmente de la menor, luego se dio a la fuga. Estos hechos han sido calificados como delito de Violación Sexual de Menor de Edad -artículo 173°, primer párrafo, inciso 2) del Código Penal; por lo que solicita se condene al acusado a 30 años de pena privativa de libertad; el pago de una reparación civil de S/ 5 000.00 a favor de la parte agraviada.

Tabla 15. Análisis de la Sentencia N° 009, contenida en el Expediente N° 31-2016-48-0610-JR-PE-01.

<b>Componentes de la debida diligencia</b>	<b>Fiscal (Investigación y Teoría del Caso)</b>	<b>Judicial</b>
<b>Prevenir y Investigar</b>	<p>En este caso el fiscal ha reunido como medios de prueba la declaración del acusado, de la madre de la agraviada, el examen de la menor. Un hecho importante de resaltar es que la pericia médico legista fue realizado por una profesional mujer, en tanto que el examen psicológico fue realizado por un varón, asimismo se ha reunidos como medios de prueba la declaración del padre de la agraviada y documentales consistentes en partida de nacimiento. No hubo entrevista única en cámara gesell.</p>	No le corresponde
<b>Sancionar y Reparar</b>	No le corresponde.	<p>El juzgador parte de todas las premisas normativas que giran en torno al proceso penal, señalando que dicho caso encuadra dentro del error de tipo, puesto que en primer lugar no hubo violencia, y en segundo término el imputado ha sostenido relaciones bajo la creencia de que la menor contaba con 14 años, por lo que estamos ante un error de tipo vencible y en consecuencia no se encuadra dentro del tipo penal, decidiendo absolver al imputado.</p>

**Fuente:** Resolución expedida por el Juzgado Penal Colegiado de Cajamarca, la tabla ha sido elaborado por las investigadoras.

**6.1.15. Presupuestos fácticos del caso contenido en la Sentencia N° 50, contenida en el Expediente N° 10-2016-85-0601-JR-PE-01.**

El Ministerio Público sustenta el requerimiento de acusación fiscal en los siguientes hechos, en primer lugar, la denuncia ha sido interpuesta por el padre de la menor agraviada, quien indica que en el mes de diciembre del 2014, el acusado abusó sexualmente de su hija, fruto de ello inclusive llegaron a procrear a un menor hijo pero que en fecha 30 de septiembre como consecuencia de una caída del caballo que sufrió el día 26 de septiembre había abortado y una vez que se hicieron las indagaciones por parte de su profesora le contó que había sido objeto de ultrajes sexuales en contra de su voluntad y bajo amenazas por parte del denunciado hasta en tres oportunidades, hechos que suscitaron por inmediaciones del domicilio de la menor agraviada cuando se dirigía a mudar sus ganaditos y becerros al campo, donde el denunciado aprovechando la soledad del campo y un sitio desolado la cogió de sus brazos y la tumbó al suelo para la rienda suelta a los bajos instintos no sin antes amenazar a la víctima de que sí contaba lo sucedido lo mataría, agresiones que se han reiterado en dos oportunidades más no pudiendo precisar la fecha exacta de los hechos; pero precisa que los agresiones fueron en contra de su voluntad y bajo amenazas de muerte siempre aprovechando la soledad y lugar descampado por ello no interpuso la denuncia su momento por temor de las amenazas. Por lo que, el Ministerio Público solicita se le imponga al acusado una pena privativa de libertad de 12 años además de cinco mil soles por concepto de reparación civil.

Tabla 16. Análisis de la Sentencia N° 50, contenida en el Expediente N°10-2016-85-0601-JR-PE-01.

<b>Componentes de la debida diligencia</b>	<b>Fiscal (Investigación y Teoría del Caso)</b>	<b>Judicial</b>
<b>Prevenir y Investigar</b>	En este caso el fiscal ha garantizado la protección de la menor víctima de violación sexual, puesto que en primer lugar ha reunido como pruebas la declaración del agraviado, testimoniales del teniente gobernador del lugar, declaración de la agraviada en cámara gesell, se ha evitado re victimizarla, no obstante, ambos exámenes tanto médico como psicológico han sido realizados por profesionales varones.	No le corresponde
<b>Sancionar y Reparar</b>	No le corresponde.	El juzgador motiva su sentencia no solo en el artículo 173° sino que además recurre a la doctrina legal, acuerdos plenarios y el principio de presunción de inocencia que le permite colegir que la declaración de la menor es suficiente, y los exámenes científicos acreditan lo señalado, decidiendo condenado al acusado a 12 años de pena privativa de libertad y al pago de una reparación civil de 5 mil soles.

**Fuente:** Resolución expedida por el Juzgado Penal Colegiado de Cajamarca, la tabla ha sido elaborado por las investigadoras.

#### **6.1.16. Sobre la protección del bien jurídico constitucional de indemnidad sexual de menor de edad**

En los delitos de violación sexual de menor de edad es obligatorio la tutela de la indemnidad sexual, en la medida de que aquel sujeto de derecho no tiene la capacidad ni física, emocional y psicológica completa para decidir si mantiene o no relaciones sexuales, por lo que como bien sostiene el Acuerdo Plenario N° 02-2012/CJ-116, la protección de este bien jurídico se encuentra estrechamente relacionado con la imperiosa de necesidad de proteger y garantizar el adecuado desarrollo de quien aún no han alcanzado en el ámbito sexual y emocional la madurez suficientes, puesto que, una interrupción de ese desarrollo o afectación del mismo genera una serie de consecuencias latentes en el menor y que a pesar de un tratamiento y apoyo psicológico.

Es posible que las secuelas se presenten a lo largo de su crecimiento, este extremo es sostenido en dicho acuerdo plenario al señalar que mancillar este derecho trae anomalías psíquicas, dado que los menores de edad, carecen en primera instancia de la capacidad de tomar conciencia del alcance del significado de la relación sexual, de allí que no tiene la capacidad decidir, en ese sentido, las normas como son el artículo 173° del Código Penal, Acuerdos Plenarios, doctrina penal coinciden en que el bien jurídico de la indemnidad sexual es el objeto fundamental de la tutela penal respecto de los menores de edad.

Ahora bien, de las sentencias analizadas se ha podido advertir en primer lugar que once (11) de ellas han tenido como resultado la

absolución del imputado, en tanto que las cuatro (04) restantes han sido condenatorias, ello nos lleva a reflexionar sobre si se está realmente protegiendo o no la indemnidad sexual, a efectos de dar respuesta a dicha interrogante es necesario señalar la figura del error del tipo penal, en donde se exige como requisito para una sentencia condenatoria que el sujeto activo realice el acto sexual con la menor a sabiendas y con conocimiento de su minoría, puesto que sino ha sido posible acreditar ello, estamos ante el supuesto en que el sujeto activo actúa bajo la creencia de que la menor tenía una edad diferente a la real, en consecuencia se tiene que ese ha sido el principal razonamiento en las sentencias analizadas para que sean absueltas.

En segundo lugar, se tiene que para proteger de manera adecuada la indemnidad sexual se debe garantizar que el rol que cumplan cada uno de los sujetos procesales, que intervienen en el proceso, sea eficaz y eficiente, en ese sentido el fiscal, Policía Nacional del Perú e Instituto Nacional de Criminalística son los primeros sujetos llamados a reunir, perennizar y recabar todas las pruebas, y como bien lo señala el principio tener una debida diligencia en la recopilación de las mismas, además de un especial cuidado respecto de las pruebas que se puede obtener de la víctima que lo más importante son: el examen médico legista, pericia psicológica y su declaración en cámara Gesell, que como se ha visto en el análisis de sentencias los tres exámenes antes citados han sido practicados por profesionales con sexo opuesto al de la víctima, y en otros casos se han omitido algunos exámenes. Ello nos conlleva a señalar que, el Juez no es



el único responsable por el incumplimiento de ese principio, sino que la sanción involucra a todas estas instancias, de allí que se considera que una adecuada protección de la indemnidad sexual trae consigo la protección de la debida diligencia reforzada.

#### **6.1.17. Sobre el cumplimiento obligatorio del Control de Convencionalidad**

El principio de la debida diligencia reforzada se encuentra estrechamente vinculado con la protección de los derechos fundamentales, teniendo una constante interacción con el derecho interno de cada Estado, en algunos casos reformándolo y en otros formando parte de esta relación se evidencia de un lado, cuando se incorporan los tratados internacionales como es el caso del artículo 55° de la Constitución Política del Perú y de otro lado la incorporación de estándares que señala el derecho internacional, una vez que haya el cumplimiento de estos dos factores podremos decir que el Control de Convencionalidad es desarrollado plenamente, recayendo en la Corte Interamericana de los Derechos Humanos, quien ejerce este control como tal, lo que le permite no solo verificar y sancionar al Estado infractor, sino que además expide normas que son contrarias a la Convención Americana de Derechos Humanos.

A nivel interno de cada país, el Control de Convencionalidad es realizado por operadores de justicia, así el Juez y Fiscal son los llamados a comprender, analizar e interpretar la compatibilidad de las normas sustantivas penales, en este caso el artículo 173° del Código Penal, Acuerdos Plenarios y demás normas que giran en torno al proceso penal

por violación sexual de menor de edad, con las normas y principios que forman parte de la Convención.

Partiendo de dicha premisa, alguien podría cuestionar y señalar que la debida diligencia reforzada al estar regulada en la Convención Belem Do Para, y no en la Convención Americana de Derechos Humanos no forma parte del Control de Convencionalidad y como tal no merece ser aplicada, al respecto podemos señalar que se está haciendo una interpretación restrictiva de los derechos fundamentales, mas no progresiva, puesto que la debida diligencia reforzada surge como manifestación de tutela del derecho de la víctima no solo con el objeto de resarcir un daño, sino también con la finalidad de tutelar y proteger el derecho a la integridad física y emocional que ha sido mancillada por el sujeto activo del delito.

De allí que, es necesario que cada Juez Unipersonal o Colegiado analice las funciones que realizan cada sujeto procesal que interviene a la luz del Control de Convencional y los Estándares fijados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos a efectos de evaluar su nivel de compatibilidad. De las sentencias analizadas, se ha podido advertir que en su mayoría todas ellas citan los derechos y principios internacionales referidos únicamente a la protección de los derechos fundamentales del acusado ello a fin de evitar excesos o conductas arbitrarias, sin embargo dejan de lado a la víctima, la protección de sus derechos y una adecuada investigación en beneficio de esta última, y que ello no signifique que una correcta debida diligencia implica siempre una sentencia condenatoria,

sino que así como se le brinda y fundamenta en las sentencias los derechos que le asisten al acusado; en cuanto a la víctima se deben aplicar los mismos parámetros y estándares de tutela y protección fijados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, reflejando con ello la aplicación del Control de Convencionalidad que constituye un fundamento jurídico para lograr un eficaz desarrollo del principio de debida diligencia reforzada en el país y en la ciudad de Cajamarca.

## **6.2. Discusión de resultados**

Del total de sentencias analizadas se tiene que once (11) de ellas el resultado es la absolución del imputado, en tanto que cuatro (04) condenan al acusado por la comisión del delito de violación sexual de menor de edad, en ambas se verifica la ausencia de una mención expresa del principio de debida diligencia reforzada, así como un parcial cumplimiento de este principio.

Como se ha indicado las 15 sentencias a pesar de lo señalado en su parte resolutive, ninguna de ellas ha desarrollado el principio de la debida diligencia reforzada, ahora bien, ello podría hacer surgir la siguiente interrogante ¿Qué tan beneficioso o perjudicial sería la aplicación de este principio? La respuesta a ello, es sin duda beneficioso, por los siguientes aspectos:

En primer lugar, si partimos del Control de Convencionalidad reflejado de manera concreta en la Convención Americana de los Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, podemos

señalar que estos se han encargado de desarrollar el contenido y estándares de dicho principio que deben ser tomados en cuenta por toda autoridad (judicial, fiscal, etc.) y/o medida estatal que haya ratificado la Convención, por ende es indispensable su aplicación, y no únicamente desde que la denuncia es recepcionada sino además debe contener una mención expresa en la sentencia en donde se advierta la manera en como este se ha venido cumpliendo.

En segundo lugar, en la medida que haya una motivación expresa de este principio, su aplicación, interpretación y defensa, estaremos a una real igualdad de armas, en donde no solo se centre la atención en el imputado, y no se vea a la víctima como un sujeto de prueba, sino que a su vez se le brinde todas las medidas y herramientas desde el momento en que se inicia el proceso, hasta la renuncia.

Seguidamente, la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicarla violencia contra la mujer, que busca a su vez la tutela y protección de la mujer ya sea mayor y menor de edad, está relacionada con el derecho a la indemnidad sexual, ello nos permite advertir que en el proceso penal por violación sexual de menor de edad, las normas no deben ser interpretadas de manera aislada sino por el contrario su aplicación debe ser mirando no solamente los acuerdos plenarios y demás normas internas, sino que es necesario recurrir a los recientes criterios y estándares fijados por la Corte Interamericana a efectos de garantizar un real protección de los derechos de la víctima e imputado, y evitar sanciones hacia el Estado.

Como se ha venido repasando doctrinariamente, el principio de la debida diligencia reforzada supone que toda autoridad (Estado) que haya suscrito la Convención Americana de Derechos Humanos y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, se encuentran en la obligación de adoptar medidas legislativas, administrativas, entre otras, orientadas a lesionar derechos y bienes jurídicos tanto de las mujeres mayores como menores de edad, aun cuando ello suponga la modificación y posterior implementación de nuevas políticas públicas o en su defecto asumir las recomendaciones brindadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la mayor parte de países latinoamericanos (incluido el nuestro) han implementado la entrevista en Cámara Gesell como mecanismo que evita la revictimización de la agraviada y permite perennizar el medio de prueba, esto es, la declaración de la menor víctima de violación sexual.

Sin embargo, ello no es suficiente, pues como se ha indicado la sentencia modelo de la cual surge el interés de realizar el presente estudio es el Caso V.R.P, V.P.C. vs. Nicaragua ha desarrollado los componentes de la debida diligencia reforzada, los mismos que en las sentencias analizadas no se han evidenciado su cumplimiento en toda su totalidad, de otro lado, se asume a la sentencia como el acto jurídico procesal trascendental e importante, pues es ella en donde se indican los principales argumentos fiscales y judiciales.

De allí que en los cuadros expuestos anteriormente se puede advertir que se ha dividido las principales funciones que recaen en ambas

instituciones, lo que para el Ministerio Público supone investigar y prevenir, en el Poder Judicial recae la obligación de sancionar y reparar.

Estos componentes aplicados a las sentencias estudiadas permiten de un lado identificar que el Fiscal no actúa solo sino que se apoya y se sustenta en todo un equipo que a su vez está en la obligación de respetar el principio de la debida diligencia reforzada como es los asistentes de función fiscal, equipos especializados de la Policía Nacional del Perú y el equipo multidisciplinario que forma parte del Instituto de Medicina Legal; lo mismo sucede en el caso del Juez, pues si bien, este es el director del juicio oral y este nuevo sistema procesal penal le exige una participación más activa, no se debe dejar de lado al personal jurisdiccional que de manera directa e indirecta tiene relación con este tipo de procesos penales.

Así, por parte de la fiscalía se tiene que se encuentra en la obligación de brindar una protección e información especial tanto a la agraviada como a su familia, situación que en las sentencias analizadas no se ha visto, de otro lado la realización del examen médico, la Corte ha indicado que este examen debe ser realizado en un ambiente especializado, con el personal mínimo e informar a la menor agraviada inclusive dando la facultad de decidir que el sexo del profesional médico y psicológico que debe realizar la prueba, aplicando este criterio en las sentencias se ha encontrado sorpresivamente que no se cumple este criterio, pues si bien en algunos casos se respetaba y el examen ginecológico era realizado por una médico mujer, el examen psicológico es realizado por un varón, de allí que ni mucho menos se ha señalado la experiencia y especialidad con la que

cuentan estos médicos y psicólogos, vulnerando así el principio de la debida diligencia reforzada.

Otro componente que se ha omitido en algunos casos es respecto a la declaración testimonial de la menor, la Corte Interamericana de Derechos Humanos señala que la declaración de la menor agraviada, debe darse de manera exclusiva en un ambiente adecuado, que en nuestro país podríamos denominar a la Cámara Gesell, sin embargo esta declaración va de la mano con la información previa hacia ella y sus familiares respecto de en qué consiste y cuál es su finalidad, garantizando una la declaración de la menor libre y brindado con sus propias palabras, sin embargo se ha advertido en las sentencias que el juzgado de oficio disponia la declaración de la menor, sin embargo esta fue citada al despacho judicial o el area donde se realizaba el juicio oral a declarar como si fuera una adulta, la entrevista no se llevó a cabo en un ambiente especialmente acondicionado para este fin y por una profesional específicamente capacitada para interrogar, interactuar y conducir un intercambio con la niña, lesionando este componente de este principio.

Ahora bien, no todo es materia de critica, pues se debe resaltar en el Fiscal y el Juez en todo momento han evitado la participación de la menor en la inspección ocular o reconstrucción de los hechos, y se aplaude la importancia que cumple la UDAVIT en el acompañamiento y atención integral a la víctima al momento de la recepción de la denuncia.

Por parte del Poder Judicial, extraemos como componentes generales el de sancionar y reparar, así debemos indicar que en este caso los

magistrados empiezan la motivación de su sentencia con las normas que giran en torno al Ministerio Público, seguidamente de las premisas normativas, entre ellas el artículo 173° sobre violación sexual de menor de edad, doctrina legal como acuerdos plenarios y las normas internacionales que favorecen al acusado, como es la mínima imputación necesaria y el principio de presunción de inocencia, seguida de las reglas de la valoración de la prueba, los medios de prueba y el examen de cada uno de ellos, los hechos probados y no probados, para finalmente realizar el juicio de subsunción, y solo en aquellos que se ha demostrado la responsabilidad de evalúa los elementos que determinan el monto de la reparación civil, en ninguno de dichos apartados se menciona el principio de la debida diligencia reforzada, se considera que ello debe ser incluido al momento de motivar sus sentencias, e inclusive debe ser considerado al momento de valorar el monto de la reparación civil.

El juez como órgano que admite, actúa y valora la prueba con mayor razón está llamado a tutelar los derechos de ambas partes, así que si de un lado cita al principio de presunción de inocencia y todo el marco que protege al acusado, debería hacer lo mismo con la víctima y citar el principio de debida diligencia reforzada, solo así se da un verdadero sentido garantista al proceso penal, uno que no solo se fije en el acusado, sino también en la víctima, en el sentido de que se respete todos sus derechos desde la recepción de la denuncia hasta su participación en el juicio oral.

Por parte de UDAVIT en las sentencias analizadas se ha verificado que los profesionales de salud, los servicios sociales y legales, la policía



nacional, entre otros, han sido garantizados en el inicio y desarrollo de la investigación, mas no a posteriori, esto es, hasta que esos servicios dejen de ser necesarios, a fin de evitar que su participación en el proceso penal les cause nuevos perjuicios y traumas adicionales, revictimizándolos.

Finalmente, se precisa que no todos los componentes del principio de la debida diligencia reforzada se han visto cumplidos en su totalidad en las sentencias analizadas, siendo necesario para tal efecto proponer una modificación interna que permita el cumplimiento de dicho principio, siendo eficaz tanto para la víctima y respetando lo expuesto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

### **6.3. Contratación de la hipótesis**

Al inicio de la presente investigación se planteó como respuesta al planteamiento del problema que las razones jurídicas para un eficaz desarrollo del principio de debida diligencia reforzada en los delitos de violación sexual de menor de edad en el distrito judicial de Cajamarca en el año 2018 son el garantizar el cumplimiento del principio de debida diligencia reforzada en los procesos de violación sexual a menores de edad, así como la protección del bien jurídico constitucional de indemnidad sexual del menor de edad y finalmente el cumplimiento obligatorio del Control de Convencionalidad, de allí que habiendo revisado todo el marco jurídico y teórico conjuntamente con las sentencias analizadas, se puede contrastar la veracidad y cumplimiento de la hipótesis, dado que en mérito al Control de Convencionalidad, los Estados Parte tiene el deber de Estados de investigar

con debida diligencia la violencia contra las mujeres y contra las niñas, lo que involucra a su vez el derecho a la integridad personal, derecho de acceso a la justicia. Existe todo un marco internacional del derecho a una vida libre de violencia de las mujeres, niñas y adolescentes.

El bien jurídico de la indemnidad sexual que en virtud a nuestra hipótesis es una razón jurídica para lograr una correcta y eficaz aplicación del principio de la debida diligencia se aplica o cómo este debe aplicarse, cuando estamos ante los Acuerdos Plenarios N° 01-2011/CIJ-116, 02-2005/CIJ-116, 02-2012/CIJ-116, que establecen los criterios que debe tener en cuenta el juez para valorar no solo la declaración y pruebas referentes al imputado, sino también la manifestación de la víctima, esto le permitirá realizar una ponderación entre los acuerdos plenarios antes citados y el derecho a la indemnidad sexual, a efectos de que en cada caso en concreto se tenga en cuenta este bien jurídico como razón o fundamento para proteger un principio mayor que es la debida diligencia.

En cuanto al Control de Convencionalidad, este como parte de la hipótesis debe aplicarse al momento en que los actores del proceso penal, entre los que resaltan el Juez y Fiscal, están en la obligación de preferir los derechos, principios contenidos en la Convención Americana de los Derechos Humanos y demás instrumentos internacionales relacionados a los derechos humanos, como es la Convención Belem Do Para que busca erradicar la violencia contra las mujeres y niñas, y es aquí donde a la luz de estos instrumentos deben ser valorados y aplicados en los delitos de violación sexual de menor de edad.

Lo que puede ser reflejado en la siguiente figura:

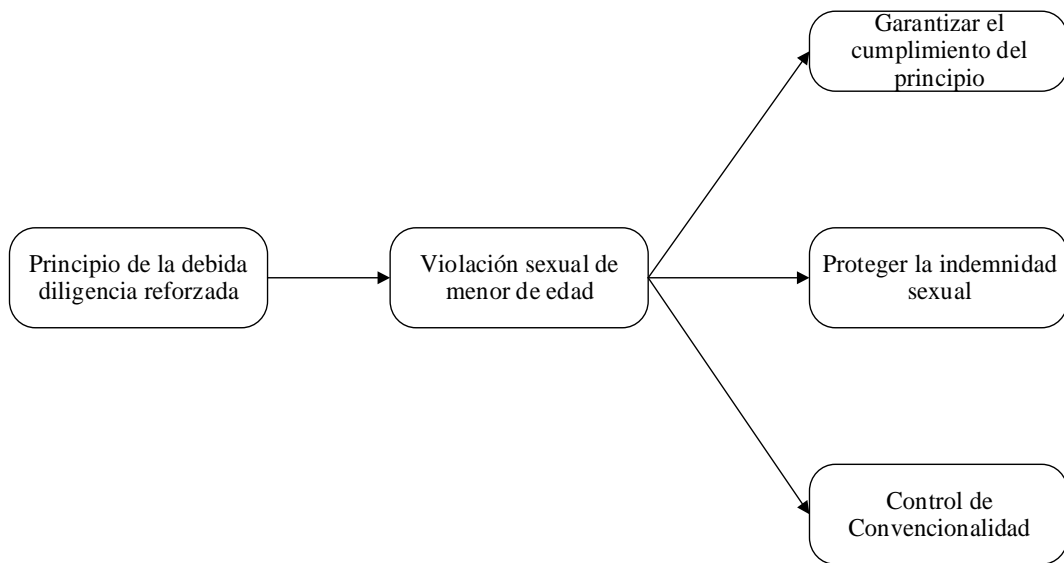


Figura 2. Razones jurídicas para garantizar el eficaz cumplimiento de la debida diligencia reforzada.

Lo analizado y aplicado permite concluir que la hipótesis planteada es válida, en la medida que la protección de principio de indemnidad sexual, aplicación del control de convencionalidad, y su regulación expresa nos van a permitir reforzar la aplicación del Principio de la Debida Diligencia reforzada en el delito de violación sexual de menor.

## **CAPÍTULO 7. PROPONER LA INCORPORACIÓN EXPRESA DEL PRINCIPIO DE DEBIDA DILIGENCIA REFORZADA EN ARTÍCULO BASE DE LOS DELITOS DE VIOLACIÓN SEXUAL DEL CÓDIGO PENAL Y EN EL TITULO PRELIMINAR DEL CÓDIGO DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES**

### **7.1. Propuesta de Proyecto de Ley**

Teniendo en cuenta que el Principio de Debida Diligencia Reforzada es un principio complejo que comprende diversos campos de acción, y de acuerdo a lo desarrollado en la presente tesis, es necesario plantear una reforma legislativa en dos cuerpos sustantivos, el Código Penal y el Código de Niños y Adolescentes, el primero de ellos, en el artículo 170°, en tanto que en el segundo cuerpo normativo debe ser implementado en el artículo VIII, a efectos de que a partir de dicha regulación se garantice el pleno cumplimiento y eficacia de este principio.

Para ello, se ha tomado en cuenta la reglamentación vigente y tomando como ejemplo el proyecto de ley N° 2301/2012-CR.

Proyecto de Ley N° \_\_\_\_\_



*Congreso de la República* **PROYECTO DE LEY**

**LEY QUE INCORPORA DE MANERA EXPRESA EL  
PRINCIPIO DE DEBIDA DILIGENCIA REFORZADA EN EL  
ARTÍCULO 170° DEL CÓDIGO PENAL Y ARTÍCULO VIII DEL  
TITULO PRELIMINAR DEL CÓDIGO DE NIÑOS, NIÑAS Y  
ADOLESCENTES Y SUGIERE LA ADOPCIÓN DE MEDIDAS.**

**FÓRMULA LEGAL DEL PROYECTO DE LEY**

**LEY QUE INCORPORA DE MANERA EXPRESA EL PRINCIPIO DE  
DEBIDA DILIGENCIA REFORZADA EN EL ARTÍCULO 170° DEL  
CÓDIGO PENAL Y ARTÍCULO VIII DEL TITULO PRELIMINAR DEL  
CÓDIGO DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES Y SUGIERE LA  
ADOPCIÓN DE MEDIDAS.**

**Artículo 1. Modificación del Código Penal**

Agréguese al texto del artículo 170° del Código Penal, el que quedará redactado en los términos siguientes:

**Art. 170°: Violación sexual**

El que con violencia o grave amenaza obliga a una persona a tener 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, será reprimido con (...). **El juzgador deberá aplicar los principios como la debida diligencia reforzada, contenidos en la Convención Americana de los Derecho Humanos y demás normas que versen sobre los derechos humanos tanto del investigado y la víctima, siendo exigibles en la debida motivación.**

#### **Artículo 2°: Modificación del Código de Niños, Niñas y Adolescentes**

Agréguese al texto del artículo VIII del Título Preliminar del Código de Niños, Niñas y Adolescentes, el que quedará redactado en los términos siguientes:

#### **Art. VIII°: Obligatoriedad de la ejecución**

Es deber del Estado, la familia, las instituciones públicas y privadas y las organizaciones de base, promover la correcta aplicación de los principios, derechos y normas establecidos en el presente Código, así como **el principio de la debida diligencia reforzada contenida en la Convención Americana y derechos contenidos la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, y la Convención sobre los Derechos del Niño.**

### **7.2. Disposiciones finales**

**Primera.** - **DERÓGUESE** toda norma que se oponga a las disposiciones dadas en esta ley.

**Segunda.** - **DISPONER** la implementación de las siguientes unidades especializadas de aplicación concreta en los delitos de violencia sexual de menor de edad, los mismos que son:

- a) Unidades especializadas y juzgados especializados de recepción de denuncias en los delitos de violación sexual de menor de edad.
- b) Unidades especializadas del Ministerio Público para el seguimiento en la obtención de prueba en los delitos de violación sexual de menor de edad.
- c) Unidades policiales especializadas en delitos de violación sexual de menor de edad.

El seguimiento, supervisión y eficacia estará a cargo del Ministerio de la Mujer y Poblaciones vulnerables.

La presente ley entrará en vigencia a los 15 días de su publicación.

Comuníquese al señor Presidente de la República para su promulgación.

En Lima, a los    días del mes de

AL SEÑOR PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA REPÚBLICA

POR TANTO:

Mando se publique y cumpla.

Dado en la Casa de gobierno, en Lima, a los    días del mes

### **7.3. Exposición de motivos**

La presente propuesta normativa surge producto de una escaza aplicación del principio de la debida diligencia reforzada en los delitos sobre violación sexual de menor de edad, pues si bien tiene una regulación a nivel internacional y la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado los componentes de este principio, existen países que han hecho

caso omiso, llegando inclusive a ser sancionados. Si bien el Perú ha implementado parte de estos componentes, es necesario mejorar el reforzamiento de este principio, disponiendo para tal efecto su regulación expresa.

Para ello, se recurrió a una estudio y análisis de las sentencias sobre violación sexual de menor de edad expedidas por el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de Cajamarca en el año 2018, donde se ha podido advertir como algo en común de todas estas sentencias que ninguna de ellas cita expresamente este principio, y se limitan a la aplicación de la Cámara Gesell para evitar la revictimización, dejando de lado los otros criterios mínimos expuestos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Otros ordenamientos jurídicos tales como México y Guatemala han sido sancionados por lesionar los derechos de las víctimas en este tipo de delitos, porque como Estado Peruano queremos evitar ello y proponer una regulación adecuada.

En ese sentido, la presente propuesta de ley busca dar determinados alcances, en primer lugar, regular de manera expresa dicho principio en el ordenamiento jurídico peruano, esto es, hacerlo nuestro, a partir de cual será exigible a nivel de la motivación por parte de los jueces, y en segundo término proponemos diversos mecanismos que deben ser adoptados en todas las instituciones que juegan un rol importante dentro del proceso penal, respondiendo así al contexto nacional e internacional, quienes al establecer determinados estándares, exhortan a que los Estados Parte, realicen las modificaciones necesarias para garantizar la eficacia de este principio. Así,



con el presente proyecto de ley contribuirá a resolver dicho problema jurídico.

#### **7.4. Efecto de la vigencia de la norma sobre la legislación nacional**

La propuesta legislativa en estricto amplía el artículo 170° del Código Penal y el artículo VIII del Código de Niños y Adolescentes sobre el principio de la debida diligencia reforzada.

#### **7.5. Análisis costo beneficio**

Se puede garantizar que la presente iniciativa legislativa no ocasionará gastos extraordinarios al Erario Nacional, por cuanto se trata de una ampliación normativa.

## CONCLUSIONES

1. Habiendo estudiado y analizado el marco teórico, doctrinario y casuístico se concluye que las razones jurídicas para un eficaz desarrollo del principio de debida diligencia reforzada en los delitos de violación sexual de menor de edad en el distrito judicial de Cajamarca en el año 2018, son el garantizar el cumplimiento del principio de debida diligencia reforzada en los procesos de violación sexual a menores de edad, la protección del bien jurídico constitucional de indemnidad sexual del menor de edad y el cumplimiento obligatorio del Control de Convencionalidad.
2. La debida diligencia reforzada creada la Convención Belém do Pará, Convención Americana de Derechos Humanos y ampliada doctrinariamente por la Corte Interamericana de Derechos Humanos exige el cumplimiento de requisitos mínimos tales como exhaustiva investigación, obtención de prueba, declaración de la víctima, examen médico, acompañamiento y asistencia para garantizar la eficacia de este principio, países como Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Ecuador y Perú han regulado la únicamente la cámara Gesell como parte de este principio.
3. Las sentencias expedidas por el Juzgado Penal Colegiado de Cajamarca sobre violación sexual de menor de edad, que fueron analizadas, permitieron concluir que no existe fundamentación, ni mención sobre este principio, haciendo caso omiso a las disposiciones de la Corte Interamericana.

## **RECOMENDACIONES**

1. El principio de la debida diligencia tiene un amplio margen de aplicación, por lo que consideramos que se debe realizar investigaciones sobre este principio en casos relacionados a la violencia contra la mujer en sus vertientes de feminicidio, violencia física y psicológica, con la finalidad de verificar el grado de cumplimiento de este principio en esta área del derecho (derecho de familia y derecho penal)

## LISTAS DE REFERENCIAS

- Alexy, R. (1993). *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- Boyer, C. A. (Agosto de 2003). *Repositorio UNMSM*. Obtenido de Repositorio UNMSM:  
[http://www.cybertesis.edu.pe/sisbib/2003/vasquez\\_bc/epub/vasquez\\_bc.epub](http://www.cybertesis.edu.pe/sisbib/2003/vasquez_bc/epub/vasquez_bc.epub)  
b
- Cabrera, L. M. (Noviembre de 2015). *UPAGU*. Obtenido de UPAGU:  
<http://repositorio.upagu.edu.pe/handle/UPAGU/144>
- Carnevali Rodriguez, R. (2002). La mujer como sujeto activo en el delito de violación. *Revista Peruana de Doctrina y Jurisprudencia Penales N° 03*, 46.
- Caso de la Masacre de Pueblo Bella vs. Colombia, 143 (Corte Interamericana de Derechos Humanos 23 de Marzo de 2004).
- Caso V.R.P., V.P.C. y otros vs. Nicaragua, 1-8 (Corte Internacional de Derechos Humanos 08 de marzo de 2018).
- Caso V.R.P.,V.P.C.\* y otros Vs. Nicaragua (Corte Interamericana de Derechos Humanos 8 de Marzo de 2018).
- Caso de la Masacre de Pueblo Bello (Corte Interamericana de Derechos Humanos 31 de Enero de 2006).
- Caso Furundzija vs Prosecutor (Tribunal Penal Internacional 10 de Diciembre de 1998).

Caso Gelman vs. Uruguay (Corte Interamericana de Derechos Humanos 24 de Febrero de 2011).

Caso Gonzáles y otras vs. México (Corte Interamericana de Derechos Humanos 18 de Octubre de 2014).

Caso J. vs. Perú (Corte Interamericana de Derechos Humanos 27 de Noviembre de 2013).

Caso Rosenda Cantú y otras vs. México (Corte Interamericana de Derechos Humanos 31 de Agosto de 2010).

Caso Velásquez vs. Honduras (Corte Interamericana de Derechos Humanos 29 de Julio de 1988).

CEDAW. (1992). *Recomendación General N° 19*. New York: CEDAW.

Correo, D. E. (29 de Abril de 2014). PNP y médico legista se culpa de negligencia. *Diario El Correo*. Obtenido de <https://diariocorreo.pe/peru/pnp-y-medico-legista-se-culpan-de-negligenci-34959/?ref=dcr>

Chávez Hidalgo, Á. J. (2012). *La estructura y funciones de la Policía Nacional del Perú bajo un enfoque moderno*. Lima: Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

CIDH. (2017). *Opinión consultiva OC 17/02 Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de necesidad de protección internacinoal*. Washington: CIDH.

- Cillero Bruñol, M. (2005). *Directrices sobre la justicia en asuntos concierentes a los niños, víctimas y testigos de delitos*. México: UNAM.
- Costa, G. (2014). *¿Quiénes son delincuentes en el Perú y por qué? Factores de riesgo social y delito en perspectiva comparada en América Latina*. Lima: PNUD, Ciudad Nuestra.
- De León, G. (2010). *Debida diligencia en la investigación de graves violaciones a derechos humanos*. Buenos Aires: CEJIL.
- Díaz, J. (2008). *La victimología y su justificación aplicativa en el proceso penal peruano*. Lima: Pacífico Editores.
- Especializada, U. F. (2017). *Jurisprudencia y doctrina sobre debida diligencia reforzada en la investigación sobre crímenes de género*. Buenos Aires: Ministerio Público.
- Fermín M, J. L. (2006). Los Sujetos en el Proceso Penal. *Ensayos y Monografías sobre el Derecho Penal Dominicano*, 1-61.
- Fontán Balestra, C. (1980). *Tratado de Derecho Penal. Tomo V*. Buenos Aires: Abeledo - Perrot.
- García Elorrio, M. (2011). Algunas consideraciones en torno a la naturaleza y alcance de la noción de diligencia debida en la jurisprudencia de la CIDH. *Jurisprudencia de la CIDH*, 1-30.
- Gauche Marchetti, X. (9 de Abril de 2020). *El Mostrador*. Obtenido de <https://www.elmostrador.cl/braga/2019/11/05/de-la-debida-diligencia-de-los-estados-frente-a-la-violencia-sexual-como-tortura/>

Hawie Lora, I. M. (2016). *Violencia basada en género: Marco conceptual para las políticas públicas y la acción del Estado*. Lima: Ministerio de la Mujer y de Poblaciones Vulnerables.

Hernández Cajo, A. T., & Sarmiento Rissi, P. V. (2011). *Violencia sexual en el Perú: Un análisis de*. Lima, Perú: Biblioteca Nacional del Perú n° 2011-14845.

Hernández Sampieri, R. (2014). *Metodología de la investigación*. México DF: Mc Graw-Hill. Interamericana Editores S.A.

Hernández Sampieri, R., Fernández Collado, C., & Baptista Lucio, M. (2010). *Metodología de la investigación*. México: Mc Graw - Hill.

Humanos, C. d. (2011). *Informe: Acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia sexual en meso américa*. Costa Rica: CIDH.

Humanos, C. d. (2015). *El deber de actuar con la debida diligencia en caso de violencia contra las mujeres*. La Paz: Alianza libres sin violencia.

Humanos, C. I. (2011). *Acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia en las américas*. Costa Rica: CIDH.

Humanos, P. p. (2009). *Primer informe situacional sobre violencia sexual en niñas y adolescentes*. San Salvador: UNICEF.

Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, Y. E. (20 de enero de 2006). *Consejo Economico y Social*. Obtenido de Consejo Economico y Social:

<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2006/4169.pdf?view=>

1

Lachinpa, J. (19 de Septiembre de 2019). *La debida diligencia es fortalecida por Ley N° 1173*. Obtenido de <https://www.opinion.com.bo/content/print/debida-diligencia-es-fortalecida-ley-1173/20190919081714727106>

Lam Díaz, R. (2000). *Los términos: eficiencia, eficacia y efectividad*. La Habana: La Habana.

Lamas, L. (2006). La Reparación Civil y la Tutela Jurisdiccional en Diálogo con la Jurisprudencia. *Gaceta Jurídica*, 79-93.

León, G., Krsticevic, V., & Obando, L. (2010). *Debida Diligencia en la Investigación de Graves Violaciones a Derechos Humanos*. Buenos Aires: Folio Uno S.A.

León, G., Krsticevic, V., & Obando, L. (2010). *Debida Diligencia en la Investigación de Violaciones a los Derechos Humanos*. Buenos Aires, Argentina: Folino Uno S.A.

López Guerra, L. (2017). *Los sistemas interamericano y europeo de protección de los derechos humanos*. Lima: Palestra.

Malca Serrano, E. (2014). El nuevo Código Procesal Penal Peruano y la protección a las víctimas menores de edad del delito contra la libertad sexual. *Ciencia y Tecnología N° 4*, 57-76.



- Moscoso Parra, R. (2018). El derecho constitucional a la no re victimización de las mujeres en el Ecuador. *Revista Universidad y Sociedad N° 04*, 1-6.
- OEA. (2014). *Declaración del Mecanismo de Seguimiento de la Convención Belém do Pará*. Columbia: OEA.
- ONU. (2013). *Informe de la relatora especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y sus consecuencias*. New York: ONU.
- ONU. (2013). *Informe de la relatora especial sobre violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias*. Washington: ONU.
- Pásara Pazos, L. (2015). Las víctimas en el sistema procesal penal. *Revista de la Facultad de Derecho PUCP N° 75*, 317-331.
- Pueblo, D. d. (2011). *Informe de Adjuntía N° 004 "Violación Sexual de menor de edad: Estudio de expedientes judiciales"*. Lima: Defensoría del Pueblo.
- Rodríguez Hurtado, M. P. (2012). Los sujetos procesales en el Código Procesal Peruano de 2004: Acusatorio, garantizador, adversarista, eficiencia y eficaz. *Reista de Derecho PUCP N° 65*, 135-157.
- Rodríguez Ramos, L. (2007). *Código Penal - Comentado y con jurisprudencia*. Madrid: Editorial La Ley.
- San Martín Castro, C. (2007). Delitos sexuales en agravio de menores (aspectos materiales y procesales). *Revista Derecho PUCP*, 207-252.
- San Martín Castro, C. (2006). El procedimiento penal por delitos sexuales en el Perú. *Anuario de Derecho Penal N° 1999-2000*, 1-44.

- Sánchez Carlessi, H. H. (2017). *Violencia contra la mujer: En el distrito de Santiago de Surco*. Lima: Universidad Ricardo Palma.
- Sánchez Zorrilla, M. E., Tantaleán Odar, C. F., & Coba Uriarte, J. L. (2016). *Protocolos para proyectos de tesis y tesis de bachillerato y de titulación profesional*. Cajamarca: Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo.
- Sentencia, T 843-11 (Corte Constitucional de Colombia 08 de Noviembre de 2011).
- Sentencia de Proceso de Incumplimiento, 0012 (Tribunal Constitucional 17 de Junio de 2010).
- Sentencia del Tribunal Constitucional, 1479-2018-PA/TC (Tribunal Constitucional Peruano 08 de Marzo de 2019).
- Shelton, D. (2011). *Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia sexual en mesoamérica*. Costa Rica: OEA.
- Silva Ticliacuri, L. C. (2017). *Diplomado en Fortalecimiento del Sistema de Justicia para la Protección Integral de los Niños, Niñas y Adolescentes frente a la Violencia Sexual*. Lima: Save the Children.
- Solé, C. (1997). *La tutela de la víctima en el proceso penal*. Madrid: Barcelona.
- Toscano Gaibor, Carina Elizabeth (13 de Abril de 2018). *Repositorio Digital*.  
Obtenido de Repositorio Digital:  
<http://www.dspace.uce.edu.ec/handle/25000/14376>
- Torres, G. C. (2010). *Diccionario Juridico Elemental*. Argentina: Heliasta S.R.L.

- UNICEF. (2013). *Guía de buenas prácticas para el abordaje de niños, niñas y adolescentes víctimas o testigos de abuso sexual y otros delitos*. Buenos Aires: UNICEF Argentina.
- Val, M. (2007). La violencia contra las mujeres ¿Por qué no violencia de género? *Development Connections DVCN N° 02*, 50-65.
- Valencia Restrepo, H. (2007). La definición de los principios en el Derecho Internacional Contemporáneo. *Revista de la facultad de Derecho y Ciencia Políticas N° 36*, 69-214.
- Veneros Aguirre, V. A., & Rojas Saldaña, F. B. (2018). *El fortalecimiento de la aplicación del principio de la debida diligencia de la Ley n.º 30364 en los procesos de violencia contra la mujer*. Trujillo: [s.n].
- Viera Mendoza, M. (25 de Septiembre de 1997). Valor de las normas de Derecho Interno que cubren el contenido sustantivo de la Diligencia Debida. (D. C. Internacional, Entrevistador)
- Vulnerables, M. d. (2012). *Abuso Sexual: Estadísticas para la reflexión y pautas para la prevención*. Lima: MMPV.

## ANEXOS

<b>Expediente</b>	: 1295-2015-1-0601-JR-PE-01
<b>Juzgado</b>	: Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de Cajamarca
<b>Imputado</b>	: Nelson Hernández Ventura
<b>Delito</b>	: Violación sexual a menor de edad
<b>Agraviado</b>	: H.C.J.
<b>Espec. De Aud.</b>	: Mariela Portilla Delgado

---

### SENTENCIA N° 171

#### RESOLUCIÓN NÚMERO: CATORCE

Cajamarca, dieciocho de diciembre del 2018

#### I. ANTECEDENTES

Estudiado el expediente judicial y escuchados a la Fiscal Penal, las personas litigantes y el abogado defensor en audiencia privada convocada sobre la base de lo dispuesto en las resoluciones judiciales de enjuiciamiento y citación a juzgamiento; ha llegado el momento de emitir sentencia, conforme a las exigencias del artículo 394 del Código Procesal Penal.

#### II. CONSIDERACIONES

##### §1 Pretensiones procesales

1. De la revisión de este expediente y del requerimiento acusatorio formulado, así como del auto de enjuiciamiento, se aprecia que el Ministerio Público acusó a Nelson Hernández Ventura, como autor del delito contra la libertad sexual, en la modalidad de Violación sexual previsto en el artículo 173.2 del Código Penal en agravio de H.C.J. y alternativamente por el delito de actos contra el pudor, previsto en el artículo 176° A, segundo párrafo, inciso 3 del Código Penal, en agravio de H.C.J.
2. El escrito que contiene el requerimiento acusatorio describe la imputación realizada por la representante del Ministerio Público, así:

« Que con fecha 28 de diciembre del 2013, Nelson Hernández Ventura, se trasladó desde la ciudad de Lima, hasta Chachapoyas, con la intención de encontrarse con quien fue su conviviente, Juanita Camán Chávez, y su menor hija, la agraviada, de iniciales H.C.J.; procediendo la madre de la menor agraviada a darle el encuentro al día siguiente, es decir en fecha 29 de diciembre del 2013, luego, juntos, investigado, la madre de la menor, y la menor agraviada fueron a su domicilio ubicado en el anexo Cielachi. En la noche del 29 de diciembre del año pasado, la señora Juanita Camán Chávez fue a una reunión de la ronda campesina del lugar, pues es miembro de la mencionada ronda, dejando en su casa a su hija. Al día siguiente, es decir, el 30

de diciembre, el investigado le dijo a la madre de la menor agraviada, que si su hija quiere, podría irse a pasar vacaciones con él; a lo cual su hija de iniciales H.C.J; le dijo a la madre que sí quería irse a pasar vacaciones en Cajamarca, con su padre Nelson Hernández Ventura. Entonces el día 01 de enero del presente año, Nelson Hernández Ventura, padre de la menor de iniciales H.C.J; partió con su hija agraviada del lugar denominado Hierba Buena con rumbo a Cajamarca en un bus que va a Celendín; en el trayecto del viaje, estando en un ómnibus, Nelson Hernández Ventura, empezó a hacerle tocamientos en su cuerpo, introduciendo su dedo en la vagina de la menor, luego el bus llegó a las ocho de la mañana, aproximadamente, a Celendín enseguida, procedieron a tomar otro bus con rumbo a Cajamarca, en el bus el investigado prosiguió violentando a la menor realizando tocamientos indebidos en sus partes íntimas en su vagina, entonces Nelson Hernández Ventura llevó a su menor hija, la agraviada, a un hotel ubicado por la avenida Atahualpa cerca de Transportes Horna para pasar la noche, al estar en la habitación le dijo que subiera a la cama y se acercó a ella con la intención de besarla empezando a tocarle su cuerpo, llegando a tocarle sus partes íntimas, motivo por el cual la menor cayó en llanto y le dijo que no llore, porque la empleada del hotel se daría cuenta. El día 02 de enero Juanita Carmán Chávez llamó a su menor hija marcando al celular de Nelson Hernández Ventura, percatándose que su hija estaba desesperada y llorando y en ese momento no le decía el por qué, pues estaba con su padre, luego la menor le entregó el celular a su padre, y ante el requerimiento de la madre de la menor, el padre le devolvió el celular a la menor, quien le dijo a su madre que su padre se había portado mal con ella, agregando que tenía miedo y quería bañarse y quería que su papá salga porque no quiere que la vea. Luego la madre de la menor agraviada refiere que el investigado viajó con su hija de iniciales H.C.J., a la ciudad de Lima, estando aproximadamente dos meses en dicha ciudad; luego en el mes de marzo la madre de la menor agraviada se comunicó con su hija, quien le dijo que no podía soportar más a su padre, pues se había portado mal con ella, entonces, la madre de la menor viajó a Lima a traerla, saliendo de Chachapoyas el 31 de marzo del presente año, llegando a Lima el 01 de abril; su hija por vía telefónica le dio la dirección de un paradero, a donde la madre de la menor fue a recogerla encontrándola a su hija, y ambos fueron a la casa de su padre, entonces cuando llegaron a la casa de su padre, la menor agraviada le dijo que no quería sin antes enfrentar a su padre, quien llegó a las ocho de la noche, entonces la menor agraviada se puso a llorar y a temblar y le reclamó a su padre, diciéndole por qué había hecho eso con ella, diciéndole, eres un desgraciado, y la madre de la menor, también le reclamó, ante lo cual el investigado primero callaba, y luego negaba las aseveraciones de la menor, después ambas madre e hija agraviada, salieron de la casa y regresaron a Chachapoyas”.

Por esta conducta, el Ministerio Público solicitó la imposición de cadena perpetua como pena privativa de libertad por el delito de violación sexual y la pena de 11 años por la calificación alternativa esto es por el delito de Actos Contrarios al Pudor de Menores, en agravio de H.C.J., Así mismo conforme a lo establecido en los artículos 178°-A tratamiento terapéutico e inhabilitación conforme lo establecen los artículos 36° inciso 9 del C.P y artículo 77° literal d) del Código de Niños y Adolescentes. Finalmente solicitó una reparación civil de 30 mil soles a favor de la parte agraviada.

Se aclara que al final de los alegatos de clausura, la fiscal indicó que solo mantendrá la calificación alternativa pues consideró que no se ha acreditado el delito de Violación Sexual; no obstante, formalmente no se pronunció por retirar la acusación, en consecuencia no podríamos pronunciarnos sobre un pedido de retiro de acusación “tácito”, por ello se tendrá que evaluar la

prueba actuada tanto por el delito de Violación Sexual como por el delito de Actos Contrarios al Pudor.

3. Ante estas pretensiones, la defensa del acusado introdujo una pretensión absolutoria sobre los hechos materia de imputación, cuestionando los hechos indicando que no han ocurrido, argumentando móviles de venganza, es por ello que solicitó la absolución de su defendido.

## **§2 Premisas normativas**

Los presupuestos normativos que el Juzgado Colegiado considera deben aplicarse para la resolución de la controversia propuesta, son los siguientes

### **4. Ministerio Público y carga de la prueba en el proceso penal**

El rol del Ministerio Público dentro del proceso penal está descrito en el artículo 158.4 de la Constitución Política del Perú y es conducir desde su inicio la investigación del delito. Con ese objeto, goza de las más amplias facultades de investigación y persecución del delito en representación de la sociedad y como lo prevé el artículo 11° del Decreto Legislativo no 052 -Ley Orgánica del Ministerio Público- es el titular de la acción penal pública, es decir, responsable de investigar y -en su caso- denunciar ante el Poder Judicial la comisión de los delitos que sean de su conocimiento. De igual manera, y en concordancia con las funciones citadas, el Ministerio Público es el encargado de probar la comisión de los ilícitos que haya denunciado, pues -conforme lo prevé el artículo 14 de su Ley Orgánica- sobre él recae, exclusivamente, la carga de la prueba en materia penal, es decir la obligación de probar las imputaciones que haya formulado mediante denuncia o acusación. Esta obligación legal -pero de origen constitucional- ha sido recogida también en el artículo IV del Título Preliminar del Código Procesal Penal, en el que se señala que la persecución del delito y la carga de la prueba en materia penal, corresponden exclusivamente al Ministerio Público.

### **5. Imputación necesaria**

En el sexto fundamento jurídico del Acuerdo Plenario 2-2012/CJ-116, la Corte Suprema de Justicia de la República propuso que: «(...) Los derechos fundamentales que se protegen son aquellos previstos en el citado artículo 71 NCPP. Uno de ellos es el conocimiento de los cargos formulados en contra del imputado (artículo 71.2.a). Debe entenderse por cargos penales, aquella relación o cuadro de hechos –acontecimiento histórico-, de relevancia penal, que se atribuye al imputado y que, *prima facie*, justifican la inculpación formal del Ministerio Público».

Por el principio de imputación necesaria se describe de forma clara y precisa el hecho que se le atribuye al acusado, con sus circunstancias precedentes, concomitantes y posteriores y la

correspondiente calificación jurídico penal. La precisión del acto de imputar una conducta punible, exigible según el artículo 349.1.b) del Código Procesal Penal, posibilita el ejercicio eficaz del derecho de defensa, condiciona el carácter técnico del desempeño de los sujetos procesales, promueve la adopción de convenciones probatorias, canaliza con pertinencia la actividad probatoria y favorece la concentración y celeridad del Juzgamiento.

## **6. Presunción de inocencia y proceso penal**

Este derecho<sup>2</sup> ha sido instituido en la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 1.11), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 14.2) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 8.2), instrumentos internacionales de los que nuestro país es parte.

En nuestro derecho interno, el artículo 2.24.e de la Constitución Política del Perú, lo ha positivizado como un principio-garantía que orienta todo el desarrollo del proceso penal e implica que toda persona sometida a juicio o acusada de un delito, sea considerada inocente mientras no se declare su culpabilidad, luego de un proceso judicial llevado a cabo con todas las garantías previstas por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la Constitución Política y las leyes penales. Además, pese a su categoría de principio-garantía de orden constitucional y con el fin de facilitar su materialización, el legislador nacional lo ha plasmado a nivel normativo en el artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Penal, agregando en esta norma que la única manera de desvirtuar esta presunción constitucional será por medio de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales<sup>3</sup>. La actividad probatoria destinada a este fin debe ser tan sólida que suprima la garantía de primer orden ya citada, más allá de toda duda razonable<sup>4</sup>.

Por tanto, si la función principal del proceso penal es redefinir el conflicto subyacente a él, su objeto -desde la perspectiva del principio acusatorio- es destruir la presunción de inocencia, pero

---

<sup>2</sup> «En el Sistema Internacional de Protección de los Derechos Humanos, el derecho a la presunción de inocencia aparece considerado en el artículo 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en el sentido de que “Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa. (...)”. De igual modo, el citado derecho es enfocado en el artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En relación con esta última, “(...) la Corte ha afirmado que en el principio de presunción de inocencia subyace el propósito de las garantías judiciales, al afirmar la idea de que una persona es inocente hasta que su culpabilidad es demostrada”» (Exp. 10107-2005-HC)

<sup>3</sup> Título Preliminar del Código Procesal Penal: Artículo II.- Presunción de inocencia. Toda persona imputada de la comisión de un hecho punible es considerada inocente, y debe ser tratada como tal, mientras no se demuestre lo contrario y se haya declarado su responsabilidad mediante sentencia firme debidamente motivada. Para estos efectos, se requiere de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales.

En caso de duda sobre la responsabilidad penal debe resolverse a favor del imputado.

<sup>4</sup> «...el principio de libre valoración de la prueba en el proceso penal que corresponde actuar a los Jueces y Tribunales; que la sentencia condenatoria se fundamente en auténticos hechos de prueba, y que la actividad probatoria sea suficiente para generar en el Tribunal la evidencia de la existencia no sólo del hecho punible, sino también la responsabilidad penal que en él tuvo el acusado y así desvirtuar la presunción de inocencia...». (Exp. 0618-2005-PHC/TC, F.J. 22)

si, al culminar el juzgamiento no existe prueba plena de la comisión del delito o de la vinculación del acusado con él, será obligación del Juez optar por su absolución, manteniendo vigente esta garantía probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales<sup>5</sup>.

## 7. Delito objeto de acusación y hechos a probar

El Ministerio Público ha formulado acusación por el delito de actos contra la libertad sexual, en la modalidad de Violación sexual previsto en el artículo 173.2 del Código Penal en agravio de H.C.J. y alternativamente por el delito de actos contra el pudor, previsto en el artículo 176° A, segundo párrafo inciso 3 del Código Penal, en agravio de H.C.J., respectivamente, de la siguiente manera:

### a) Con respecto al delito de Violación Sexual de Menor

#### Artículo 173.- Violación Sexual de menor de edad<sup>6</sup>

El 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 libertad: (...)

2. Si la víctima tiene entre diez años de edad, y menos de catorce, la pena será no menor de treinta, ni mayor de treinta y cinco años. (...).

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

### b) Con respecto al delito de Actos Contra el Pudor

#### Artículo 176-A.- Actos contra el pudor en menores<sup>7</sup>

El que sin propósito de tener acceso carnal regulado en el artículo 170, realiza sobre un menor de catorce años u obliga a éste a efectuar sobre sí mismo o tercero, tocamientos indebidos en sus partes íntimas o actos libidinosos contrarios al pudor, será reprimido con las siguientes penas privativas de la libertad: (...)

3. Si la víctima tiene de diez a menos de catorce años, con pena no menor de cinco ni mayor de ocho años.

Si la víctima se encuentra en alguna de las condiciones previstas en el último párrafo del artículo 173 (si el agente tiene 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 diez ni mayor de doce años de pena privativa de libertad.

---

<sup>5</sup> Título Preliminar del Código Procesal Penal: Artículo II.- Presunción de inocencia. Toda persona imputada de la comisión de un hecho punible es considerada inocente, y debe ser tratada como tal, mientras no se demuestre lo contrario y se haya declarado su responsabilidad mediante sentencia firme debidamente motivada. Para estos efectos, se requiere de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales.

En caso de duda sobre la responsabilidad penal debe resolverse a favor del imputado.

<sup>6</sup> Texto del artículo vigente al momento de los hechos

<sup>7</sup> Texto del artículo vigente al momento de los hechos (20 de abril de 2013).



- 8.** Así, podemos concluir que los elementos constitutivos objetivos del tipo penal de Violación Sexual en cuestión serán:
- a)** Que el agente tenga acceso carnal u otro análogo con la víctima, en este caso introducir un dedo en vagina de la menor
  - b)** Que, la menor al momento de los hechos, tenía una edad que oscilaba entre los 10 y menos de 14 años.
  - c)** Que exista una relación de padre e hija.

Por otra parte, el tipo subjetivo del delito será el dolo; esto es, el actuar consciente y voluntario destinado a tener acceso carnal con su víctima.

- 9.** Con relación al delito de Actos Contrarios al pudor

- a.** Que, el sujeto activo realice tocamientos indebidos en las partes íntimas o actos libidinosos contrarios al pudor sobre el sujeto pasivo
- b.** Que el sujeto activo tenga cualquier posición, cargo o vínculo familiar que le dé particular autoridad sobre la víctima o que impulse a esta a depositar en aquel su confianza. En ese caso relación de padre e hija.

Por otra parte, el tipo subjetivo del delito será el dolo; esto es, el actuar consciente y voluntario destinado a realizar tocamientos indebidos en las partes íntimas o actos libidinosos contrarios al pudor sobre una persona mayor de 10 y 14 años de edad, prevaliéndose de cualquier posición, cargo o vínculo familiar que le dé al autor, particular autoridad sobre la víctima o que impulse a ésta a depositar en aquel, su confianza.

- 10.** Planteados así los hechos objeto de acusación y delimitadas las normas que el Juzgado Colegiado estima aplicables al caso, consideramos que para desvirtuar la presunción de inocencia que asiste al acusado, y en consecuencia imponer condena por el delito materia de acusación, el Ministerio Público, debe probar los siguientes extremos:
- a.** Que el acusado, Nelson Hernández Ventura, introdujo su dedo en la vagina de la menor H.C.J.
  - b.** Que el acusado, Nelson Hernández Ventura, realizó tocamientos indebidos (en partes íntimas) a la menor H.C.J.
  - c.** Que el acusado consumó cualquiera de los delitos en agravio de H.C.J aprovechando la situación de confianza que tenía la menor agraviada con respecto a él por existir una relación de padre e hija.
  - d.** Que la agraviada H.C.J. es una persona incapaz de consentir jurídicamente, por ser menor de edad (14 años).

Si estos elementos del delito por el que se ha formulado acusación no llegan a ser probados conjuntamente, este Juzgado Penal Colegiado deberá pronunciarse absolviendo al acusado.

#### **11. Pruebas válidas para la deliberación**

Conforme establece el artículo 393.1 del Código Procesal Penal «*El Juez no podrá utilizar para la deliberación pruebas diferentes a aquellas legítimamente incorporadas en el Juicio*» pues solo en dicho momento el Juez entra en contacto con el acervo probatorio propuesto por las personas litigantes<sup>8</sup>, mediante la percepción directa de las fuentes de prueba, adquiriendo conocimiento de calidad sobre la información que los sujetos procesales pueden extraer de estas actuaciones, y así obtiene la «calidad de prueba» necesaria para expedir una sentencia debidamente motivada.

Esta regla tiene su correlato normativo en el artículo I, inciso 2) del Título Preliminar del Código Procesal Penal, pues establece que toda persona tiene derecho a un juicio previo, oral, público y contradictorio, y además en el artículo VII del mismo Título, el que exige como requisito de valoración de la prueba, que ésta haya sido obtenida e incorporada mediante un procedimiento constitucionalmente legítimo. Además, el artículo 159° del Código Procesal Penal impide utilizar fuentes o medios de prueba obtenidos contraviniendo derechos constitucionales.

Estas normas, interpretadas de modo sistemático y en concordancia con los principios de oralidad, inmediación y contradicción que inspiran el modelo procesal penal en nuestro país, obligan al Juez a valorar solamente aquella prueba que haya sido incorporada legítimamente al Juicio Oral, que se actúe en su presencia y que se someta al debate contradictorio del caso, requisitos que -en resumen- representan lo esencial de la garantía del Juicio Público Republicano, previsto por el artículo 139° de la Constitución Política del Perú.

#### **§3 Premisa fáctica**

- 12.** Durante el Juzgamiento se actuaron, vía inmediación y contradicción, las pruebas que los sujetos procesales ofrecieron para sustentar sus respectivas pretensiones.

A través de ellas se han acreditado diversos hechos a los que deben aplicarse los supuestos jurídicos señalados anteriormente, a fin de determinar si estos se subsumen en aquellos, y si corresponde imponer la consecuencia jurídica prevista por ley; esto es, de haberse desvirtuado la presunción de inocencia del acusado presente, imponer la pena y en caso contrario, disponer por su absolución. El detalle de la actuación de medios y órganos de prueba se encuentra en las actas de

---

<sup>(8)</sup> Las únicas excepciones a esta regla, es decir a la producción de la prueba ante el Juez de Juzgamiento, la constituyen la prueba anticipada y la prueba preconstituida, cuya actuación válida tiene requisitos propios que inciden en su naturaleza excepcional.

audiencia respectivas, que a continuación señalamos individualmente, así como la valoración que el Juzgado hace de cada una de estas actuaciones<sup>9</sup>

### **13. Examen del acusado Nelson Hernández Ventura**

Manifiesta que la acusación que se le ha hecho es por venganza, porque cuando se conocieron con la madre de la agraviada, él tenía su esposa, le hizo una promesa de que iba a dejar a su esposa lo cual no sucedió.

El día 28 de diciembre del 2013 partió de Lima a Chachapoyas había coordinado con la madre de la agraviada y vino a su casa de ella, luego retornó a Lima.

En el trayecto de Celendín a Cajamarca no ha tocado alguna parte íntima de su hija, tampoco la ha violado sexualmente.

El tipo de habitación que alquiló fue con dos camas

Cuando la menor se fue a Lima a seguir las vacaciones ha estado bien, y luego se puso colérica a partir de que la menor encontró la partida de matrimonio de él y su esposa.

Llevó a su hija, la agraviada a Lima a estudiar, por ello matriculó en la Institución Educativa “Angélica Palma”, donde asistió el mes de marzo.

El acusado niega la imputación indicando que la denuncia hecha por la madre de la agraviada, es por un motivo de venganza supone que la menor ha mentado luego de encontrar la partida de matrimonio de él y su esposa.

### **Examen de los órganos de prueba**

#### **14. Examen de la testigo Juanita Camán Chávez,**

Señala que no recuerda la fecha exacta, pero después cuando su hija tuvo tres años, el acusado se acercó al pueblo donde vivía para que lo firme luego se fue y pasaron muchos años, que no tuvo comunicación con él, entonces cuando su hija cumplió diez años entró recién a dialogar con él. Estuvo de acuerdo para que él venga a su pueblo y que la lleve a su hija a pasar sus vacaciones por donde vivía su mamá en el lugar Zapotal comprensión de Cajamarca.

La testigo rectifica que la menor no fue de vacaciones sino que fue a estudiar y lo hizo por espacio de un mes.

Justificó que la menor no le ha podido contar de los hechos que se han denunciado debido a que su padre se encontraba a su lado.

Contó que cuando ella residía en Lima estuvieron viviendo con el acusado, pero luego se enteró que tenía mujer por eso se fue a Chachapoyas con una gestación de dos meses

---

<sup>9</sup> Consideramos innecesario transcribir el contenido íntegro de las declaraciones y actuaciones del Juicio Oral, ya que estas obran en las actas respectivas y los audios de su propósito, a los que siempre es posible recurrir para contrastar el contenido de este documento. Resulta importante, en cambio, destacar el aporte probatorio de estas actuaciones a la teoría del caso de las partes, a fin de que la valoración conjunta de la prueba no omita ningún tema relevante respecto a los puntos a probar en el presente proceso.

Cuando se le preguntó si su hija sabía con quién iba a vivir o con ella o con su pareja, respondió que el acusado les había dicho que no tenía esposa y que no tenía familia.

Esta testigo, al ser examinada se le notó convencida que el acusado le había ultrajado a la menor hija, sin embargo dicha información que ella la considera como cierta la ha recibido de su hija, la agraviada, luego de más de tres meses que habrían sucedido los hechos, porque ella ha reconocido que inclusive mandó los documentos para que su hija estudie en la casa de su padre, siendo que al escuchar la versión de la agraviada por primera vez no dudó ir en busca de ella.

No olvidemos que esta testigo ha indicado que ha mantenido contacto vía celular con la menor durante todo el trayecto, en especial en Cajamarca y Zapotal, momento en que hubo oportunidad que se entere de lo que había pasado, empero ella justifica que la menor no contó porque su padre, el acusado, se encontraba cerca, pero esa situación obviamente no ha sido de modo continuo e ininterrumpido

## **PERITO**

### **15. Examen del perito psicólogo Jorge Luis Ordinola Trigos, respecto del protocolo de pericia psicológico 000654-2014 PSC practicada a la menor agraviada.**

Señala que el protocolo fue aplicado a solicitud de la Fiscalía Provincial Mixta de la Jalca en Amazonas por una investigación contra el delito contra la libertad sexual en agravio de la menor de iniciales H.C.J, dijo que la menor fue entrevistada en cámara Gessell y posteriormente fue evaluada en psicología para determinar la afectación psicológica.

Dijo que al momento de la evaluación no se encontró ningún indicador que amerite concluir afectación psicológica. Para encontrar la posible afectación psicológica se hace una valoración de lo que sería una probable causa, en el caso de la menor describe una serie de episodios de tocamientos del cuerpo durante el viaje y en un hotel y refiere como responsable a su papá y posteriormente pasó un tiempo coexistiendo con el papá, los antecedentes indican que hay una relación disfuncional la cual probablemente la menor haya estado evitando por eso se habría retirado con el papá, eso indica que las características del episodio engañoso no tiene una intensidad significativa, no refiere conducta violenta, conducta de hostigamiento, ni tampoco refiere una amenaza posterior o un episodio de daño, además se suma que la menor tiene características personales suficientes para afrontar este tipo de situaciones.

Dijo que en este caso en específico la menor no se ha encontrado ningún indicador que la ponga en situación de víctima, la cuestión de manipulación que se esta describiendo está relacionado con las características familiares del entorno donde se encuentra. Mencionó sobre antecedentes de maltrato, padres separados, en ese contexto familiar recurre a un comportamiento manipulador.

Así como en el delito de violación sexual, cuando se alega violencia, es el certificado médico un médico de prueba por antonomasia, el más importante entre los indirectos, así lo es el

examen psicológico, cuando la imputación es sobre tocamientos indebidos, pues por su naturaleza es poco frecuente encontrar algún tipo de huella en el cuerpo, pero no sucede lo mismo en el plano psicológico, pues como sabemos una agresión de este tipo causaría una afectación tal vez mínima, quizás moderada o grave, empero en el presente caso, el perito ha sido muy claro al indicar que al evaluar a la menor no ha encontrado ningún tipo de afectación psicológica, de modo que la imputación carecería de medios periféricos de acreditación.

#### **16. Convenciones probatorias**

Se consideró como convención probatoria el examen médico Legal practicado por la médico Legista Marvi Lilina Salas Arce de Chávez a la menor y que aparece de fs 11 a 13 en el expediente judicial. En las conclusiones aparecen: 1.- No presenta signos de desfloración; 2.- No presenta signos de acto contranatura.

Con este examen queda pues descartada la posibilidad que se le haya realizado acceso sexual a la agraviada.

#### **17. Oralización de documentos**

Se procedió conforme a los artículos 383 y 384 del Código Procesal Penal, oralizándose los siguientes documentos:

##### **a) Acta de Entrevista Única en cámara Gessell**

Se dio lectura íntegramente al acta que contiene la declaración de la agraviada, quien entre otras cosas dijo:

“Mi papá Nelson Hernández Ventura, me dijo que me iba a llevar a Lima, cuando vino me dijo que bajemos a la Yerbabuena era de noche, yo estaba en el carro y yo me hacía la dormida; ahí mi papá me empezó a manosear, tenía miedo hasta llegar a Celendín, para luego llegar a Cajamarca, cuando llegamos a Cajamarca él me dijo que me suba a la cama y empezó a manosearme y empecé a llorar y él me dijo que me callara por que la señora del hotel iba a escuchar, luego llamó mi mamá y al final mi papá me pidió disculpas, me dijo que nunca más me haría algo así”

“metió su mano en mi pantalón, por mis partes íntimas, por mi vagina, metía su dedo, eso lo hizo durante todo el viaje; durante el viaje me dijo te amo”

En Cajamarca en el hotel me dijo que me suba a la cama y empezó a manosearme

Dijo que estuvo en Lima por espacio de dos meses. No recuerda cuando fue

La denuncia lo presentan en la Jalca”.

Como se aprecia la menor ha indicado los hechos que son materia de imputación como son: haberla manoseado en las parte íntimas y que el acusado ha metido su dedo en su vagina. Del relato confirma que ha estado con su padre más de dos meses y es cuando ya ha pasado todo este tiempo en que decide contarle a su madre lo que había sucedido en el viaje de

Chachapoyas a Cajamarca, pasando por Celendín. Llama la atención que la denuncia no fue oportuna, pues dada la madurez de la agraviada bien pudo contarle a su mamá en el primer momento en que tuvo oportunidad y no esperar casi tres meses para hacerlo.

**b) Oficio de Antecedentes N°3918-2014 RDJ-GAD-CSJCA-PJ.-**

Se indica que el acusado no posee antecedentes penales, lo cual puede servir siempre que el sentido del fallo sea condenatorio para efectos de graduar la pena

#### **§4 Valoración Probatoria Conjunta**

**18.** Consideramos que el Ministerio Público no ha podido enervar la Presunción de Inocencia de la que goza el acusado, con respecto a la comisión de los delitos imputados supuestamente cometidos. Partiendo de los hechos a probar, arribamos a esta conclusión debido a que:

- a.** En lo que respecta al relato de la menor agraviada, este Colegiado considera que no cabe duda que sostiene la imputación, sin embargo no basta la sola declaración de la agraviada para desvanecer la presunción de inocencia que le asiste al acusado, pues se tiene que evaluar con elementos periféricos de acreditación
- b.** En el plenario se han actuado vía convención probatoria, el certificado médico de integridad sexual, en donde se establece que la menor agraviada no tiene desfloración himeneal ni signos de acto contranatura, con ello se descarta la imputación sobre violación sexual pues obviamente no ha existido acceso carnal
- c.** De otro lado el perito psicólogo ha sido enfático en que la menor no tiene afectación psicológica, llamando la atención que dicho acto consistente en que el propio padre le haga tocamientos en la parte íntima, llámese vagina, a su hija, no genere en la víctima algún tipo de afectación en su psiquis.
- d.** Finalmente, se debe afirmar que al ser el acusado padre de la agraviada, no es posible abundar respecto al prevalimiento y al conocimiento la edad de la menor, empero, cabe sí decir que la fiscalía no ha presentado la partida de nacimiento de la menor con la finalidad de su actuación y posterior valoración, documento de carácter público útil para determinar la edad, consecuentemente un elemento objetivo del tipo.

#### **§5 Hechos Probados y no probados**

**19.** Se ha probado que el acusado Nelson Hernández Ventura, ha admitido ser padre de la agraviada.

20. Se ha probado que la menor agraviada H.C.J. no tiene signo de haber tenido acceso carnal alguno
21. Se ha probado que la agraviada H.C.J. no tiene afectación psicológica
22. No se ha probado que el acusado Nelson Hernández Ventura tuvo acceso carnal con su menor hija H.C.J.
23. No se ha probado que el acusado Nelson Hernández Ventura realizó tocamientos indebidos a su menor hija H.C.J.
24. No se ha probado cuántos años tenía la menor agraviada al momento de los hechos de imputación

Ya que el nivel de certeza que corresponde a un juicio de culpabilidad penal debe ser la plenitud, consideramos que ésta se alcanza sobre la base de los hechos probados que, a su vez, se consideran así al valorarse la información con carácter probatorio que se ha incorporado al Juzgamiento en audiencia, sometiénndose válidamente al contradictorio, lo cual en el caso concreto no se han probado las cuestiones planteadas.

25. Así planteados los hechos, las conductas delictivas que se atribuye al acusado Nelson Hernández Ventura, no se subsumen en los comportamientos típicos en la acusación fiscal ni principal ni en la alternativa y si bien no se conoció el motivo real de la denuncia, lo cual genera un nivel de sospecha sobre la posible responsabilidad del acusado pero no conlleva a un nivel cualificado como es la certeza. Por esto, no se cumple con la condición básica para imponer condena.

### III. DECISIÓN

Por estas consideraciones, en aplicación de lo previsto en el artículo 2.24.e, 139.1, 3, 4, 5, 10, 12 y 14 de la Constitución Política del Perú; de los artículos II, VII y VIII del Título Preliminar, 17 Segundo párrafo inciso 2; 176 A segundo párrafo inciso 3 del Código Penal; además de los artículos 392, 393, 394, 397, 399 y 402 del Código Procesal Penal, apreciando hechos y pruebas con la objetividad y el criterio de conciencia que la Constitución Política y la ley exigen e impartiendo justicia a nombre de la comunidad cajamarquina con imparcialidad e independencia, el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, por unanimidad. Resuelve:

**ABSOLVER** al acusado Nelson Hernández Ventura, identificado con DNI N° 09102342 y demás generales que obran en autos, de la acusación fiscal principal por el cargo de autor del delito contra la libertad sexual, en la modalidad de violación sexual de menor (Art.173. Segundo párrafo inciso 2 del Código Penal) y de la acusación alternativa referida a la modalidad de actos contra el pudor, (artículo 176°.3 del Código Penal), ambas en agravio de la menor de iniciales H.C.J.

**DISPONER** que una vez consentida o ejecutoriada que sea la presente resolución: Se cancelen los antecedentes policiales y judiciales que se hayan generado contra dicha persona por la imputación objeto de absolución, **OFICIÁNDOSE** para tal fin Y Se **REMITA** el expediente al área de Archivo de esta Corte Superior.

**DÁNDOSE LECTURA** en audiencia privada. Actuó como Director de Debates el Ramos Tenorio.

S.S.

ABANTO QUEVEDO

RAMOS TENORIO

SUÁREZ LIPA



**EXPEDIENTE N° : 01276-2015-1-0601-JR-PE-03**  
**ACUSADO : ALEXANDER KENYI MORILLAS MAURICIO**  
**AGRAVIADA : MENOR DE INICIALES S.Y.V.E.**  
**DELITO : VIOLACIÓN SEXUAL DE MENOR DE EDAD**

---

**SENTENCIA N° 156**

**RESOLUCIÓN NÚMERO OCHO.**

Cajamarca, veintiséis de noviembre  
del dos mil dieciocho.-

**VISTA y OÍDA**, la Audiencia Privada de Juicio Oral llevada a cabo en el proceso penal seguido contra **Alexander Kenyi Morillas Mauricio**, como autor del delito **Contra la Libertad Sexual**, en su modalidad de **Violación Sexual de Menor de Edad**, cometido en agravio de la menor de iniciales **S.Y.V.E.**, **RESULTA DE LO ACTUADO:**

**I.- Planteamiento del caso: pretensiones de las partes.**

**1.- Posiciones presentadas en el Juicio Oral.**

**1.1.- Del Ministerio Público.** El representante del Ministerio Público, mediante escrito en que corrige acusación, con fecha de recepción 03 de diciembre de 2015, ha señalado que:

*“(…) la accionante, Teotista Bernardina Escalante Rivera, en representación de su menor hija de iniciales S.Y.V.E. refiere que, de fecha 19 de marzo de 2015, su menor hija le habría contado que la persona de Alexander Kenyi Morillas Mauricio, quien es padre de su menor hija de cinco años de edad de nombre Alexandra, llega a su casa en horas de la tarde cuando su persona se va a trabajar entre las 03:00 de la tarde a las 08:00 de la noche, y que la pone a su hija Alexandra a ver videos infantiles en la televisión y que a su menor hija agraviada la jala al cuarto y le baja el pantalón y calzón y comienza a frotar su pene en su anito y que introduce su pene en su boquita y hace que lo lama, manifestándole además su menor hija agraviada que le toca sus senitos y que la obliga a que se agache para que le ponga su pene en su anito y que ella le decía al denunciado que no lo haga porque le duele y que él no le hacía caso y la soltaba cuando empezaba a llorar, indicando la denunciante que dicho hecho habría ocurrido en enero del presente año, pero que el investigado le habría dicho que no diga nada porque está enfermo de su pierna y que se la van cortar, diciéndole que no deje entrar a otro padrastro a su casa porque sino le iba hacer lo mismo a su hermanita Alexandra”.*

Estos hechos han sido calificados como delito de **Violación Sexual de Menor de Edad Agravado**, ilícito previsto y sancionado en el artículo 173°, primer párrafo, inciso 1) del Código Penal (CP), en agravio de la **menor de iniciales S.Y.V.E.** Por lo que, el representante del Ministerio Público, solicita se condene al acusado, **Alexander Kenyi Morillas Mauricio**, a la pena privativa de libertad de **cadena perpetua**; y, el pago de una **reparación civil** de **S/ 10, 000.00.**, a favor de la parte agraviada.

**1.2.- De la defensa técnica.** Introdujo una **pretensión absolutoria**, señalando que su patrocinado es **víctima de la venganza de la madre de la menor**, porque éste decidió terminar la relación sentimental que mantenían, para regresar con su esposa y familia. Por lo tanto, **solicita la absolución de su defendido.**

Siendo así, llevada a cabo la audiencia de Juicio Oral con las incidencias registradas en el acta de su propósito y en el audio respectivo, corresponde expedir la sentencia del caso, en tanto, su parte dispositiva fue leída oportunamente.

**II.- Supuestos normativos: premisa mayor.**

**2.- Presunción de Inocencia y Objeto del Proceso Penal.** El Derecho a la Presunción de Inocencia ha sido recogido en diversos instrumentos internacionales sobre Derechos Humanos suscritos por nuestro país, como la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 1.11), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 14.2) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 8.2). El artículo 2º, inciso 24, numeral “e” de nuestra Constitución Política, y en su virtud, todo acusado se considera inocente mientras no se pruebe lo contrario, luego, dentro de un proceso judicial provisto de todas las garantías requeridas por el Debido Proceso<sup>10</sup>; asimismo, el artículo II del Título Preliminar del CPP establece que, la única manera de desvirtuar esta presunción constitucional es mediante una prueba de cargo<sup>11</sup> tan sólida que la suprima más allá de toda duda<sup>12</sup> y permita imponer una condena, ya que, ante la improbancia del delito o de la vinculación del acusado con él, será obligación del Juez absolverlo. De tal modo, si la función principal del Proceso Penal es redefinir el conflicto subyacente a él, su objeto -desde la perspectiva del Principio Acusatorio- es destruir la Presunción de Inocencia; lo que, de no ocurrir, mantendrá vigente la citada garantía.

**3.- Imputación Necesaria.** La Corte Suprema en el Acuerdo Plenario N° 02-2012/CJ-116, fundamento 6, indicó que: *“(…) Los derechos fundamentales que se protegen son aquellos previstos en el citado artículo 71 NCPP. Uno de ellos es el conocimiento de los cargos formulados en contra del imputado (artículo 71.2.a). Debe entenderse por cargos penales, aquella relación o cuadro de hechos -acontecimiento histórico-, de relevancia penal, que se atribuye al imputado y, que prima facie, justifican la inculpación formal del Ministerio Público”.*

**4.- Carga de la Prueba en el Proceso Penal.** Por otro lado, el artículo 158º, inciso 4) de la Constitución Política del Perú señala el rol del Ministerio Público en el proceso penal: conducir desde su inicio la investigación del delito. Además, como lo prevé el artículo 11º del Decreto Legislativo N° 052 -Ley Orgánica del Ministerio Público- es el titular de la acción penal pública, en consecuencia, es el encargado de probar la comisión de los delitos que denuncie, así como la responsabilidad penal de sus autores, pues, conforme lo prevé el artículo 14º de su Ley Orgánica, sobre él recae exclusivamente la carga de la prueba en materia penal. Esta obligación constitucional también la recoge el artículo IV del Título Preliminar del Código Procesal Penal (CPP), al establecer que la persecución del delito y la carga de la prueba en materia penal corresponden, exclusivamente, al Ministerio Público.

**5.- La prueba en Juicio Oral.** El artículo 393º, inciso 1 del CPP<sup>13</sup> impide considerar como prueba aquellas actuaciones que no ocurran en Juicio Oral, pues sólo en dicho momento el Juez entra en

---

(1) *“(…) En el Sistema Internacional de Protección de los Derechos Humanos, el derecho a la presunción de inocencia aparece considerado en el artículo 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en el sentido de que “Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa (…).” De igual modo, el citado derecho es enfocado en el artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En relación con esta última, “(…) la Corte ha afirmado que en el principio de presunción de inocencia subyace el propósito de las garantías judiciales, al afirmar la idea de que una persona es inocente hasta que su culpabilidad es demostrada”.* Exp. 10107-2005-HC. Disponible en [www.tc.gob.pe](http://www.tc.gob.pe).

(11) **T.P. CPP. Artículo II.- Presunción de Inocencia.** *Toda persona imputada de la comisión de un hecho punible es considerada inocente, y debe ser tratada como tal, mientras no se demuestre lo contrario y se haya declarado su responsabilidad mediante sentencia firme debidamente motivada. Para estos efectos, se requiere de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales. En caso de duda sobre la responsabilidad penal debe resolverse a favor del imputado.*

(12) *“(…) el principio de libre valoración de la prueba en el proceso penal que corresponde actuar a los Jueces y Tribunales; que la sentencia condenatoria se fundamente en auténticos hechos de prueba, y que la actividad probatoria sea suficiente para generar en el Tribunal la evidencia de la existencia no sólo del hecho punible, sino también la responsabilidad penal que en él tuvo el acusado y así desvirtuar la presunción de inocencia (…).”* Exp. 0618-2005-PHC/TC, F.J. N° 22.

(13) **Artículo 393º.-** *El Juez no podrá utilizar para la deliberación pruebas diferentes a aquellas legítimamente incorporadas en el Juicio.*

contacto con el acervo probatorio propuesto por las partes<sup>14</sup> mediante la percepción directa de las fuentes de prueba, adquiriendo conocimiento de calidad sobre la información que las partes pueden extraer de estas actuaciones, y así obtiene la “calidad de prueba” necesaria para expedir una sentencia debidamente motivada<sup>15</sup>.

**6.- Delito Objeto de Acusación.** Para el caso bajo análisis, el delito de **Violación Sexual de Menor de Edad**, se encuentra tipificado en el artículo 173°, primer párrafo, inciso 1) del CP del modo siguiente: “*El 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 una menor de edad, será reprimido (...) 1. Si la víctima tiene menos de diez años de edad la pena será de cadena perpetua*”.

Así, podemos concluir que los elementos constitutivos objetivos del tipo penal en cuestión serán: **a)** el acceso carnal (consentido o no); **b)** la minoría de edad de la persona agraviada, **c)** que la víctima tenga menos de 10 años de edad. Con respecto al tipo subjetivo de este delito será el dolo, esto es, el actuar consciente y voluntario destinado a obtener el resultado lesivo: lograr el acceso carnal con una persona menor de 10 años de edad.

El bien jurídico protegido es la Indemnidad o Intangibilidad Sexual, no importando si las relaciones sexuales fueron consentidas, pues las personas menores de 14 años de edad no pueden disponer válidamente sobre su sexualidad.

**7.- Doctrina legal aplicable al caso.** El **Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116**, ha establecido los requisitos que debe poseer la sindicación única del agraviado para ser considerada prueba de cargo y enervar la Presunción de Inocencia; así refiere que dicha versión debe: **a.** carecer de subjetividad; **b.** ser verosímil y estar rodeada de corroboraciones periféricas que la doten de aptitud probatoria y **c.** ser reiterada<sup>16</sup>. En síntesis, concluye que cuando el único medio probatorio contra el acusado sea el dicho reiterado, coherente y uniforme del agraviado, éste será considerado un indicio privilegiado, que acompañado de otros, producirá los mismos efectos que la Prueba Directa.

Cabe señalar, además, que en recientes decisiones, la Corte Suprema, ha resaltado la necesidad de que -cuando se aplique el Acuerdo Plenario en comento- debe atenderse no solamente a la persistencia en la incriminación, sino a la racionalidad de este relato fáctico, a su coherencia

---

(<sup>14</sup>) Las únicas excepciones a esta regla, es decir a la producción de la prueba ante el Juez de Juzgamiento, la constituyen la Prueba Anticipada y la Prueba Pre-constituida, cuya actuación tiene requisitos propios que no son objeto de tratamiento en este caso.

(<sup>15</sup>) Esta norma; la contenida en el artículo I, inciso 2 del Título Preliminar del CPP (toda persona tiene derecho a un juicio previo, oral, público y contradictorio); la del artículo VII del mismo título (la prueba debe ser obtenida e incorporada al proceso mediante un procedimiento legítimo); y la que contiene el artículo 159° del CPP (prohibición de utilizar pruebas vulnerando derechos constitucionales), al interpretarse de modo sistemático y en base a los principios de oralidad, intermediación y contradicción que inspiran el modelo procesal penal acusatorio, obligan al Juzgador a valorar solamente aquella prueba que haya sido incorporada legítimamente en Juicio Oral, que se actúe en su presencia y que se someta al debate contradictorio del caso. Todos estos requisitos constituyen el núcleo de la garantía constitucional conocida como Juicio Público Republicano, última garantía del debido proceso en un Estado Constitucional de Derecho.

(<sup>16</sup>) “(...) *Tratándose de las declaraciones de un agraviado, aun cuando sea el único testigo de los hechos, al no regir el antiguo principio jurídico testis unus testis nullus, tiene entidad para ser considerada prueba válida de cargo, y por ende, virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones. Las garantías de certeza serán las siguientes:*

a) *Ausencia de incredibilidad subjetiva.* Es decir, que no existan relaciones entre agraviado e imputado basadas en el odio, resentimientos, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición, que por ende le nieguen aptitud para generar certeza.

b) *Verosimilitud,* que no sólo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas, de carácter objetivo que le doten de aptitud probatoria.

c) *Persistencia en la incriminación,* con las matizaciones que se señalan en el literal c) del párrafo anterior (...). **Acuerdo Plenario N° 002-2005/CJ-116**, disponible en [www.pj.gob.pe](http://www.pj.gob.pe).

interna y a la presencia de elementos periféricos que la corroboren. Así, por ejemplo, en el **R.N. N° 246-2016-Lima**, de fecha 30 de mayo de 2016, se ha establecido que: *“Es central en los delitos de clandestinidad, como los sexuales, no sólo la persistencia en la sindicación, sino también la coherencia interna y la presencia de elementos periféricos. Es verdad que la menor presenta una sindicación esencialmente uniforme, pero existe duda razonable de la coherencia interna del testimonio y de su corroboración mínima exigible”*.

En conclusión, resulta sumamente coherente con el derecho a la Presunción de Inocencia y con el derecho de todo acusado de que las decisiones judiciales se sustenten en prueba de cargo suficiente, pues no basta con que una persona señale de modo reiterado a otra como autor de un delito en su agravio y que entre ellas no exista animadversión, ya que, si esta versión resulta incoherente o no encuentra respaldo periférico en la prueba de cargo aportada por el Ministerio Público, siguiendo las pautas del citado Plenario, el acusado debe ser absuelto.

Finalmente, el **Acuerdo Plenario N° 01-2011/CJ-116**, ha señalado los criterios a tener en cuenta para valorar la prueba en los delitos contra la Libertad Sexual, en cuyos temas a desarrollar se señala -entre otros puntos- evitar la revictimización de la agraviada.

### **III.- Convenciones Probatorias.**

**8.** Los sujetos procesales intervinientes propusieron **convenciones probatorias**<sup>17</sup>, y ésta fue aprobada, sobre los siguientes hechos: **a. Acta de constatación fiscal**, de fecha 13 de octubre de 2015, llevada a cabo en el domicilio de la menor agraviada, sito, Jr. Miguel Grau N° 993-Barrio La Colmena Baja/Cajamarca. En donde se describió las características de los ambientes donde reside la menor agraviada. Asimismo, se dejó constancia que, en dicho inmueble, se arriendan dormitorios a distintas personas; y, **b. Acta fiscal**, de fecha 14 de octubre de 2015, realizada en el Departamento de Bomberos del distrito de Baños del Inca/Cajamarca, con la finalidad de realizar constatación *in situ* del lugar.

### **IV.- Hechos a probar.**

**9.-** Así planteados las pretensiones propuestas y las normas aplicables a su resolución, consideramos que para imponer condena por el delito de **Violación Sexual de Menor de Edad**, se debe probar: **i.** que el acusado, Alexander Kenyi Morillas Mauricio, ha tenido acceso carnal, vía oral, con la menor agraviada; **ii.** que ésta tenía una edad menor a los 10 años, al momento de la agresión sexual; **iii** que el acusado tenía pleno conocimiento de la conducta típica desplegada sobre su víctima. **De no probarse ninguno de estos extremos, el acusado, debe ser absuelto.**

### **V.- Supuestos de hecho.**

Durante el Juicio Oral de su propósito se actuaron, vía intermediación y contradicción, los medios probatorios que los sujetos procesales ofrecieron para sustentar sus respectivas pretensiones; por lo que, a continuación se hará una breve reseña de esta actividad probatoria.

**10.- Valoración individual de las actuaciones del Juicio Oral.** Consideramos innecesario transcribir el contenido íntegro de las declaraciones y actuaciones del Juicio Oral, ya que, éstas obran en las actas respectivas y los audios de su propósito, a los que siempre es posible recurrir, a fin de contrastar las vertidas en este documento. Resulta importante, en cambio, destacar el aporte probatorio de estas actuaciones a la Teoría del Caso de las partes, a fin de que la valoración conjunta de la prueba no omita ningún tema relevante respecto a los puntos a probar en el presente proceso.

---

(17) Conforme a lo establecido en el artículo 350°, inciso 2) del CPP, la etapa prevista para proponer Convenciones Probatorias es la etapa intermedia, esto es durante el Control de Acusación. Sin embargo, el Juzgado ha considerado (como se señaló en Audiencia) que no existe impedimento para arribar a las mismas durante el Juzgamiento, dado que esta posibilidad ya se encuentra prevista para el trámite del proceso inmediato (ocurre al inicio de la Audiencia Única de Juzgamiento); además de esta razón, consideramos que si el artículo 374° del CPP, permite arribar a una Conclusión Anticipada del Juzgamiento (total o parcial), no existe impedimento alguno para que las partes arriben a acuerdos probatorios parciales en Juzgamiento.

**10.1.- Examen del acusado Alexander Kenyi Morillas Mauricio.** Dijo que, tiene relevancia el hecho ocurrido un día antes; su hija le hacía mención que su madre la violentaba constantemente; que su persona residía en la Compañía de Bomberos del distrito de Baños del Inca; el día de los hechos, objeto de juzgamiento, se acercó con el camión de bomberos (quien contaba con el respectivo permiso de su capitán) a la casa de su hija para dejarles dinero y alimentos a ella y sus hermanos (éstos últimos hijos, únicamente, de la denunciante), los menores no ingresaron al carro; su hija y la supuesta menor agraviada le contaron que su mamá las amenazaba; que ésta última decidió escapar porque temía por su vida; fue a buscar a la menor y le comunican que Serenazgo ya la habían encontrado, pero que la trasladaron a la Dependencia Policial porque estaba dando declaraciones muy serias y fuertes; que conoce a la menor desde que ésta tenía 03 años de edad, en circunstancias, que entabló una relación sentimental con su madre; que entre su persona y la menor ha existido confianza, aprecio y cariño; cuando llegó al domicilio de los menores tocó la sirena del camión y éstos bajaron porque ya sabían que se trataba de él; que **en el año 2013 tuvo una denuncia por el mismo delito en agravio de la menor**; después de 08 años de convivencia, **decide separarse de la madre de la menor a inicios del año 2012**; cree que en el año 2015, la menor, tenía 08 años de edad, no recordando la fecha exacta de su nacimiento

Con la declaración del acusado en Juicio Oral se aprecia que éste niega haber cometido el delito objeto de proceso; asimismo se aprecia que refiere que ha convivido con la madre de la menor, que el trato con ésta era de padre a hija. También, se aprecia que ha existido un antecedente procesal, pues, en el año 2013, también, la madre de la menor interpuso una denuncia por violación sexual, la misma que fue archivada por retracción de la menor durante su declaración en cámara gesell. Finalmente, apreciamos, que el acusado refiere que aquella denuncia y esta nueva incriminación se debe a motivos espurios de la madre de la menor, pues ésta quiere vengarse de su persona al haber concluido la relación sentimental que mantenían.

## **10.2.- Examen de los órganos de prueba.**

**10.2.1.- Examen de la menor de iniciales S.Y.V.E.** Dijo que, actualmente, tiene 14 años de edad; que conoce al acusado desde que tiene uso de razón porque fue la pareja de su madre y es el papá de su hermanita; que han convivido, por el lapso de tiempo, de 06 años; que el acusado vivió con ellos hasta el año 2015; que en el año 2013 denunció al acusado, pero se retractó porque éste la amenazó que le iba a hacer lo mismo a su hermanita y como él sufría de la pierna, que si le pasaba algo, iba ser la responsable; que el 18 de marzo de 2015, le llegó un mensaje del acusado donde le decía que estaba afuera de la casa de su tía, salió con su hermana, pero el acusado envió a ésta última con sus primas; le dijo que tenía que denunciar a su madre bajo la misma amenaza de siempre, llegó su mamá y le grita, cuando llegó a su casa salió corriendo, una chica la encuentra y la lleva a la Comisaría PNP, se apareció el acusado y éste le recalcó que tenía que denunciar a su madre por maltrato; al día siguiente, su tía, la llevó donde su mamá y le contó toda la verdad; en una ocasión, cuando tenía 09 años de edad, *quiso que me eche encima de él, le dije que no, que voy a ver a mi hermana, no quiso que me vaya y me agarró de los cabellos, hizo que me agachara, se sacó el pantalón, hizo que yo le chupe su pene y botó una cosa blanca en mi boca y quería que yo lo pase, yo no quería pasarlo; luego, él, puso su pene en mi ano y quería meterlo y yo no quería, me cogía de mi cabello, lo movía para todas partes y nadie venía hasta que, después, tocaron la puerta y ahí –recién- salió él abrir la puerta y yo me quedé en el baño*; que estos hechos han ocurrido en varias oportunidades, en la Cia. de Bomberos de Baños del Inca, Cajamarca y en su casa; cuando el acusado le ayudaba a hacer sus tareas, la sentaba en sus piernas, le tocaba las nalgas, le ponía videos a su hermana y a su persona la llevaba al cuarto, el acusado paraba en calzoncillos; el acusado la saludaba con un beso en la boca; que **no ha sufrido maltrato psicológico ni físico por parte de su madre**; que el acusado sólo ha introducido su pene por la boca.

Apreciamos que, la menor, refiere que el día anterior a los hechos objeto de proceso, huyó de su casa y denunció a su madre por maltrato físico y psicológico porque el acusado la amenazó con agredir sexualmente a su hermana menor y hacerle responsable si le cortaban su pierna. Asimismo, apreciamos que sindicó al acusado como su agresor sexual, agresiones que han ocurrido en varias oportunidades, cuando tenía 09 años de edad. Las agresiones consistía en que el acusado la obligaba a tener acceso carnal vía bucal y de hacerle tocamientos indebidos de índole sexual.

**10.2.2.- Examen de la testigo Teotista Bernardina Escalante Rivera.** Dijo ser la madre de la menor agraviada; que el acusado ha sido su pareja desde el año 2007 hasta el 2013, es el padre de su hija de nombre Alexandra, en la actualidad no tienen ninguna relación; que convivía con el acusado y sus 03 hijos (donde se incluye a la menor agraviada); señaló que la menor agraviada el día 18 de marzo de 2015 huyó de su casa, la Policía –aproximadamente- a las 22:30 horas la llaman y le comunican que la encontraron, le dieron la tenencia temporal a su hermana porque la menor interpuso una denuncia en su contra; aquella llevó al día siguiente a su hija, en donde la menor le dijo que *mi papá desde el 2013 me comienza a hacer cosas indebidas, que la denuncia del 2013 era verdad y se prolongó hasta el 2015, le tocaba los senos, le frotaba su pene sobre su ano y sobre su vagina, el señor Alexander venía cuando tú no estabas, con el pretexto de ver a su hija, venía como traer alimentos y me hacía lo mismo, me decía: bájate el pantalón, sácate el calzón; se frotaba su pene sobre su vagina, sobre su ano, metía su pene en su boca, hacía que tomara todo su esperma;* que estos hechos ocurrieron en las sedes de los bomberos de Baños del Inca y Cajamarca, en su casa cuando su persona iba a trabajar, que –a veces- se quedaba cuidándolos su mamá o hermana; la relación que tenía el acusado con la menor agraviada era muy buena, la ayudaba a realizar sus trabajos de la Escuela; que **la denuncia del año 2013, en contra del acusado, se archivó porque la menor se retractó en la cámara gesell**, luego, le contó que lo hizo porque la amenazó con hacerle lo mismo a su hermana menor; que **se separó del acusado en el año 2013 cuando interpone, por primera vez, la denuncia**; refiere que la menor huyó, el día 18 de marzo de 2015, porque estaba muy asustada y porque el acusado le había dicho que la denunciara por violencia; **que no tiene procesos en trámite por violencia familiar en agravio de sus hijos**; que en el año 2013, la menor, tenía 09 años de edad; tiene conocimiento que el acusado sufre de trombosis en la pierna; que el acusado le decía, a la menor, *frótame la pierna y te doy un S/ 1.00.*, es allí donde realizaba las agresiones sexuales; el acusado amenazaba a la agraviada con hacerle lo mismo a su hermana menor y que le iban a cortar la pierna si hablaba.

Con esta declaración se aprecia que la testigo niega haber maltratado física o psicológicamente a la menor, en ese sentido, niega haber tenido un proceso por violencia. Asimismo, da solidez a la versión inculpativa de la menor en contra del acusado.

**10.2.3.- Examen de la testigo Yitsia Escalante Rivera.** Manifestó que, la menor agraviada es su sobrina; que conoce, desde hace 05 años, al acusado porque es la ex pareja de su hermana; que, en varias ocasiones, ha ido a la casa de su hermana a recoger a sus sobrinos, *“me demoraban en abrir la puerta, en una media hora yo tocaba la puerta y la que me abría la puerta era mi sobrina, pero no por la puerta principal, sino por la puerta trasera, mi sobrina me decía que se demoraba en abrir la puerta porque estaba haciendo sus cosas, que su papá Kenyi no la dejaba que abra la puerta, en varias oportunidades, yo entraba y lo encontraba con el dorso descubierto, echado en la cama de mi hermana”*; que el día 18 de marzo de 2015, la menor, se escapó; la Policía la llamó y encontró a su sobrina con el acusado, **le entregaron a la menor bajo su responsabilidad, al día siguiente, la llevó a la casa de su madre y nos contó que el acusado abusaba de ella**, les dijo que *se bajaba el pantalón y hacía que le chupe el pene y que en su partecita de atrás lo quería introducir*; siempre vio que el acusado sentaba a la menor en sus piernas, que le daba besos en la boca y lo encontraba en calzoncillos; que su hermana no tiene denuncias por violencia familiar, pero reconoció que si la castigaba.

Señala que el día materia de investigación llevó a la menor a su casa, para que ésta pueda conversar con su mamá sobre la imputación de violencia que había hecho; en esas circunstancias, la menor les cuenta sobre las agresiones sexuales que sufría de parte del acusado. Cabe indicar que esta testigo en plenario, desmintió a su propia hermana, indicando que sí sabía que le castiga físicamente.

**10.2.4.- Examen del testigo Keisy Cabrera Escalante.** Refirió que tiene 12 años de edad, que la menor agraviada es su prima; que en enero de 2015, el acusado, llegó a su casa con su prima, les dijo que recogieran sus cosas a su persona y hermana, se demoraron, cuando regresaron el acusado *abrió la puerta y mi prima, sonrojada, salió, tenía algo en la boca (como cuando tomas agua y aún no lo pasas), ella salió rápidamente corriendo al baño a escupir, al salir del baño le pregunté a Soledad qué es lo que le pasaba y ella respondió que nada; y, luego, el señor Kenyi dijo que ya se tenían que ir, Soledad, le respondió que no quería irse con él (estaba un poco extraña);*

*entonces, el señor Kenyi la agarró del brazo y la llevó jalándola, quedándonos solas; el acusado siempre saludaba a su prima con un beso en la boca.*

Apreciamos que la menor refiere que en una ocasión el acusado, en su vivienda, probablemente, haya agredido sexualmente a la víctima. No aportando más datos relevantes al esclarecimiento de los hechos objeto de proceso.

**10.2.5.- Examen del testigo Jerson Smith Guevara Escalante.** Dijo que, es el hermano mayor de la agraviada; que conoce al acusado porque es la ex pareja de su madre; que el acusado era bien apegado a su hermana, la engreía, le tenía cariño, les ayudaba a hacer sus tareas, los vestía, se portaba bien; que, en muchas oportunidades, encontraba al acusado en su casa; que le parecía raro que el acusado saludaba con beso en la boca a su hermana; que cuando su persona se iba con su hermana Alexandra al internet, la menor agraviada, se quedaba con el acusado; que en unas 04 oportunidades, el acusado, los llevaba a la Cia. de Bomberos de Cajamarca, pero –mayormente- los llevaba a la sede de los Baños del Inca porque, allí, tenía las llaves principales; que los envía al segundo piso (a él y su hermana Alexandra) porque había internet y, el acusado, se quedaba en el primer piso con la menor agraviada; que, a veces, lo enviaba a comprar comida al mercado; que cuando el acusado les ayudaba a hacer sus tareas, sentaba a la menor agraviada en sus piernas; que **su madre no se llevaba bien con el acusado porque peleaban por la comida, por el dinero;** que su madre nunca les ha maltratado físicamente; que en diciembre del año 2014, el acusado, regresó con su madre.

Apreciamos que el testigo señala que el acusado era pareja sentimental de su madre, que a él y a sus hermanas los llevaba a la sede de la Cía. de Bomberos; que el acusado era un buen padre con ellos y muy cariñoso con la menor; niega que su madre los haya maltratado física o psicológicamente. Asimismo, apreciamos que, entre el acusado y la madre de la menor que lo sindicó, existían problemas constantes. No aportando más datos relevantes sobre el hecho materia de juzgamiento.

**10.2.6.- Examen del testigo Rildo César Benites Apolony.** Dijo que trabaja como Jefe de Seguridad en Plaza Veá; que desde el año 2015 hasta inicios del año 2017 fue miembro de la Cia. de Bomberos; que son amigos con el acusado; que, también, conoce a la menor agraviada y sus hermanos porque iban –reiteradamente- a la Cia. de Bomberos; que, el acusado, siempre estaba con todos los menores; que siempre había personal en la Cia. de Bomberos; que la madre de la menor ha ido, en 02 ocasiones, a la Cia. a recoger a sus hijos; que **el acusado paraba discutiendo con la madre de la menor.**

Apreciamos que el testigo señala que, precisamente, el acusado llevaba a los menores a la Cía de Bomberos donde laboraba porque era un buen padre, que incluso iba la madre de la menor; que en las instalaciones de la compañía de bomberos siempre hay personal. Asimismo, apreciamos que se percató que entre el acusado y la madre de la menor, existían conflictos porque paraban peleando, desconociendo el motivo de los mismos.

**10.2.7.- Examen del testigo Richard Cabada Chunke.** Señala que, actualmente, trabaja en la Municipalidad Provincial de Cajamarca en el área de transporte; que, antes, laboraba en Serenazgo; que conoce al acusado, a raíz, de una intervención realizada el día 18 de marzo de 2015, es decir, se encontraban patrullando y **una menor -de 17 años de edad- solicitó apoyo al vehículo porque había encontrado a la menor agraviada deambulando por la calles, llorando, ésta, refirió que su madre la había agredido –física y psicológicamente- en su casa y que por ese motivo se había escapado, que no quería regresar a su domicilio,** la pusieron a disposición de la Policía.

**10.2.8.- Examen de la testigo Miriam Esther Ravines Gonzales.** Dijo que, en marzo del año 2015, su hija (que en esos momentos tenía 13 ó 14 años de edad) llevó a una niña a su casa, ésta, estaba mojada, con uniforme escolar, tenía –aproximadamente- 09 años; le preguntó a su hija por qué la había traído y le respondió que la había encontrado en la calle, que estaba llorando de manera desesperada, le dijo que su mamá era mala, que los amarra para que ella se vaya a libar alcohol, les castiga; que su persona la entregó a Serenazgo.

Con el examen de los testigos se aprecia la forma y circunstancias de la intervención ocurrida el día 18 de marzo de 2015, en donde la menor huyó de su casa y sindicó a su madre como una persona violenta, quien refirió que la maltrataba física y psicológicamente. No aportando datos relevantes sobre el hecho materia de proceso.

**10.2.9.- Examen de Edson César Augusto Román Penalillo.** Dijo ser Ingeniero de Minas de profesión, tiene el cargo de Primer Jefe de la Cia. de Bomberos, conoce al acusado porque éste es bombero en actividad y presta servicios voluntarios en la sede de Baños del Inca; conoce a la menor agraviada porque iba con su mamá y hermanitos a la Cia., en promedio se quedan entre 05 ó 06 bomberos de guardia; el acusado vivía en la Cia. de Bomberos, pero salía porque tenía su familia; que dentro de las oficinas de la Cia de Bomberos siempre hay personal, que los llaman aspirantes.

Con esta declaración se aprecia que los menores y madre de éstos iban reiteradamente a las instalaciones de la Cia de bomberos donde presta servicios el acusado. Asimismo, recalca que siempre hay personal dentro de las oficinas de la dicha compañía. No aporta tampoco más datos relevantes para el esclarecimiento de los hechos.

**10.2.10.- Examen de la testigo Keyla Analy Berríos Idrogo.** Quien manifestó que, labora en la Comisaría de Familia de la PNP-Cajamarca; que el día 18 de marzo de 2015, aproximadamente a las 21 horas, se recepcionó el Parte de Serenazgo S/N, por la presunta violencia familiar, donde – aparentemente- existía daño físico y psicológico en agravio de la menor, por parte de su progenitora; se citó personalmente y por escrito a la madre con la finalidad de que rinda su declaración, pese al tiempo transcurrido no se hizo presente; notó que la menor al ver al acusado se mostró cariñosa; la menor se fue con su tía.

Apreciamos que la testigo es efectivo policial, quien recepcionó de los miembros de Serenazgo una parte por supuesto maltrato físico y psicológico incoado por la menor en contra de su madre. Asimismo, se aprecia que la testigo pudo percatarse que la menor le tenía mucho cariño al acusado. Al respecto, consideramos que las muestras de cariño mostradas en ese momento no se condicen con la situación de violencia que habría estado sufriendo.

**10.2.11.- Examen de la perito psicóloga Jhemely Karen Ucañán Rodríguez.** Esta profesional fue examinada con respecto al **Protocolo Psicológico contra la Libertad Sexual N° 002055-2015-PS-DCLS**, practicado a la menor agraviada con fecha de evaluación 14 y 17 de abril de 2017, en donde se concluyó que la peritada presenta: personalidad en proceso de estructuración con signos dependientes y evitativos; reacción de ansiedad compatibles a estresores psicosexuales; perturbación de las emociones y la conducta compatible a estresores psicosexuales; indicadores moderados de ansiedad, depresión, inseguridad, búsqueda de socialización y afectos, a través, de sus pares, aceptación, la cual, la hace vulnerable circunstancialmente por parte de terceras personas; no presenta rasgos de personalidad que limiten su capacidad para percibir y evaluar la realidad adecuadamente; orientación y asesoría terapéutica psicológica a largo plazo.

La perito al ser examinada en juzgamiento señaló que la peritada, por su edad, es muy influenciable para hacer o dejar de hacer algo, con la finalidad de ser querida de una manera equivocada, lo que, la hace más vulnerable; la menor presentaba una reacción ansiosa y una perturbación que no llega a una afectación psicológica. Finalmente, refiere que nota espontaneidad en el relato incriminador, que la menor se mostró dispuesta, en momentos se retrotrayó, empezó a llorar, hechos, que hacen creíble su relato.

La perito en plenario al ser examinada no se le notó convincente en lo que exponía más bien dubitativa, lo que en buena cuenta significaba que el valor probatorio se desvanecía.

Por la naturaleza del caso y en especial por la forma del ultraje, este examen debió ser por excelencia el principal medio de prueba que apareje la versión incriminadora, lo que no ha sucedido. La perito indicó que la menor no padece de daño si no solo de afectación, que es un nivel inferior, lo cual consideramos que la relación entre causa y consecuencia no es proporcional,



explicamos: de ser verdad que los hechos de violencia sexual eran de la forma como está en la imputación, vía oral (introducir el pene en la cavidad oral) , a su corta edad (menos de 10 años), por su propio padrastro, la consecuencia en el plano psíquico definitivamente debió ser igual de grave y no presentar solo una afectación

**10.2.12.- Examen del perito psicólogo Alex Roy Rodríguez Rodríguez.** Este profesional fue examinado respecto al **Protocolo Psicológico contra la Libertad Sexual N° 002373-2015-PS-DCLS**, practicado al acusado, con fecha de evaluación 25 de abril de 2015, en donde se concluye que el peritado presenta: reacción moderada, mixta, ansiosa, depresiva compatible a estresores por situación de investigado; perturbación de las emociones y la conducta, compatibles a estresores por situación de investigado; personalidad de rasgos dependiente, narcisista, compulsivo y evitativo; no presenta rasgos de personalidad compatible que pueda limitar su capacidad para percibir y evaluar la realidad adecuadamente; la situación de investigado le viene generando estados de conflictos familiares, no posee habilidades adecuadas asertivas para afrontar las situaciones diferentes a nivel laboral, personal, social y familiar; no se evidencian características de conducta con tendencia a la pedofilia, agresividad, impulsividad, encontrándose niveles de coherencia de su relato, conforme lo ha manifestado.

Con esto se aprecia que el acusado es una persona responsable -penalmente- de sus actos. Asimismo, apreciamos que el perito refiere que el relato exculpatorio del acusado es verosímil.

**11.- Valoración conjunta de la prueba producida en Juicio Oral.** Partiendo de las cuestiones a probar -debidamente delimitadas en esta Sentencia- de la prueba actuada en Juicio Oral, el Juzgado Penal Colegiado considera que, en este caso, no se ha desvirtuado -plenamente- la Presunción de Inocencia de la que goza el acusado, con respecto a la incriminación del delito de **Violación Sexual de Menor de Edad**, pues la sindicación única en su contra, no cumple con todas las garantías de certeza que establece el **Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116**, como veremos:

**11.1.- Ausencia de Incredibilidad Subjetiva.** Entre el acusado, Alexander Kenyi Morillas Mauricio, y la madre de la menor ha preexistido una relación basada en el odio, resentimiento o enemistad que incide en la parcialidad de la deposición de la menor, quitándole actitud para generar certeza. Pues, como se aprecia, el acusado y la madre de la menor, finalizaron su relación sentimental y convivencial en el año 2012; posteriormente, en el año 2013, la madre de la menor interpone una denuncia en contra del acusado por una supuesta agresión sexual en agravio -también- de la menor, la misma que fue archivada -en sede Fiscalía- por retracción de ésta última. Asimismo, al ser examinada -en juzgamiento- la perito que evaluó a la menor, señaló que ésta es muy influenciada por su necesidad de sentirse querida y aceptada. En ese sentido, la relación tormentosa entre el acusado y la madre de la menor está sustentado en la declaración del propio acusado, en lo manifestado por el hijo mayor de la madre de la menor -Jerson Smith Guevara Escalante- y por lo referido por el testigo Rildo César Benites Apolony. Cabe resaltar que, en toda la actividad probatoria desplegada, se aprecia que entre el acusado y la menor ha preexistido una relación de cariño entre éstos, propia de un cariño de padre e hija; pese que el acusado era -únicamente- la pareja de la madre de la menor, pero éste velaba y asumía las responsabilidades del hogar convivencial.

**11.2.- Verosimilitud del Relato.** La sindicación que hace la menor contra el acusado no presenta corroboraciones periféricas de carácter objetivo que le doten de aptitud probatoria plena. Si bien es cierto que, la perito psicóloga Jhemely Karen Ucañán Rodríguez, señaló que el relato incriminador de la menor podría ser verosímil, también, es cierto que -la peritada perito- dijo que la menor no padece de afectación psicológica. Es importante resaltar que, el perito psicólogo Alex Roy Rodríguez Rodríguez, al examinar al acusado sostuvo que su relato exculpatorio es verosímil. Por lo tanto, existe duda razonable de que el acusado haya cometido el hecho imputado.

**11.3.- Persistencia en la Incriminación.** Advertimos que, la versión incriminatoria de la menor en contra del acusado ha sido reiterada, versión que ha persistido en señalar a Alexander Kenyi Morillas Mauricio como el autor de las agresiones sexuales que ha sufrido.

Por lo tanto, al no cumplirse de manera copulativa todas las garantías de certeza establecidas en el Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116, no existiendo prueba de cargo suficiente y corroboraciones periféricas de carácter objetivo que doten de aptitud probatoria la sindicación inculpativa de la menor; habiendo duda razonable sobre la autoría del acusado en los hechos materia de acusación. Éste mantiene incólume la Presunción de Inocencia que le asiste por mandato constitucional.

#### **VI.- Juicio de subsunción.**

**12.-** Así planteados los hechos, la conducta delictiva que se atribuye al acusado –Alexander Kenyi Morillas Mauricio- no se subsume en el comportamiento típico descrito en el artículo 173°.1 del CP, por no haberse probado que –efectivamente- haya sido autor de la conducta objeto de acusación, esto es, esencialmente, haber tenido acceso carnal con la agraviada cuando ésta tenía menos de 10 años de edad. Por esto, no se cumple con la condición básica para imponer condena por el delito acusado, que es la corroboración de los hechos con prueba de cargo suficiente. Por lo tanto, el acusado, mantiene incólume el Derecho-Garantía de la Presunción de Inocencia, **correspondiendo su absolución.**

#### **VII. Decisión.**

Por las consideraciones reseñadas, examinadas las pruebas actuadas en Juicio Oral bajo criterios de lógica, racionalidad y sana crítica, no habiéndose probado en Juicio Oral la comisión del delito objeto de proceso y en aplicación de lo previsto en el artículos 2°, inciso 24), literal “e”, 139°, incisos 1), 3), 4), 5), 10), 12) y 14) de la Constitución Política del Perú; de los artículos II, VII y VIII del Título Preliminar, 173°.1 del Código Penal; y, de los artículos 393°, 394°, 397° y 398° del Decreto Legislativo 957° -Código Procesal Penal-. Administrando justicia a nombre de la Nación, el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, **POR UNANIMIDAD, RESUELVE:**

**13.- ABSOLVER** al acusado, **ALEXANDER KENYI MORILLAS MAURICIO**, identificado con Documento Nacional de Identidad número diez millones, trescientos cuarenta y dos mil, setecientos ochenta y cuatro (10342784) de la acusación fiscal por el cargo de autor del delito **CONTRA LA LIBERTAD (INDEMNIDAD) SEXUAL**, en su modalidad de **VIOLACIÓN SEXUAL DE MENOR DE EDAD**, en agravio de la **MENOR DE INICIALES S.Y.V.E.**

**14.-** En consecuencia, **CANCELAR** los antecedentes policiales y/o judiciales que se hayan generado contra el ciudadano absuelto por esta causa penal. **OFICIÁNDOSE**, oportunamente, a las autoridades respectivas para tales fines.

**15.- ORDENAR** que, consentida o ejecutoriada que sea esta Sentencia, se **REMITA** el expediente al Área de Custodia y Archivo de esta Corte Superior de Justicia.

**16.- DÁNDOSE** lectura íntegra de la misma, en audiencia privada. Actuó como **Director de Debates**, Juez: **Ramos Tenorio. NOTIFICÁNDOSE.**

S.S.

**RAMOS TENORIO.**

LEÓN IZQUIERDO.

GUEVARA SALAZAR.

**Expediente** : 01256-2011-1-0601-JR-PE-01  
**Juzgado** : Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de Cajamarca.  
**Acusado** : Ricardo Briceño Soto  
**Delito** : Violación sexual a menor de edad.  
**Agraviada** : R.M.D.R.  
**Espec. De Aud.** : Mariela Portilla Delgado

---

## **SENTENCIA NÚMERO: 170**

### **RESOLUCIÓN NÚMERO: DIECIOCHO**

Cajamarca, diecinueve de diciembre del 2018

#### **I. ANTECEDENTES**

Estudiado el expediente judicial y escuchados a la Fiscal Penal, las personas litigantes y abogado defensor en audiencia privada, convocada sobre la base de lo dispuesto en las resoluciones judiciales de enjuiciamiento y citación a juicio oral; efectuada la actuación probatoria según consta de los registros de audio y sus correspondientes actas, se realizó la deliberación del caso y ha llegado el momento de emitir sentencia, conforme a las exigencias del artículo 394 del Código Procesal Penal.

#### **II. CONSIDERACIONES**

##### **§1 Pretensiones procesales**

26. De la revisión de este expediente y del requerimiento acusatorio formulado, así como del auto de enjuiciamiento, se aprecia que el Ministerio Público acusó a Ricardo Briceño Soto por la presenta comisión del delito contra la Libertad Sexual en su modalidad de violación sexual a menor de edad, previsto y sancionado en el artículo 173° inciso 2 del C.P en agravio de R.M.D.R
27. El escrito que contiene el requerimiento acusatorio describe la imputación en los términos siguientes:

« Que, se le acusa a Ricardo Briceño Soto, el haber mantenido relaciones sexuales con la menor de edad de iniciales RMDR en el caserío de Altamizas, comprensión del distrito de Tantarica- Catán, provincia de Contumazá, departamento de Cajamarca desde el año 2010, cuando dicha menor contaba con 13 años de edad, estando que producto de dichas relaciones sexuales la menor agraviada resultó embarazada, habiendo alumbrado con fecha 27 de agosto del 2011 a la menor de nombre Rosita Mariceli Briceño Diaz, la misma que fuere reconocida por el propio acusado como hija suya ante la Municipalidad Distrital de Tantarica».

Por esta conducta, el Ministerio Público solicitó la imposición de 30 años de pena privativa de la libertad por el delito de violación sexual de menor de edad, además de cancelar mil quinientos soles (S/ 1500.00) por concepto de

reparación civil a favor de la agraviada, monto que deberá ser percibido por parte de su representante legal. Solicitó el tratamiento terapéutico conforme al artículo 178-A del C.P. a fin de que se facilite su readaptación social.

28. Ante las pretensiones del Ministerio Público, la defensa del acusado solicitó su absolución indicando que su patrocinado ha mantenido relaciones sexuales consentidas dentro de una relación de enamorados luego que la menor le ha dicho que tiene quince años de edad, ante tal circunstancia es que su patrocinado desconocía de la ilicitud de su actuar, en el presente caso se debe aplicar lo establecido en el artículo 14 del Código Penal, referido al error de tipo invencible.

## §2 Premisas normativas

Los presupuestos normativos que el Juzgado Penal Colegiado considera deben aplicarse para la resolución de la controversia propuesta, son los siguientes:

29. Ministerio Público y carga de la prueba en el proceso penal

El rol del Ministerio Público dentro del proceso penal está determinado en artículo 158.4 de la Constitución Política del Perú: conducir desde su inicio la investigación del delito. Con ese objeto, goza de las más amplias facultades de investigación y persecución del delito en representación de la sociedad, y como lo prevé el artículo 11 del Decreto Legislativo N° 052 -Ley Orgánica del Ministerio Público- es el titular de la acción penal pública, es decir, responsable de investigar y -en su caso- denunciar ante el Poder Judicial la comisión de los delitos que sean de su conocimiento. De igual manera, y en concordancia con las funciones citadas, el Ministerio Público es el encargado de probar la comisión de los ilícitos que haya denunciado, pues -conforme lo prevé el artículo 14 de su Ley Orgánica- sobre él recae, exclusivamente, la carga de la prueba en materia penal, es decir la obligación de probar las imputaciones que haya formulado mediante denuncia o acusación. Esta obligación legal -pero de origen constitucional- ha sido recogida también en el artículo IV del Título Preliminar del Código Procesal Penal, en el que se señala que la persecución del delito y la carga de la prueba en materia penal, corresponden exclusivamente al Ministerio Público.

30. Presunción de inocencia y proceso penal

El derecho a la presunción de inocencia ha sido instituido en los instrumentos internacionales sobre Derechos Humanos<sup>18</sup>, como la Declaración Universal de

---

<sup>18</sup> «En el Sistema Internacional de Protección de los Derechos Humanos, el derecho a la presunción de inocencia aparece considerado en el artículo 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en el sentido de que “Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa. (...)”. De igual modo, el citado derecho es enfocado en el artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En relación con esta última, “(...) la Corte ha afirmado que en el principio de presunción de inocencia subyace el propósito de las garantías judiciales, al afirmar la idea de que una persona es inocente hasta que su culpabilidad es demostrada”» (Exp. 10107-2005-HC)

Derechos Humanos (artículo 1.11), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 14.2) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 8.2).

En nuestro derecho interno, el artículo 2.24.e de la Constitución Política del Perú, lo ha positivizado como un principio-garantía que orienta todo el desarrollo del proceso penal e implica que toda persona sometida a juicio o acusada de un delito, sea considerada inocente mientras no se declare su culpabilidad, luego de un proceso judicial llevado a cabo con todas las garantías previstas por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la Constitución Política y las leyes penales. Además, pese a su categoría de principio-garantía de orden constitucional, y con el fin de facilitar su materialización, el legislador nacional lo ha plasmado a nivel normativo en el artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Penal, agregando en esta norma que la única manera de desvirtuar esta presunción constitucional será por medio de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales<sup>19</sup>. La actividad probatoria destinada a este fin debe ser tan sólida que suprima la garantía de primera orden ya citada, más allá de toda duda razonable<sup>20</sup>.

Por tanto, si la función principal del proceso penal es redefinir el conflicto subyacente a él, su objeto -desde la perspectiva del principio acusatorio- es destruir la presunción de inocencia, pero si, al culminar el juzgamiento no existe la prueba plena de la comisión de un delito o de la vinculación del acusado con él, será obligación del Juez optar por su absolución, manteniendo así vigente la citada garantía.

### **31. Delito objeto de acusación y hechos a probar**

El Ministerio Público ha formulado acusación por el delito de violación sexual de persona menor de edad, entre diez y catorce años, conducta prevista y sancionada en el artículo 173.2 del Código Penal, que lo tipifica de la siguiente manera:

#### Artículo 173. Violación sexual de menor de edad

El 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 libertad:

2. Si la víctima tiene entre diez años de edad, y menos de catorce, la pena será no menor de treinta, ni mayor de treinta y cinco años.

---

<sup>19</sup> Título Preliminar del Código Procesal Penal: Artículo II.- Presunción de inocencia. Toda persona imputada de la comisión de un hecho punible es considerada inocente, y debe ser tratada como tal, mientras no se demuestre lo contrario y se haya declarado su responsabilidad mediante sentencia firme debidamente motivada. Para estos efectos, se requiere de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales.

En caso de duda sobre la responsabilidad penal debe resolverse a favor del imputado.

<sup>20</sup> «...el principio de libre valoración de la prueba en el proceso penal que corresponde actuar a los Jueces y Tribunales; que la sentencia condenatoria se fundamente en auténticos hechos de prueba, y que la actividad probatoria sea suficiente para generar en el Tribunal la evidencia de la existencia no sólo del hecho punible, sino también la responsabilidad penal que en él tuvo el acusado y así desvirtuar la presunción de inocencia...». (Exp. 0618-2005-PHC/TC, F.J. 22)

32. De acuerdo a lo estipulado en el fundamento jurídico número dieciséis del Acuerdo Plenario N° 1-2011/CJ-116, se señala que: «En los atentados contra personas que no pueden consentir jurídicamente, cuando el sujeto pasivo es incapaz porque sufre anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia o retardo mental, o 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».

Así, podemos concluir que los elementos objetivos constitutivos del tipo penal en cuestión son: **a)** que el agente tenga acceso carnal vía vaginal u otro análogo con el sujeto pasivo; **b)** que el sujeto pasivo sea una persona que tiene entre diez años de edad y menos de catorce, y **c)** el conocimiento del agente respecto a la edad del sujeto pasivo.

Por otra parte, el tipo subjetivo de este delito será el dolo; esto es, el actuar consciente y voluntario, destinado a obtener el resultado lesivo, que es tener acceso carnal con una persona incapaz de consentir jurídicamente.

33. Planteados así los hechos objeto de acusación y delimitadas las normas que el Juzgado Penal Colegiado estima aplicables al caso, consideramos que para desvirtuar la presunción de inocencia que asiste al acusado, y en consecuencia imponer condena por el delito materia de acusación, el Ministerio Público, debe probar los siguientes extremos:
- a. Que el acusado Ricardo Briceño Soto tuvo acceso carnal con la persona de iniciales R.M.D.R
  - b. Que al momento del acceso carnal, la agraviada R.M.D.R era menor de edad, esto es, entre diez y catorce años;
  - c. Que el acusado ha tenido conocimiento de la edad de la agraviada R.M.D.R. antes de tener acceso carnal con ella.

#### 34. Pruebas válidas para la deliberación

Conforme establece el artículo 393.1 del Código Procesal Penal «El Juez no podrá utilizar para la deliberación pruebas diferentes a aquellas legítimamente incorporadas en el Juicio» pues solo en dicho momento el Juez entra en contacto con el acervo probatorio propuesto por las personas litigantes<sup>21</sup>, mediante la percepción directa de las fuentes de prueba, adquiriendo conocimiento de calidad sobre la información que los sujetos procesales pueden extraer de estas actuaciones, y así obtiene prueba de calidad, necesaria para expedir una sentencia debidamente motivada.

---

<sup>21</sup> Las únicas excepciones a esta regla, es decir a la producción de la prueba ante el Juez de Juzgamiento, la constituyen la prueba anticipada y la prueba preconstituida, cuya actuación válida tiene requisitos propios que inciden en su naturaleza excepcional.

Esta regla tiene su correlato normativo en el artículo I, inciso 2) del Título Preliminar del Código Procesal Penal, pues establece que toda persona tiene derecho a un juicio previo, oral, público y contradictorio, y además en el artículo VII del mismo Título, el que exige como requisito de valoración de la prueba, que esta haya sido obtenida e incorporada mediante un procedimiento constitucionalmente legítimo. Además, el artículo 159 del Código Procesal Penal impide utilizar fuentes o medios de prueba obtenidos contraviniendo derechos constitucionales.

Estas normas, interpretadas de modo sistemático y en concordancia con los principios de oralidad, inmediación y contradicción que inspiran el modelo procesal penal en nuestro país, obligan al Juez a valorar solamente aquella prueba que haya sido incorporada legítimamente al Juicio Oral, que se actúe en su presencia y que se someta al debate contradictorio del caso, requisitos que -en resumen- representan lo esencial de la garantía del Juicio Público Republicano, previsto por el artículo 139 de la Constitución Política del Perú.

### **§3 Premisa fáctica**

- 35.** Durante el Juzgamiento Oral se actuaron, vía inmediación y contradicción, las pruebas que los sujetos procesales ofrecieron para sustentar sus respectivas pretensiones.

A través de ellas se han acreditado diversos hechos a los que deben aplicarse los supuestos jurídicos señalados anteriormente, a fin de determinar si estos se subsumen en aquellos, y si corresponde imponer la consecuencia jurídica prevista por ley; esto es, de haberse desvirtuado la presunción de inocencia del acusado presente, imponer la pena y en caso contrario, optar por su absolución. El detalle de la actuación de medios y órganos de prueba se encuentra en las actas de audiencia respectivas, que a continuación señalamos individualmente, así como la valoración que el Juzgado hace de cada una de estas actuaciones<sup>22</sup>:

- 36. Examen del acusado Ricardo Briceño Soto**

Dijo que conoció a la agraviada en los meses de octubre o noviembre del año 2010, con quien inició una relación de enamorados, empezando a mantener relaciones sexuales luego de dos meses, pero después que la menor le dijera que tenía 15 años de edad.

Refiere que producto de las relaciones sexuales ha nacido una niña quien se encuentra en su tenencia material

A la menor no lo ha conocido pues ha salido de su caserío Altamiza de pequeño a residir en el caserío de Marín.

---

<sup>22</sup> Consideramos innecesario transcribir el contenido íntegro de las declaraciones y actuaciones del Juicio Oral, ya que estas obran en las actas respectivas y los audios de su propósito, a los que siempre es posible recurrir para contrastar el contenido de este documento. Resulta importante, en cambio, destacar el aporte probatorio de estas actuaciones a la teoría del caso de las partes, a fin de que la valoración conjunta de la prueba no omita ningún tema relevante respecto a los puntos a probar en el presente proceso.

## **Examen de los órganos de prueba**

### **37. Declaración de la agraviada Rocío Marilú Díaz Ruiz**

Dijo que ha nacido el 04 de abril del año 1997; no recuerda la fecha en que conoció al acusado Ricardo Briceño Soto, pero reconoce que ha tenido una relación sentimental con él, con quien ha practicado relaciones sexuales consentidas, producto de ello ha nacido su hija de nombre Rosita Mariceli Briceño Díaz, el 27 de agosto del 2011, a la fecha ya tiene 7 años.

Agregó que hizo la denuncia debido a que tuvo miedo que el acusado no lo reconozca a la menor ya que él tenía su esposa.

La relación de enamorados con el acusado duró dos años y sus padres recién se enteran de la relación debido a que se evidenció su embarazo

Desea que el acusado salga libre pues es él quien está a cargo de la menor ya que han tomado rumbos diferentes.

Confirmó que le mintió al acusado sobre su edad, debido a que se sintió enamorada de él.

El acusado vivía en el caserío de Marín que está a una hora caminando.

La agraviada confirma la defensa del acusado en el sentido que le mintió sobre su edad al acusado. También se aprecia que las relaciones sexuales se han llevado a cabo dentro de una relación sentimental.

### **38. Examen del testigo Vides Marsolini Díaz Dávalos (padre de la agraviada)**

Manifiesta que se enteró del embarazo de su hija por intermedio de su esposa, quien se había percatado de ello.

Indicó que supo por la agraviada que le ha mentido respecto a su edad al acusado que tenía 15 cuando en realidad tenía 13 años.

Finalmente mencionó que cuando la menor tenía tres años de edad, su hija, la agraviada, fue a entregarle la niña al acusado para que lo críe ya que ella iba a ir a trabajar lejos donde actualmente ya se ha comprometido. Desde ahí lo viene criando el acusado a la niña.

La declaración del padre del agraviado responde a la teoría del caso de la defensa la que además guarda relación con lo que mencionó la agraviada.

### **39. Oralización de documentos**

#### **➤ Partida de Nacimiento de la agraviada (fs 03)**

Aparece que ha nacido el día 10 de abril del año 1997; como no se conoce el día exacto en que ha mantenido relaciones sexuales, sí se tiene en cuenta el mes probable, que sería diciembre del 2010 o enero del 2011 ya que su menor hija ha nacido el 27 de setiembre del año 2011. En consecuencia habría quedado embarazada cuando ha tenido 13 años y 9 meses aproximadamente.

## **§4 Hechos probados y no probados**



40. Se ha probado que el acusado Ricardo Briceño Soto tuvo acceso carnal vía vaginal con la agraviada R.M.D.R., en los meses de diciembre del 2010 o enero del 2011 según cálculo judicial, teniendo en cuenta la concepción, pues así se desprende de la declaración de la agraviada (quien no recuerda la fecha de las relaciones sexuales), de la posición de la defensa consistente en aseverar que sí han mantenido relaciones sexuales pero que el acusado desconocía de aquella situación, es decir consideraba a su actuar como lícito existiendo una previa relación sentimental con la agraviada, admitida por ella en plenario donde indica que mantuvo relaciones sexuales con el acusado y con su consentimiento.
41. Se ha probado que al momento del acceso carnal, la agraviada R.M.D.R. era menor de edad, teniendo entonces aproximadamente trece años y nueve meses de edad, lo cual es compatible con la fecha de nacimiento de su menor hija.
42. No se ha probado que el acusado Ricardo Briceño Soto conocía la edad real de la agraviada R.M.D.R. antes de sostener relaciones sexuales con dicha menor. Al respecto, se cuenta con la propia versión de la agraviada, que al declarar en plenario ha indicado que ella le mintió su edad diciéndole que tenía 15 años, indicando además que las relaciones sexuales han sido dentro de una relación de enamorados y mediando consentimiento (sobre este punto, si bien por la edad, legalmente aún carecen de prestar consentimiento válido, se debe entender que no ha mediado violencia).

### §5 Valoración probatoria conjunta

43. La conducta delictiva imputada consiste en que el acusado Ricardo Briceño Soto ha tenido acceso carnal con la menor de iniciales R.M.D.R. y al momento del acceso carnal, la agraviada contaba entre diez y catorce años de edad, sabiéndolo el acusado y no obstante ello, determinó su conducta, voluntaria y conscientemente, a consumir el acceso carnal.
44. Consideramos que el Ministerio Público no ha podido enervar la presunción de inocencia del acusado Ricardo Briceño Soto, con respecto a la comisión del delito de violación sexual de persona menor de edad, cometido en agravio de R.M.D.R., partiendo de los hechos a probar, arribamos a esta conclusión unánime debido a que:
  - a. Sobre la **fecha del acceso carnal**: si bien la versión de la agraviada, en juzgamiento, manifestó que no recuerda la fecha de las relaciones sexuales aunque dijo que inició a partir de los once años, lo cierto es que la niña producto de las relaciones sexuales ha nacido en el 27 de setiembre del 2011, por ello es que descontando nueve meses (como máximo) de gestación, la fecundación habría sido en diciembre del 2010 o enero del año 2011. Es decir cuando la menor habría tenido trece años y nueve meses aproximadamente

- b. En lo que respecta al **acceso carnal del acusado sobre la menor**, se llega al convencimiento de que éste sí se produjo, no solo sobre la base de la declaración de la menor y del propio acusado, sino también por la alusión del de nacimiento de la existencia de la menor Rosita Mariseli Briceño Díaz quien además se indica ha sido reconocida por el acusado.
- c. Finalmente, sobre el **conocimiento de la edad real de la agraviada** por parte del acusado, pese a lo cual éste sostuvo relaciones sexuales con ella, no se ha logrado probar que existía tal conocimiento previo. Se cuenta con la versión de la agraviada, en plenario respecto a que le dijo que tenía 15 años de edad. Es importante indicar que en el presente caso, tratándose de una persona que al haber quedado embarazada como consecuencia de las relaciones sexuales, su apariencia física tendría que haber sido de una adolescente, (motivándose así el error); y si bien el acusado podría haber tomado las precauciones para superar la posibilidad que sea menor a los 14 años, también es cierto que dicha exigencia no le sería aplicable en tanto se le consideraría negligente, sin embargo en este delito no es punible este elemento subjetivo del tipo.
45. Teniendo en cuenta el resultado de la actividad probatoria el Juzgado Penal Colegiado considera en forma unánime que el acusado no pudo adoptar medidas razonables de aseguramiento para conocer la edad de la menor agraviada antes de sostener relaciones sexuales con ella. No se conoce cuando se enteró de la edad de la menor. Por eso, al caso le corresponde la circunstancia descrita en el artículo 14 del Código Penal, esto es, el proceder sobre la base de una representación errónea acerca de un elemento objetivo del tipo penal: el conocimiento acerca de la edad real de la menor, previa al trato sexual con ella. Ya que superar dicho estado de error no era posible, dadas las características físicas de una adolescente. No olvidemos, insistimos, que la punición de la conducta imputada solo es posible si es que se verifica que se halla prevista en la ley penal la forma culposa de su comisión. Si no es así, la absolución por atipicidad se presenta necesaria.
46. Para acreditar esta imputación se ha realizado la actividad probatoria que consta en las actas de audiencia, acto estelar que se ha desarrollado en audiencia privada. En la etapa de actuación probatoria se ha actuado la declaración testimonial del padre de la agraviada, quien ha indicado que sí se enteró sobre la relación sentimental que mantenía la menor agraviada con el acusado por el embarazo de su hija; también que el acusado tiene en su poder a la menor producto de las relaciones sexuales con la agraviada.
47. Sobre el desarrollo que hace la legislación nacional en cuanto al **error de tipo**, tenemos que el Código Penal en su artículo 14 desarrolla sus alcances, que a criterio de este Juzgado Penal Colegiado se ha presentado de forma invencible en la causa seguida contra el acusado.

El error sobre un elemento del tipo penal o respecto a una circunstancia que agrave la pena, si fuere vencible, autoriza el castigo por la infracción cuando esta sea considerada como culposa y prevista así en la ley penal, lo cual no es el caso.

Se puede considerar que concurre esta circunstancia, error invencible, con respecto a la edad de la agraviada, debido a que la menor le mencionó la edad al acusado de 15 años. Esto nos lleva a inferir que se trató de un error de tipo, el cual implica la eliminación del dolo. Por tanto corresponde absolver de la imputación realizada por parte del Ministerio Público a Ricardo Briceño Soto por el delito contra la libertad sexual en agravio de la menor de iniciales R.M.D.R.

### **§6 Juicio de subsunción**

Ya que las razones del extremo absolutorio se desprenden de las mismas pruebas ya actuadas y son de puro derecho, desprendiéndose de la actividad probatoria, siendo que nos encontramos dentro del supuesto del artículo 14 del Código Penal, es necesaria la absolución del hoy acusado dado que no existe tipicidad subjetiva, corresponde absolverlo.

### **III. DECISIÓN**

Por estas consideraciones, en aplicación de lo previsto en el artículo 2.24.e), 139, incisos 1, 3, 4, 5, 10, 12 y 14 de la Constitución Política del Perú; de los artículos II, VII y VIII del Título Preliminar, 14 y 173.2 del Código Penal, además de los artículos 392, 393, 394, 397 y 398 del Código Procesal Penal, apreciando hechos y pruebas actuadas con la objetividad y el criterio de conciencia que la Constitución Política y la ley exigen e impartiendo justicia a nombre de la comunidad cajamarquina con imparcialidad e independencia, el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca,

#### **RESUELVE:**

**ABSOLVER** a Ricardo Briceño Soto, identificado con DNI: 42094976, natural del distrito de Tantarica- provincia de Contumazá, departamento de Cajamarca, hijo de don Arlindo Briceño y Doraliza Soto, cuyas demás generales de ley corren en autos; de la acusación fiscal, por la presunta comisión del delito contra la libertad sexual, en la modalidad de violación sexual de menor de edad, en agravio de la persona de iniciales R.M.D.R.

**ORDENAR** la inmediata libertad del acusado, la misma que se hará efectiva siempre y cuando no pese contra él ningún mandato de detención ordenado por autoridad competente, oficiándose como corresponda

**ORDENAR** que consentida o ejecutoriada que sea esta sentencia, se **ARCHIVE** definitivamente el expediente, **REMITIÉNDOSE** al Área de Custodia y Archivo de esta Corte Superior de Justicia y **CANCELÁNDOSE** los antecedentes judiciales que se hayan generado contra el ciudadano absuelto, por esta causa. **OFÍCIESE** oportunamente para tales fines.

**NOTIFÍQUESE** a los sujetos procesales por cédula en sus respectivos domicilios (reales o procesales, según corresponda). Actuó como Director de Debates el Juez Ramos Tenorio.  
S.S.

ABANTO QUEVEDO

RAMOS TENORIO

SUÁREZ LIPA

## Expediente Penal N° 01231-2016-1-0601-JR-PE-01

Acusado : Segundo Guzmán Rojas  
Delito : Violación Sexual de Menor de edad  
Agravada : Menor de iniciales A.C.Q.  
Especialista : Lucieg Judith Flores Mejía

---

### SENTENCIA NÚMERO CIENTO DOS

#### RESOLUCIÓN NÚMERO CINCO

Cajamarca, veinticuatro de julio  
Del dos mil dieciocho.-

#### I. ANTECEDENTES

Estudiado el expediente judicial y escuchados el Fiscal Penal, las personas litigantes y el abogado defensor en audiencia privada convocada sobre la base de lo dispuesto en las resoluciones judiciales de enjuiciamiento y citación a juzgamiento; ha llegado el momento de emitir sentencia, según el artículo 394 del Código Procesal Penal.

#### II. CONSIDERACIONES

##### §1 Pretensiones procesales

48. De la revisión de este expediente y del requerimiento acusatorio formulado, así como del auto de enjuiciamiento, se aprecia que el Ministerio Público acusó a **Segundo Guzmán Rojas**, como autor del Delito Contra la Libertad Sexual, en la modalidad de **Violación Sexual de Menor de Edad**, ilícito previsto y sancionado en el artículo 173 numeral 2 y último párrafo del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales A.C.Q.
49. El escrito que contiene el requerimiento acusatorio describe la imputación efectuada por el representante del Ministerio Público en los términos inmodificables siguientes:

*“Se advierte de los actuados que al acusado **Segundo Guzmán Rojas** se le atribuye el haber realizado tocamientos indebidos y abusado sexualmente de la menor de iniciales A.C.Q (11), quien al rendir su manifestación referencial en sede fiscal ha señalado que el imputado le ha tocado su vagina en tres oportunidades, le ha besado la boca dos veces y ha metido su pene en su vagina en tres oportunidades, hechos ocurridos durante el mes de Noviembre del 2014 en el interior de la Institución Educativa N° 10760 del Caserío de Tangasca del Distrito de Tocmoche, donde el acusado laboraba como profesor y Director de la referida institución educativa”.*

Por esta conducta, el Ministerio Público consideró a **Segundo Guzmán Rojas** autor del delito de Violación Sexual de menor de edad, en agravio de la menor de iniciales A.C.Q., solicitó la imposición de la pena privativa de la libertad de cadena perpetua, así como la inhabilitación consistente en la incapacidad definitiva para ingresar o reingresar al servicio docente o administrativo en instituciones de educación básica o superior, pública o privada en el Ministerio de Educación o en sus organismos públicos descentralizados, o en general, en todo órgano dedicado a la educación, capacitación, formación, resocialización o rehabilitación; además del monto de doce mil soles (S/ 12.000.00) por concepto de reparación civil a favor de la parte agraviada.

50. Ante la acusación, la defensa del acusado Segundo Guzmán Rojas sostuvo que probará en juicio oral que los hechos no han ocurrido, en consecuencia su patrocinado no es responsable del delito de violación sexual, solicitando la absolución de su defendido.

##### §2 Premisas normativas

Los presupuestos normativos que el Juzgado Penal Colegiado considera deben aplicarse para la resolución de la controversia propuesta, son los siguientes:

**51. Ministerio Público y carga de la prueba en el proceso penal**

El rol del Ministerio Público dentro del proceso penal está descrito en el artículo 158.4 de la Constitución Política del Perú y es conducir desde su inicio la investigación del delito. Con ese objeto, goza de las más amplias facultades de investigación y persecución del delito en representación de la sociedad y como lo prevé el artículo 11 del Decreto Legislativo n.º 052 -Ley Orgánica del Ministerio Público- es el titular de la acción penal pública, es decir, responsable de investigar y -en su caso- denunciar ante el Poder Judicial la comisión de los delitos que sean de su conocimiento. De igual manera, y en concordancia con las funciones citadas, el Ministerio Público es el encargado de probar la comisión de los ilícitos que haya denunciado, pues -conforme lo prevé el artículo 14 de su Ley Orgánica- sobre él recae, exclusivamente, la carga de la prueba en materia penal, es decir la obligación de probar las imputaciones que haya formulado mediante denuncia o acusación. Esta obligación legal -pero de origen constitucional- ha sido recogida también en el artículo IV del Título Preliminar del Código Procesal Penal, en el que se señala que la persecución del delito y la carga de la prueba en materia penal, corresponden exclusivamente al Ministerio Público.

**52. Imputación Necesaria**

La Corte Suprema en el Acuerdo Plenario 2-2012/CJ-116, fundamento 6, indicó que: «(...) Los derechos fundamentales que se protegen son aquellos previstos en el citado artículo 71 NCPP. Uno de ellos es el conocimiento de los cargos formulados en contra del imputado (artículo 71.2.a). Debe entenderse por cargos penales, aquella relación o cuadro de hechos -acontecimiento histórico-, de relevancia penal, que se atribuye al imputado y que, prima facie, justifican la inculpación formal del Ministerio Público».

Por el principio de imputación necesaria se describe de forma clara y precisa el hecho que se le atribuye al acusado, con sus circunstancias precedentes, concomitantes y posteriores, y la correspondiente tipificación. La precisión del acto de imputar una conducta punible, exigible según el artículo 349.1.b) del Código Procesal Penal, posibilita el ejercicio eficaz del derecho de defensa y condiciona el carácter técnico del desempeño de los sujetos procesales, promueve la adopción de convenciones probatorias, canaliza con pertinencia la actividad probatoria y favorece la concentración y celeridad del Juzgamiento.

De la misma forma de acuerdo a lo señalado por la sentencia del Tribunal Constitucional Peruano, emitida en el Expediente N° 03987-2010-PHC/TC, el contenido<sup>23</sup> de la imputación concreta está conformada por tres elementos<sup>24</sup> un elemento fáctico, un elemento jurídico y un elemento probatorio<sup>25</sup>: **Elemento fáctico:** Este elemento exige que la imputación contenga una descripción detallada, cierta, precisa, clara e individualizada de la conducta desarrollada por el agente<sup>26</sup>. La imputación no puede ser genérica ni

<sup>23</sup> Cfr. Caso Barreto Leiva vs Venezuela, fj. N° 28.

<sup>24</sup> Cfr. Coaguila, Los derechos del imputado y la tutela de derechos en el nuevo Código Procesal Penal, 2da ed., ob. Cit., p. 79.

<sup>25</sup> “En resumen el derecho a ser informado de la imputación tiene tres elementos configuradores: i) La existencia de un hecho concreto y específico o la apariencia verosímil del mismo (STC N° 8125-2005-phc/tc); ii) La calificación jurídica (STC N° 06079-2008-PHC/TC); iii) La existencia de evidencia o de medios de convicción (STC N° 5325-2006-PHC/TC; 9544-2006-PHC/TC)”. STC N° 03987-2010-PHC/TC, fundamento jurídico 38).

<sup>26</sup> Cfr. Calderon, Ana, Principio de imputación mínima necesaria-garantía fundamental para no traspasar la frontera de un Estado Constitucional a un estado de sospecha. Disponible en: <http://anitacalderon.com/n.php?p=243>.

impersonalizada<sup>27</sup>. **Elemento jurídico:** Este elemento exige una calificación jurídica de la conducta imputada, exige que se precise el tipo penal en el cual se subsume la conducta imputada, aunque sea de manera provisional<sup>28</sup>. **Elemento Probatorio:** Este elemento exige que la imputación que se realiza tenga un sustento, que tenga alguna justificación y por tanto, debe estar apoyado en algún material probatorio<sup>29</sup>.

El vínculo más resaltante de la imputación concreta, se da con el derecho de defensa, es más se constituye en un presupuesto<sup>30</sup> para que se pueda efectivizar tal derecho, pues, solo a través de una debida imputación concreta las personas podrán preparar su estrategia de defensa, alegar una tesis de inocencia o una tesis para procurar una pena atenuada<sup>31</sup>, en fin, las personas podrán saber de qué defenderse y cómo defenderse. Asimismo también se tiene que la imputación concreta tiene vinculación con el deber de motivación y el principio de legalidad penal.

### 53. Doctrina Legal

Para el caso en concreto, se aplicará el **Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116**, que ha establecido los requisitos que debe poseer la sindicación única del agraviado para ser considerada prueba de cargo y enervar la Presunción de Inocencia; así refiere que dicha versión debe: **a.** carecer de subjetividad; **b.** ser verosímil y estar rodeada de corroboraciones periféricas que la doten de aptitud probatoria y **c.** ser reiterada<sup>32</sup>. En síntesis, concluye que cuando el único medio probatorio contra el acusado sea el dicho reiterado, coherente y uniforme del agraviado, éste será considerado un indicio privilegiado, que acompañado de otros, producirá los mismos efectos que la Prueba Directa.

Asimismo el **Acuerdo Plenario N° 01-2011/CJ-116** que ha establecido las consideraciones valorativas a tomar en cuenta en la recolección de los medios de prueba en su fundamento jurídico 30: “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 dilucidar, distinguiéndose: a) por el grado de ejecución: la de un hecho tentado o consumado; b) por el objeto empleado para la penetración: miembro viril o un objeto análogo; c) la zona corporal ultrajada: vaginal, anal o bucal; d) por la intensidad de la

---

27 Cfr. Tribunal Constitucional, Expediente N° 8125-2005-PH/TC, Lima, f.j. 16.

28 Cfr. Tribunal Constitucional, Expediente N° 06079-2008-PHC/TC – Lima, Lima: 06 de noviembre del 2009, voto dirimente del magistrado Eto Cruz, f.j.n° 13.

29 Cfr. Tribunal Constitucional, Expediente N° 5325-2006-PHC/TC-Puno, Arequipa: 26v de agosto del 2006, f.j.n° 9.

30 SOLAS, A. El derecho de defensa, en Boletín ONBC, La Habana: octubre-diciembre del 2005, pp. 2-10, citado por CALDERON, Principio de imputación mínima necesaria-garantía fundamental para no traspasar la frontera de un Estado Constitucional a un estado de sospecha, ob. Cit, p.5),

31 CASTILLO, José, “El derecho a ser informado de la imputación”, en temas penales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional del Anuario del Derecho Penal 2008, p. 201 Recuperado de: <http://bit.ly/2yjlviP>,

(<sup>32</sup>) “...Tratándose de las declaraciones de un agraviado, aun cuando sea el único testigo de los hechos, al no regir el antiguo principio jurídico testis unus testis nullus, tiene entidad para ser considerada prueba válida de cargo, y por ende, virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones. Las garantías de certeza serán las siguientes:

a) Ausencia de incredibilidad subjetiva. Es decir, que no existan relaciones entre agraviado e imputado basadas en el odio, resentimientos, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición, que por ende le nieguen aptitud para generar certeza.

b) Verosimilitud, que no sólo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas, de carácter objetivo que le doten de aptitud probatoria.

c) Persistencia en la incriminación, con las matizaciones que se señalan en el literal c) del párrafo anterior...” Acuerdo Plenario N° 002-2005/CJ-116, disponible en [www.pj.gob.pe](http://www.pj.gob.pe).

conducta: penetración total o parcial; e) por el medio coaccionante empleado: violencia física, violencia moral o grave amenaza; f) por las condiciones personales de la víctima: mayor de edad, menor de edad, aquella que no pudo consentir jurídicamente, el incapaz porque sufre anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia o retardo mental”. Así como en su fundamento 31: “El Juez atenderá, en concreto, las particularidades de cada caso para establecer la relevancia de la prueba como consecuencia de la declaración de la víctima o testigo, y la adecuará a la forma y circunstancias en que se produjo la agresión sexual (unida a su necesidad –aptitud para configurar el resultado del proceso- y a su idoneidad –que la ley permite probar con el medio de prueba el hecho por probar-) (...)”.

#### **54. Presunción de Inocencia y Proceso Penal**

Este derecho<sup>33</sup> ha sido instituido en la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 1.11), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 14.2) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 8.2), instrumentos internacionales de los que nuestro país es parte.

En nuestro derecho interno, el artículo 2.24.e de la Constitución Política del Perú, lo ha concebido como un principio-garantía que orienta todo el desarrollo del proceso penal e implica que toda persona sometida a juicio o acusada de un delito, sea considerada inocente mientras no se declare su culpabilidad, luego de un proceso judicial llevado a cabo con todas las garantías previstas por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la Constitución Política y las leyes penales. Además, pese a su categoría de principio-garantía de orden constitucional, y con el fin de facilitar su materialización, el legislador nacional lo ha plasmado a nivel normativo en el artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Penal, agregando en esta norma que la única manera de desvirtuar esta presunción constitucional será por medio de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales<sup>34</sup>. La actividad probatoria destinada a este fin debe ser tan sólida que suprima la garantía de primera orden ya citada, más allá de toda duda razonable<sup>35</sup>.

Por tanto, si la función principal del proceso penal es redefinir el conflicto subyacente a él, su objeto -desde la perspectiva del principio acusatorio- es destruir la presunción de inocencia, pero si, al culminar el juzgamiento no existe prueba plena de la comisión del delito o de la vinculación del acusado con él, será obligación del Juez optar por su absolución, manteniendo vigente esta garantía.

#### **55. Delito objeto de acusación y hechos a probar**

---

<sup>33</sup> «En el Sistema Internacional de Protección de los Derechos Humanos, el derecho a la presunción de inocencia aparece considerado en el artículo 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en el sentido de que “Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa. (...)”. De igual modo, el citado derecho es enfocado en el artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En relación con esta última, “(...) la Corte ha afirmado que en el principio de presunción de inocencia subyace el propósito de las garantías judiciales, al afirmar la idea de que una persona es inocente hasta que su culpabilidad es demostrada”» (Exp. n.º 10107-2005-HC).

<sup>34</sup> Título Preliminar del Código Procesal Penal: Artículo II.- Presunción de inocencia. Toda persona imputada de la comisión de un hecho punible es considerada inocente, y debe ser tratada como tal, mientras no se demuestre lo contrario y se haya declarado su responsabilidad mediante sentencia firme debidamente motivada. Para estos efectos, se requiere de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales. En caso de duda sobre la responsabilidad penal debe resolverse a favor del imputado.

<sup>35</sup> «...el principio de libre valoración de la prueba en el proceso penal que corresponde actuar a los Jueces y Tribunales; que la sentencia condenatoria se fundamente en auténticos hechos de prueba, y que la actividad probatoria sea suficiente para generar en el Tribunal la evidencia de la existencia no sólo del hecho punible, sino también la responsabilidad penal que en él tuvo el acusado y así desvirtuar la presunción de inocencia...». (Exp. 0618-2005-PHC/TC, F.J. 22)



El Ministerio Público ha formulado acusación por el delito de violación sexual de menor de edad, conducta prevista y sancionada en el artículo 173 inciso 2 y último párrafo del Código Penal, aplicable a la data de los hechos<sup>36</sup> y cuyo texto es el siguiente:

“Artículo 173. El 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 libertad (...)

2. Si la víctima tiene entre diez años de edad y menos de catorce, la pena será no menor de treinta ni mayor de treinta y cinco años.

En el caso del numeral 2 la pena será de cadena perpetua si el agente tiene cualquier posición, cargo o vínculo familiar que le dé particular autoridad sobre la víctima o le impulse a depositar en él su confianza”.

Es relevante señalar que el bien jurídico protegido lo constituye la Indemnidad Sexual de la víctima, esto es, la integridad de su sexualidad, y no la libertad de disponer de ella, al entender el legislador que debido a su corta edad, la persona afectada aún no tiene la capacidad de disposición de este bien jurídico; por lo tanto, resulta irrelevante en la comisión de este delito, si el acusado empleó violencia o no para cometerlo. En ese sentido, se establece como elementos objetivos del tipo penal: **a.** el acceso carnal u otra forma análoga sobre un menor de edad; **b.** que ésta tenga una edad que oscila entre los 10 y menos de 14 años; **c.** el elemento subjetivo debe ser necesariamente el dolo, que implica el conocimiento –tanto- del hecho de practicar el acto sexual conscientemente sobre la víctima, como sobre la edad de ésta

Sobre la agravante contemplada en el último párrafo de este tipo penal: “*que para la ejecución del delito el agente se haya prevalido de cualquier posición o cargo que le dé particular autoridad sobre la víctima*”, el fundamento de esta agravante se encuentra en el quebrantamiento de la confianza y en la violación de los deberes particulares inherentes al cargo o posición, así como en la vulneración de las obligaciones asumidas voluntariamente por el autor respecto de la víctima.

**56.** Planteados así los hechos objeto de acusación y delimitadas las normas que el Juzgado Penal Colegiado estima aplicables al caso, consideramos que para desvirtuar la presunción de inocencia que asiste al acusado y exigir su condena, el Ministerio Público debe probar los siguientes extremos:

- a.** Que el acusado Segundo Guzmán Rojas tuvo acceso carnal vía vaginal con la menor agraviada de iniciales A.C.Q.
- b.** Que la agraviada tenía la edad entre diez y catorce años al momento de haberse producido el acceso carnal.
- c.** Que el acusado tenía conocimiento de la edad de la menor agraviada al momento de tener acceso carnal con esta última.
- d.** Que el acusado se haya prevalido de su posición o cargo que le dé particular autoridad sobre la menor agraviada para accederla carnalmente.

**57. Pruebas válidas para la deliberación**

Conforme establece el artículo 393.1 del Código Procesal Penal: «El Juez no podrá utilizar para la deliberación pruebas diferentes a aquellas legítimamente incorporadas en el Juicio» pues solo en dicho momento el Juez entra en contacto con el acervo probatorio

---

<sup>36</sup> Artículo modificado por el Artículo 1 de la Ley N° 30076, publicada el 19 agosto 2013.

propuesto por las personas litigantes<sup>37</sup>, mediante la percepción directa de las fuentes de prueba, adquiriendo conocimiento de calidad sobre la información que los sujetos procesales pueden extraer de estas actuaciones, necesaria para expedir una sentencia debidamente motivada.

Esta regla tiene su correlato normativo en el artículo I, inciso 2) del Título Preliminar del Código Procesal Penal, pues establece que toda persona tiene derecho a un juicio previo, oral, público y contradictorio, y además en el artículo VII del mismo Título, el que exige como requisito de valoración de la prueba, que esta haya sido obtenida e incorporada mediante un procedimiento constitucionalmente legítimo. Además, el artículo 159 del Código Procesal Penal impide utilizar fuentes o medios de prueba obtenidos contraviniendo derechos constitucionales.

Estas disposiciones, interpretadas de modo sistemático y en concordancia con los principios de oralidad, intermediación y contradicción que inspiran el modelo procesal penal en nuestro país, obligan al Juez a valorar solamente aquella prueba que ha sido incorporada legítimamente al juzgamiento, que se actúe en su presencia y que se someta al debate contradictorio del caso, requisitos que -en resumen- representan lo esencial de la garantía del Juicio Público Republicano, previsto por el artículo 139 de la Constitución Política del Perú.

### §3 Premisa fáctica

58. Durante el Juzgamiento se actuaron, vía intermediación y contradicción, las pruebas que los sujetos procesales ofrecieron para sustentar sus respectivas pretensiones.

A través de ellas se han acreditado diversos hechos a los que deben aplicarse los supuestos jurídicos señalados anteriormente, a fin de determinar si estos se subsumen en aquellos, y si corresponde imponer la consecuencia jurídica prevista por ley; esto es, de haberse desvirtuado la presunción de inocencia del acusado, imponerle la pena y en caso contrario, disponer su absolución. El detalle de la actuación de medios y órganos de prueba se encuentra en las actas de audiencia respectivas, que a continuación señalamos individualmente, así como la valoración que el Juzgado Penal Colegiado hace de cada una de esas actuaciones<sup>38</sup>.

59. **Examen del acusado Segundo Guzman Rojas**

Dijo que, lo acusan de violación; ingresa a trabajar a la I.E. N° 10760 en marzo del 2011 mediante una permuta; conoce a la menor agraviada de iniciales A.C.Q porque conoce a todos sus alumnos, fue su profesor desde segundo grado hasta quinto de primaria; no se queda solo con alumnas en el aula, cuando hacen limpieza se hacen grupos; la habitación que hay en la Institución está ocupada por él; es imposible que se hayan dado los hechos porque los padres de familia llegaban a partir de las ocho y treinta a nueve, dependiendo de la distancia a la que vivían, cada día llegaba un padre, eran seis o siete padres, llegaban uno por día; en el 2014 tenía doce alumnos, una madre de familia preparaba y daba el desayuno escolar a las 10:30 y terminaban a las 11:00, luego la madre de familia dejaba todo limpio para la siguiente madre, se retiraban con su hijo; el horario de estudio era de 7:45 am a la 1:00 pm; no ha llevado en ningún momento a la agraviada a su dormitorio sola o en compañía de otra compañera; en el año 2006 fue sancionado por la

---

<sup>37</sup> Las únicas excepciones a esta regla, es decir a la producción de la prueba ante el Juez de Juzgamiento, la constituyen la prueba anticipada y la prueba preconstituída, cuya actuación válida tiene requisitos propios que inciden en su naturaleza excepcional.

<sup>38</sup> Consideramos innecesario transcribir el contenido íntegro de las declaraciones y actuaciones del Juicio Oral, ya que estas obran en las actas respectivas y los audios de su propósito, a los que siempre es posible recurrir para contrastar el contenido de este documento. Resulta importante, en cambio, destacar el aporte probatorio de estas actuaciones a la teoría del caso de las partes, a fin de que la valoración conjunta de la prueba no omita ningún tema relevante respecto a los puntos a probar en el proceso.

UGEL y separado por noventa días por apología al terrorismo y maltrato físico contra los niños, en ese tiempo eran tres profesores que se turnaban los grados; respecto a la Resolución Directoral N° 696-2005 precisó que esa niña no dejó de asistir en ningún momento, no hubo denuncia del padre de familia, ni del Director, tampoco en la Policía ni en la Posta Médica porque la mamá suponía que era maltratada y tenía lesiones, el tema de fondo de esa mujer era muy aparte porque él se había negado a formalizar un compromiso con ella, esa señora no era de Tocmoche y abandona el pueblo, hay contradicciones y cuando presenta su descargo ha tenido muchos problemas con la UGEL, hay otra Resolución donde también lo vuelven a sancionar utilizando otros medios y siguió todo hasta Cajamarca donde le absuelven de todos los cargos; respecto a la distribución del local del colegio precisa que primeramente está la cocina, el dormitorio, aula y Dirección, a un costado están los baños, todos eran contiguos; el ingreso al colegio era por la parte de la cocina, todo el que pasaba tenía que cruzar por la cocina; todos los alumnos sabían cuál era el dormitorio porque era requisito para cuando lo supervisan que debe tener nombres en cada ambiente para que el niño se identifique y se ubique, para que sepan que allí dice cocina, aula; el horario del recreo era de 10:30 am a 11:00 am, antes de ese horario no salían de su aula porque él era muy estricto, incluso cuando pedían permiso existía un niño asignado para que se acompañen a los baños, cuando eran mujercitas iban dos porque por ahí pasan varias personas que son ajenas a la Institución y cuando eran hombres iba uno solo; el colegio estaba cercado con alambre de púa un aproximado de diez mil metros cuadrados; cuando llegaban los padres de familia, la madre de familia encargada de cocinar se acercaba al aula para que le entregue los alimentos para que los vaya preparando al salir al recreo esté listo; los alimentos estaban en el dormitorio, llegaba la madre de familia dejaba el aula e iba al dormitorio a darle los alimentos y cerraba; en el transcurso que abandona el aula para entregar los alimentos iba solo, no lo acompañaba ningún alumno, solo dejaba en el aula a uno que anote quienes se salían de su sitio; después del desayuno, cuando ya estaban en clases ellas -las madres- le informaban para que guarde los platos, salía del aula, luego de eso ellas se quedaban sentadas -hasta la salida- algunas frente al aula y otras en la cocina; ingresa a la habitación por una puerta para ingresar que está en el centro, a la mano izquierda tenía los alimentos en unas sobremesas, al lado derecho está el dormitorio, dividido con pared de adobe y sin puerta, dentro del ambiente hay otro dormitorio que es un cuarto pequeño, para ingresar por esa puerta se tiene que ir hasta el fondo, en ese dormitorio tenía un colchoncito sobre una ventana, dos taburetes para la cabecera, existía una ventana que daba a la calle hacia la puerta de ingreso; no había nada más, su ropa la ubicaba en unos clavitos a un costado de la cama hacia el fondo; alumnos ingresaban cuando llegaban los alimentos y cuando le comunicaban que iba a haber supervisión, solo al primer ambiente no a la habitación; cuando entregaba a los padres no ingresaban los alumnos; todos los ambientes estaban pintados de amarillo; reconoce a la menor Silvia Sánchez Manayalle, es su alumna y tiene una relación como cualquier alumna, quien se sentaba junto a la menor agraviada en la mesa de dos sillas, la menor no ha ingresado, son amigas, pero no han ingresado -al dormitorio-; no he efectuado ningún tocamiento ni a esa alumna -Silvia- ni a la menor agraviada; a la hora de salida cumplía con un horario, les decía que ya eran la una y todos se iban, eran raras veces cuando les tocaba educación física que bajaba con algunos a jugar; tenía conocimiento de la distancia de la casa de los niños a la escuela; los padres solo los recogían cuando iban a cocinar; tenía conocimiento que la menor agraviada de iniciales A.C.Q, vivía en el Fundo el Cárcamo, a 45 minutos de la I.E; en ningún momento la menor se quedó con él, ni en la habitación ni en el aula; en el 2014 en la I.E. N° 10760 solo él era docente a cargo de cinco secciones, del primero al quinto grado, con 12 alumnos en total.

El Juzgado Penal Colegiado considera la declaración del acusado como un medio de defensa, como tal, no funda su razonamiento, ya sea condenatorio o absolutorio, en la versión prestada por el acusado, ya que le asiste la presunción de inocencia y es el

Ministerio Público el encargado de enervar sus efectos, en este caso, el acusado señaló que la menor agraviada fue su alumna desde segundo a quinto grado de primaria, niega los hechos que se le imputan, sosteniendo que, no se dieron ya que en el año 2014 una madre de familia cada día preparaba los desayunos escolares para los alumnos en la I.E. N° 10760 - Tangasca, siendo entregados entre las 10:30 a 11:00 –hora de recreo-, luego esperaban a su hija o hijo para retirarse del colegio; en el año 2014 tuvo doce alumnos y estuvo a cargo de cinco secciones, dentro de los que se encontraba la menor agraviada, no se quedó a solas con ninguna alumna en el aula; la limpieza la hacían en grupos; la institución educativa constaba de una cocina, un dormitorio, un aula y la Dirección, a un costado están los baños, todos eran contiguos; él descansaba en el dormitorio del colegio; no llevó a dicha menor sola o en compañía de su compañera Silvia a dicho dormitorio, no las tocó; sabe que las menores se sentaban juntas y eran amigas; el horario de estudio era de 7:45 am a la 1:00 pm, a la hora de salida todos se iban a sus casas.

### **Examen de los órganos de prueba**

#### **60. Examen de la menor agraviada de iniciales A.C.Q.**

Dijo que, conocía a Segundo Guzmán Rojas porque fue su profesor; si la tocó en el colegio donde ella estudiaba en el Caserío de Tangasca, el profesor la violó, pasó en el colegio donde estudiaba, el profesor le mandaba a barrer su cuarto y él la seguía por atrás y ahí es donde pasaban los hechos, la violaba; su colegio estaba conformado por una sola aula, dirección, cuarto, cocina y dos baños; el profesor dormía en su cuarto que era en el mismo colegio, ella entró ahí, ingresó sola y el profesor entró detrás de ella a su cuarto, la agarró y la llevó a su cama ahí introdujo su pene contra su vagina; eso pasó tres veces no recuerda las fechas, pasó en el 2014; no le contó de estos hechos a nadie; el cuarto era dividido en dos, en un lado era su cama y en otro lado guardaba los alimentos, ingresando al cuarto el primer ambiente era donde guardaba los alimentos y más al fondo su cama; desde la puerta no se veía la cama, el cuarto tenía ventana que estaba al medio por la que se veía su cuarto, para dividir el cuarto en dos había una pared, la ventana estaba en esa pared, aparte había otra ventana en la parte posterior del cuarto pero no abrían esa ventana, no tenía cortina; las tres oportunidades fueron en el mismo lugar –dormitorio-, la acompañó su amiga Silvia dos veces, cuando ingresó al cuarto la acompañó –su amiga- solo hasta donde eran los alimentos, su amiga no vio lo que pasaba, el cuarto donde dormía el profesor no tenía puerta; vio que su amiga Silvia Sánchez también entró al cuarto del profesor, pero ella esperaba donde guardaba los alimentos; no pasó en otro lugar; la primera vez fue en hora de la salida, la mandó a barrer su cuarto y la seguía detrás, no recuerda cuantos compañeros tenía; la segunda vez igual que la primera vez, le llevaba en su cuarto y él la seguía, la agarraba y la hacía echar en su cama, como estaba con uniforme, introducía su pene contra su vagina, se sacó el pantalón, logró ver el pene del profesor; la tercera vez fue igual que la segunda vez; las tres oportunidades han pasado en su cuarto; los hechos pasaron en noviembre del 2014, solamente en el cuarto del profesor, las tres veces; en el cuarto estaba ella, el profesor y su amiga Silvia en la primera y segunda vez.

Ante la sindicación formulada en contra del acusado por la referida menor esto nos sitúa en lo que en doctrina se denomina declaración testifical de víctima, correspondiendo en tal virtud remitirnos a los parámetros establecidos en el Acuerdo Plenario N° 02-2005/CIJ-116, ya que tratándose de las declaraciones de una menor agraviada, aún sea el único testigo de los hechos, tiene entidad probatoria para ser considerada prueba válida de cargo y por ende virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones, siendo las garantías de certeza, en torno a aquella, las siguientes: i) Ausencia de incredulidad subjetiva; esto es que existan relaciones entre agraviada e imputado, basadas en el odio, resentimiento, enemistad u

otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición que le nieguen aptitud para generar certeza. ii) Verosimilitud; que no solo incida en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas de carácter objetivo, que le doten de aptitud probatoria. iii) Persistencia en la Incriminación; es decir que la sindicación sea permanente.

Sobre la primera garantía **-incredibilidad subjetiva-**, la menor agraviada ha sindicado de forma directa a Segundo Guzman Rojas -su profesor- como quien la ultrajó sexualmente en tres oportunidades dentro de la habitación ubicada en la Institución Educativa de Tangasca - Tocmoche, en noviembre del 2014; del relato de la menor no se desprende que exista una relación entre esta y el acusado basada en el odio, resentimiento, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de su testimonio; en consecuencia, la declaración de la menor agraviada en plenario se ha de considerar imparcial, verificándose esta garantía.

Respecto a la segunda garantía **-verosimilitud-**, conforme se aprecia de la declaración en plenario de la menor agraviada, **-coherencia interna-**, esta ha relatado que, Segundo Guzman Rojas -su profesor- la violó en tres oportunidades en el cuarto que habitaba dentro de la I.E. N° 10760 Tangasca - Tocmoche, en noviembre del 2014, a dónde la mandaba para ir a barrer y ahí pasaban los hechos, en la narración individual de cada uno de ellos dijo que: **la primera vez** ingresó sola -a la habitación- el profesor la mandó a barrer y entró detrás de ella, la agarró y la llevó a su cama ahí introdujo su pene contra su vagina, fue en hora de la salida; **la segunda vez**, igual que la primera vez, la llevó a su cuarto, la agarró y la hizo echar en su cama, como estaba con uniforme, introdujo su pene contra su vagina, el profesor se sacó el pantalón, logró ver su pene; **la tercera vez** fue igual que la segunda vez; cuyos hechos pasaron en noviembre del 2014, no recordando las fechas; respecto al lugar donde ocurrió los hechos alegó que fue la habitación del profesor dentro de la I.E., el cual es un ambiente que se divide en dos, uno donde se guarda los alimentos y el otro la habitación del profesor, existían dos ventanas en la pared, una que dividía dichos ambientes y la otra en la parte posterior de la habitación sin cortina y que la habitación del profesor no tenía puerta; sin embargo en otra parte de su relato sostuvo que, su compañera Silvia la acompañó dos veces **-la primera y segunda vez-**, solo hasta el lugar donde están los alimentos, lo que no coincide con su relato respecto al primer y segundo hecho al sostener que el profesor la mandó a barrer y entró detrás de ella a la habitación, sin precisar que se encontraba acompañada de su compañera Silvia; quien como también alegó la menor agraviada entró al cuarto del profesor; no pasó en otro lugar; que no contó a nadie de los hechos; siendo así, la menor agraviada no ha brindado un relato espontáneo y firme, puesto que, se exige que la víctima mantenga coherencia en sus afirmaciones tanto respecto al hecho en sus aspectos esenciales, antes, durante y después de su comisión, sin embargo deberá ser corroborada con otros medios probatorios periféricos, que serán precisados en la valoración conjunta de la presente sentencia.

Con relación a la última garantía **-persistencia en la incriminación-**, se advierte en este extremo que la declaración de la menor agraviada es ambigua por lo tanto no ha sido persistente a través del transcurso del tiempo, puesto que los hechos datan de noviembre del 2014, no ha efectuado un relato con las particularidades y detalles de cómo acontecieron es decir como sucedió el abuso sexual en su agravio, presentando algunas contradicciones de quienes se encontraban presentes en el momento de la comisión de los hechos; por lo que no se cumple esta garantía.

**61. Examen referencial de la testigo Cristina Céspedes Quintos.**

Dijo que, conoce a Segundo, porque fue profesor en el Colegio N° 10760 Tangasca, no recuerda cuantos años fue su profesor; el colegio es una sola aula, además de eso hay el

cuarto del profesor, la dirección, la cocina y los baños, todo está en una sola dirección y junto solo los baños están separados; se lleva bien con su hermana Anabel, conversan a veces, su hermana es mayor, una vez le dijo que el profesor le paraba manoseando los senos; en su aula que era una sola clase estaban compañeros de primero a sexto, iban juntas al colegio y se regresaban juntas a su casa; durante la hora de clases a la hora del recreo a veces no estaban juntas porque a su hermana la mandaban a traer libros; cuando estaban juntas dentro del aula el profesor se le acercaba a Anabel y la mandaba a traer libros a la Dirección, ella vio en una ocasión cuando terminó el recreo y pidió permiso para ir a lavarse las manos, todos entraron al aula y a su hermana –Anabel- la mandaron a traer libros y el profesor se fue detrás, ella entró al baño y vio que el profesor le tocaba los senos a su hermana y la quería besar, su hermana estaba parada frente al profesor, el profesor estaba de espaldas; primero ella vio que el profesor le tocaba los senos a su hermana, luego su hermana le contó lo que había pasado, cuando ya supo esto le quiso preguntar a su hermana, pero se molestó porque tenía un poco de vergüenza, le contó a su mamá que el profesor le tocaba los senos a su hermana, a unos días –de lo sucedido- no recuerda que fecha le contó, le contó a su mamá cuando todavía no habían terminado las clases.

Esta testigo ha declarado que, Segundo Guzmán Rojas fue también su profesor en el Colegio N° 10760 Tangasca, básicamente ha relatado haber visto en una oportunidad – sin precisar cuándo- que en la Dirección del colegio, el profesor Segundo le tocó los senos a su hermana Anabel y la quiso besar, esto pasó después que el profesor envió a Anabel a traer libros a la Dirección, ella observó cuando fue al baño a lavarse las manos, contó lo que vio a su mamá, no recuerda la fecha pero fue antes que terminen las clases; el Colegiado considera que esta declaración es fiable, por lo tanto servirá de corroboración periférica.

**62. Examen de la testigo Susana Quintos Vega**

Dijo que, conoce al profesor Segundo porque ha sido profesor de todos sus hijos: Jhon, Lili, Liliana, Anabel y Cristina Céspedes Quintos; conoce de los hechos solamente sobre Anabel, su hija Cristina cuando llegó del colegio a la casa le dijo que vio al profesor Guzmán cuando le agarró los senos a su hermana Anabel, al siguiente día llegan Cristina y Anabel y les pregunta a las dos y Anabel le dice que sí y se pone a llorar; su hija – Anabel- le dijo que es cierto que le había tocado los senos; cuando tomó conocimiento de los hechos lo dejó ahí, como no estaba su esposo, esperó a que llegue y fueron a reclamar al colegio en reunión, su esposo se fue a Ancahuasi y llegó en noviembre; hizo la denuncia en el mes de enero en Tocmoche, no recuerda lo que dijo en esa denuncia –se le pone a la vista el acta de denuncia verbal- en la denuncia indica que su hija le puso en conocimiento de los hechos en octubre del 2014; no sabe si el profesor ha sido sancionado por estos mismos hechos en otro colegio.

De esta declaración se desprende específicamente que, la testigo, madre de la menor agraviada tomó conocimiento por parte de su hija Cristina que, el profesor Guzmán tocó los senos a su hija Anabel, luego le preguntó a esta última quien le confirmó que era verdad, –conforme se desprende del acta de denuncia interpuesta por la declarante- cuyos hechos habrían sucedido en el mes de octubre del año 2014; el Colegiado considera que esta declaración es fiable por lo que, servirá de corroboración periférica.

**63. Examen referencial de Silvia Sanchez Mayanalle**

Dijo que, ha estudiado en Tangasca desde el primer al quinto grado, conoce a la menor agraviada porque estudiaba con ella; al señor Segundo Guzmán Rojas lo conoce porque era su profesor, no ha visto que el profesor haya llevado a su amiga Anabel a su cuarto; - se le pone a la vista para que reconozca su declaración de fecha 11 de junio del 2015-; en ninguna oportunidad el profesor le ha pedido o la ha llevado a su cuarto; no ha visto a su

profesor tocando a la menor agraviada; el colegio tenía cocina, cuarto, aula y ahí cerca estaba la dirección; el horario de clases era siete y cuarenta y cinco a una y cuarenta y cinco en ese transcurso de clases tenían una hora de recreo a las diez y treinta de la mañana hasta las once; estaban en la misma aula con Anabel y eran amigas; no se contaban sus cosas; su amiga - Anabel- no le ha contado que ha habido tocamientos por parte del profesor; la Fiscalía la llevó a que declare de Tangasca a Huambos y de ahí a Chota, le dijeron lo que tenía que hablar, que dijera que ha visto y la regresaron a su casa; se retiraron porque el Fiscal les dijo que si iba a mentir que mejor se vaya; no ha visto que el profesor haya tenido relaciones sexuales con su amiga, no ha mirado; el profesor no ha tenido relaciones con ella, ha pasado reconocimiento médico cuando la llevaron a Chota y salió negativo; la agraviada tenía una hermana que se llamaba Cristina y también era su amiga, ella no le ha comentado nada sobre los tocamientos a la menor agraviada; lo que declaró fue para hacerle el favor a Anabel; en el 2015 se entera que Anabel había denunciado al profesor, porque andaban hablando y escuchó que dijeron que lo habían denunciado; en el año 2015 el profesor -Segundo- ya no enseñaba sino el profesor Heli; no sabe si el nuevo profesor ha tenido problemas con Anabel; después de lo sucedido no ha vuelto a ver su amiga; de los ambientes del colegio ingresó a la Dirección porque guardaban su libro ahí, pero no ingresó al cuarto; en su salón tenía catorce compañeros que era de primero a sexto grado.

De esta declaración se tiene sucintamente que, la testigo conoce a la menor agraviada porque era su compañera y amiga en la I.E., de Tangasca, así como a Segundo Guzman Rojas quien fue su profesor; sobre los hechos en el año 2014 señaló que, no ha visto que el profesor haya tenido relaciones sexuales con su amiga, tampoco con ella, ha pasado reconocimiento médico cuando la llevaron a Chota y salió negativo, lo que declaró -en sede fiscal- fue para hacerle el favor a Anabel, quien era su amiga pero no le contó que el profesor le había tocado; Cristina la hermana de Anabel también era su amiga, pero esta tampoco le comentó que el profesor había tocado a Anabel; esta declaración es fiable y creíble para el Colegiado, por lo que será valorada como prueba de corroboración periférica.

**64. Examen del testigo Armando Porfirio Purihuaman Leonardo**

Dijo que, reside en el caserío Tangasca; en el 2014 también tenía sus hijos estudiando en la Institución Educativa -Tangasca-; conoce a Susana Quintos y Aniceto Céspedes Manayay porque eran padres de la menor agraviada; era el Presidente de APAFA en el año 2014, en ese año el profesor hacía reuniones de padres de familia una o dos veces por mes; Susana Quintos y Aniceto Céspedes concurrían a las reuniones, en el mes de noviembre por el aniversario de la Institución, en diciembre también para la clausura; en dichos meses todos se llevaban bien con el profesor, dialogaban amablemente como buenos amigos, nunca ha visto que -los padres de la menor- hayan discutido o reclamado algo al profesor; en marzo se entera que el profesor había sido denunciado porque los demás padres le informaron sobre lo que sucedía para que no dejaran ingresar al profesor porque había actuado mal con la niña, eso le dijeron Aniceto y Susana; como Presidente del APAFA en el año 2014 asistió a todas las reuniones; un grupo de padres le informaron sobre la denuncia del profesor indicando que no lo dejen entrar porque todavía era Presidente de APAFA; en Abril del 2015 lo cambiaron; los padres de la menor fueron los que le dijeron en el colegio que no permitiera el ingreso del profesor; antes de marzo se había encontrado con los padres -de la menor- pero no conversaban, solo se saludaban; los padres en conjunto le dijeron sobre la denuncia en marzo del 2015; en el año 2014 los padres de familia se reunieron para hacer actividades en el colegio, cocinaban en el colegio los alimentos de Qali Warma, para distribuir -las actividades- entre los padres de familia ya estaban designados por turnos; para hacer los alimentos iba al colegio una madre por día, iban como a las nueve porque los alimentos debían estar listos para las diez, a las diez sacaban a los niños para que coman hasta las diez y media

que ingresaban a su salón; en el año 2014 había un aproximado de trece alumnos; preparaban los alimentos en una habitación que quedaba antes de ingresar al dormitorio, era como un almacén de alimentos; donde era el almacén también era el cuarto, entrando está el almacén que tiene una dimensión aproximada de cinco metros por ocho, al fondo está el cuarto y se tiene que pasar por el almacén para ingresar al cuarto, ingresó al cuarto que tenía dimensiones casi igual –que el almacén- ; el profesor tenía en su dormitorio libros, radio, su catre de madera, su colchón, su frazada y una pequeña mesa; el profesor entregaba los alimentos –del almacén- a las madres; en el ambiente en el que está el almacén y el cuarto hay ventanas una que da para afuera y otra que da al almacén en la división que no tenía puerta, para entrar al almacén hay una puerta, pero para entrar al cuarto no.

Este testigo afirmó básicamente que, en el año 2014 fue el Presidente de APAFA en la Institución Educativa de Tangasca, donde conoció a los padres de la menor agraviada – Aniceto y Susana- quienes participaban de todas las reuniones, refiriéndose específicamente a los meses de noviembre y diciembre donde no vio que los padres de la menor agraviada y el profesor hayan discutido; por otro lado precisó que, en el año 2104 los padres de familia por turnos cocinaban los alimentos de Qali Warma desde las nueve de la mañana y lo distribuían entre las diez a diez y treinta de la mañana, cocinaban en una habitación que quedaba antes de ingresar al dormitorio, era como un almacén de alimentos dentro del colegio, ese almacén tiene un cuarto al fondo, que no tiene puerta; esta declaración es fiable y creíble para el Colegiado, por lo que, será valorada como prueba de corroboración periférica.

**65. Examen de la perito homóloga médica legista Manuelita Olenka Enriquez Castro**

Esta profesional ha sido examinada como perito homóloga respecto del **Certificado Médico Legal N° 000646-E-IS**, practicado a la menor de iniciales A.C.Q. de 12 años de edad, de fecha veintiocho de abril del año dos mil quince, emitido por el Médico legista Rogers Emerson Sánchez Cotrina, que concluye presenta signos de desfloración antigua; actualmente sin lesiones genitales recientes; no presenta signos de acto contranatura; edad aproximada 11+/- 02 años; la perito homóloga explicó que, se dice que hay una desfloración antigua cuando han pasado de ocho a diez días después del suceso ocurrido –violación sexual en este caso- y porque en el contorno del himen no hay un sangrado profuso o menor reciente, son signos de cicatrización antigua, por eso se le llama un desgarramiento antiguo; el desgarramiento parcial se llama así porque al momento de haber una ruptura en el himen no llega hacia la pared más profunda del himen sino queda a la mitad o al inicio de lo que es el himen, esos desgarramientos parciales pueden ser producto de una relación sexual; se llama himen complaciente al momento de hacer las maniobras en el examen médico legal cuando se distiende mayor a 3 cm y generalmente un himen complaciente no se desgarrará, puede desgarrarse posteriormente en el parto o cuando la lesión es muy fuerte al momento de la penetración; da lectura a la data del certificado médico, así como las observaciones donde se consigna que se tomó cuatro fotografías digitales; en la primera toma consta el registro, el día y las iniciales de la menor donde se observa descensos, no sabe con exactitud el motivo puede ser por muchos factores podría ser por actividad sexual, por hongos, parásitos; explicó que en medicina legal trabajan con un registro, donde está la fecha y las iniciales de la peritada en este caso no puede dar certeza si las fotografías corresponden a la menor al ser perito homólogo; no existe la posibilidad biológica que pueda desaparecer los desgarramientos que están en las fotografías porque esa parte de la mucosa no es regenerable; el desgarramiento se puede producir con cualquier objeto análogo a un pene; una vez producido el desgarramiento genera producto cicatrizal alrededor del desgarramiento y es imposible que esa mucosa vuelva a regenerarse como los demás tejidos del cuerpo, en caso del tejido himeneal no sé da.



Esta prueba pericial acredita que la menor agraviada presenta desfloración antigua, es decir a la fecha del examen -28 de abril del 2015- habrían transcurrido de ocho a diez días del suceso y porque en el contorno del himen hay signos de cicatrización antigua, dio lectura a la data del certificado médico, así como las observaciones donde se consigna que se tomó cuatro fotografías digitales si bien la perito ha señalado que, al ser perito homóloga no tiene certeza que las fotografías correspondan a la peritada, señaló que en medicina legal trabajan con un registro en el que se establece la fecha y las iniciales de la peritada; por otra parte de la revisión del Certificado Médico legal se advierte con relación al examen de integridad sexual, específicamente al introito vaginal que, se ha efectuado previa tracción de labios mayores mediante maniobra de riendas se aprecia labios menores y mayores desarrollados, ennegrecidos, con secreción blanquecina, con discreto mal olor; respecto al orificio himeneal presenta borde libre irregular con orla himeneal bien desarrollada que presenta desgarros parciales antiguos a horas tres (III), cinco (V) y siete (VII) en la caratula del reloj; sobre el diámetro en reposo se precisó 0.3 cm, diámetro al pujo: 1.4 cm; al ser una prueba de carácter científico el Colegiado considera que deberá ser valorada como medio probatorio de corroboración periférica.

**66. Examen del perito psicólogo Ruben Carlos Miranda Ramirez**

Este profesional ha sido examinado respecto del **Protocolo de Pericia Psicológica N° 000447-2015-PSC**, practicado a la menor de iniciales A.C.Q. de 11 años de edad, de fechas veintitrés y veinticuatro de marzo del dos mil quince, que concluye proclividad a presentar características de personalidad flemática; indicadores de perturbación emocional leve como producto de estresor situacional recurrente compatible con situación legal de la examinada, es decir situación de agresión sexual sufrido por la menor le ha ocasionado estado de indefensión, pérdida de la confianza, sentimientos de culpa, estado de tristeza; situación experimentada le ha generado una condición de vergüenza y culpa referente al aspecto sexual, así como el rechazo a los adultos a la figura del varón, miedo a la sexualidad y sensación de desprotección y vulnerabilidad; reacción ansiosa situacional ya que abuso sexual le interrumpe, distorsiona y desorganiza el normal proceso de desarrollo psicosexual; no se evidencia factores o indicadores que subyacen en la sintomatología que presenta la menor evaluada, asimismo no se evidencia tendencia mitómana; la variabilidad de las experiencias que configuran un abuso sexual y sus distintos contextos en los cuales estos se producen, determinan diversos niveles de impacto en las víctimas, por lo que la sintomatología tiende a ser distinta de una niña a otra; la examinada no presenta ningún rasgo conductual emocional que la limite para percibir y evaluar la realidad adecuadamente; el perito explicó que, respecto a la segunda conclusión llega a ella por los hechos referidos de la menor, por la condición emocional en la cual había interrelación entre lo que ella decía y la situación emocional que se evidenciaba al momento de efectuar la pericia psicológica, además de la manifestación de la menor; usó instrumentos y técnicas psicológicas como la entrevista psicológica, técnica de la conducta, Protocolo SATAC, Inventario de la personalidad Eysenck y Eysenck forma "B, test de persona bajo la lluvia y test de la casa; respecto a la tercera conclusión es probable que dicha condición de vergüenza o culpa pueda ocasionar que la menor se niegue a hablar de los hechos ocurridos, ha habido casos; de la quinta conclusión refiere que la menor se ubica en tiempo y espacio, hace interrelaciones de causa y efecto además que hay momentos en los que la menor relata libremente los momentos que vivenció, no encontró ningún tipo de contradicción; da lectura del relato efectuada por la menor, donde dijo que, su mamá denunció al profesor Segundo Guzman Rojas porque la ha estado manoseando -su cuerpo, sus senos, su vagina, sus piernas-, fueron tres veces en el mes de noviembre del 2014, la primera vez en la Dirección, la segunda y tercera vez en su cama en el cuarto que habitaba dentro del colegio, mas envió a barrer tanto a ella como a su amiga Silvia, barrieron, luego las llevó a las dos a la cama la hizo echar primero a ella en la cama, le subió la falda y le bajó el calzón, él se bajó su pantalón y trusa hasta la mitad, le hizo relaciones sexuales, metió en su vagina su pene,

su amiga Silvia miraba todo y luego le hizo a ella, no lloró, no le dolió, las dos se fueron al aula y se fueron a estudiar, los hechos le contó a su hermana en Marzo -2015-, y su hermana en marzo le contó a sus padres; la menor dijo que las tres veces fueron en la Dirección y que los hechos ocurrieron en noviembre del 2014; el perito sostuvo que los hechos ocurrieron en noviembre del 2014 y la entrevista en marzo del 2015, es una menor de once años, existe ciertas dificultades para identificar ciertas situaciones después de cuatro meses por lo que se debe tener en cuenta muy especialmente a los menores de edad para ubicación en el espacio y situaciones puntuales, atribuye a esa situación de la menor por el tiempo que ha pasado, por la vivencia traumática que vivió y por enfrentar la situación frente a tantas personas y al perito lo que ha podido ocasionar la situación de contradicción aparente que él no ha considerado por las circunstancias que la peritada está sufriendo a nivel emocional; de la tercera conclusión sobre rechazo a los adultos, a la figura del varón la menor puntualiza al profesor Segundo Guzmán, no se refiere en general; una persona de once años de edad, como puntualiza la sexta conclusión, es una persona que tiene ciertas capacidades para entender ciertas situaciones y sobre todo traumáticas, si es factible que se haya configurado un trauma en ese sentido por la vivencia que ella experimentó, por las características de su personalidad hacen que esta persona tenga el suficiente manejo de información, no total, pero sí lo más importante para referir una versión; si el menor es víctima de un hecho traumático en el tiempo ese suceso perdura en sus recuerdos, hay casos de señoras de cincuenta años que recuerdan este tipo de hechos; al recordar pueden dar detalles, pero por el tiempo llegan a ciertas distorsiones, olvidos o incluso agregados que no son porque la persona quiera mentir sino que va olvidando la situación pero no el hecho en sí, podría olvidar elementos circunstanciales, pero lo esencial –el hecho en sí- no lo olvida; el lugar en donde sucedieron los hechos puede variar, pero no siempre porque hay narraciones que no olvidan el lugar en sí de la experiencia; el relato de la menor es coherente porque el estado emocional concuerda con lo que ella narraba, se le observaba de manera aparentemente tranquila pero al iniciar la evaluación se muestra tensa, callada, le cuesta expresarse y decir lo que piensa, siente temor y siente vergüenza.

Esta prueba pericial demuestra concretamente que, la menor de edad presenta perturbación emocional leve producto de estrés situacional recurrente compatible con agresión sexual, el perito explicó que arribó a esta conclusión por los hechos referidos por la menor, *“su mamá denunció al profesor Segundo Guzman Rojas porque la ha estado manoseando –su cuerpo, sus senos, su vagina, sus piernas-, fueron tres veces en el mes de noviembre del 2014, la primera vez en la Dirección, la segunda y tercera vez en su cama en el cuarto que habitaba dentro del colegio, las envió a barrer tanto a ella como a su amiga Silvia, barrieron, luego las llevó a las dos a la cama la hizo echar primero a ella en la cama, le subió la falda y le bajó el calzón, él se bajó su pantalón y trusa hasta la mitad, le hizo relaciones sexuales, metió en su vagina su pene, su amiga Silvia miraba todo y luego le hizo a ella, no lloró, no le dolió, las dos se fueron al aula y se fueron a estudiar, los hechos le contó a su hermana en Marzo -2015-, y su hermana en marzo le contó a sus padres”*, por la condición emocional –de la peritada- en la cual había interrelación entre lo que decía y la situación emocional que se evidenciaba al momento de efectuar la pericia psicológica-, así como reacción ansiosa situacional debido a que el abuso sexual interrumpe, distorsiona y desorganiza el normal proceso de desarrollo psicosexual, sostuvo además que en el relato de la menor no hubo contradicciones, explicando que, si bien la menor al inicio de su relato sostuvo que las tres veces pasaron en la Dirección, luego refirió otro lugar, esto fue porque la menor inicialmente habló del lugar donde ocurrió el manoseo luego el hecho en sí, por lo tanto, no hay contradicción; siendo así, el Colegiado considera que, al tratarse de un medio de prueba que sirve de apoyo periférico, será valorado como tal.

**67. Examen del perito médico legista Roger Emerson Sanchez Cotrina**

Este profesional ha sido examinado respecto al Certificado Médico Legal N° 892-E-IF practicado a la menor de iniciales S.M.S. (Sanchez Manayalle Silvia), de doce años de edad, de fecha once de junio del año dos mil quince; que concluye no presenta signos de desfloración, actualmente sin lesiones genitales recientes; no presenta signos de acto contranatura; edad aproximada 11 +/-02 años; el perito refirió sobre la data del certificado médico legal se tiene que peritada menor de edad en compañía de padre Sanchez Manayay Teófilo, quienes acuden para reconocimiento ginecológico (integridad sexual), menor de edad refiere que *"el año pasado cuando estaba en cuarto grado en la I.E. 10760 de Tangasca - Huambos a la hora del recreo su profesor Segundo Guzman Rojas le dijo vamos a mi cama te doy cincuenta soles, ella le contestó que le iba a decir a su papá"*; acerca del examen de integridad sexual en posición ginecológica monte de venus poco desarrollado, vello púbico, escaso negro y corto en escasa cantidad en el introito vaginal previa tracción de labios mayores mediante maniobra de riendas se aprecia labios menores y mayores desarrollados sonrosados, el orificio himeneal presenta borde libre regular, con orla himeneal coraliforme, diámetro en reposo 0.4 cm; diámetro al pujo 0.9 cm.; el perito declaró que, arribó a la primera y segunda conclusión ya que la menor no presenta signos de desfloración porque no ha evidenciado ninguna lesión, en el momento que examinó a la peritada no había tenido relaciones sexuales, por eso su himen estaba conforme; precisó que se debe tener en cuenta que se trata de una menor de edad, con la técnica manual no ha practicado si el himen era complaciente al no haber encontrado lesiones, al estar íntegro el himen.

De esta prueba pericial se advierte principalmente que la menor de iniciales S.M.S., fue evaluada en fecha 11 de junio del 2015, no presentó signos de desfloración, en el momento que examinó a la peritada no había tenido relaciones sexuales, por eso su himen estaba conforme, sosteniendo el perito que estaba íntegro el himen de la referida menor; al ser una prueba de carácter científico el Colegiado considera que deberá ser valorada como medio probatorio de corroboración periférica.

#### **Oralización de documentos**

Se procedió conforme a los artículos 383 y 384 del Código Procesal Penal, oralizándose los siguientes documentos:

68. **Acta de denuncia verbal**, de fecha 28 de enero del 2015, -de folios 17 del expediente judicial-, incorporado con el examen de la testigo Susana Quintos Vega.  
Documento del cual se desprende que, Susana Quintos Vega, progenitora de la menor agraviada interpuso una denuncia en contra de Segundo Guzman Rojas, alegando que en el mes de octubre del 2014 su menor hija Anabel Céspedes Quintos (11) le comentó que su profesor Segundo Guzmán Rojas durante el transcurso del año escolar en varias ocasiones le había tocado los senos y besado los labios, lo que ocurrió en la Institución Educativa N° 10760 del Caserío de Tangasca, Distrito de Tocmoche, este documento será valorado como medio probatorio de corroboración periférica.
69. **Oficio N°0874-2015-GR-DRE-CAJ-UGEL-CH/OCI**, de fecha 05 de mayo del 2015,- de folios 18 del expediente judicial-,  
Documento emitido por el Director del Programa Sectorial III de la Unidad de Gestión Educativa Local - Chota, que acredita que en el año 2005 se siguió proceso administrativo al docente Segundo Guzmán Rojas, aperturado mediante R.D. N° 00696-2005-GR-CAJ-UGEL/CH de fecha 30 de junio del 2005 por presunta agresión física, verbal, psíquica, actos de inmoralidad y ruptura de relaciones humanas; por R.D.N°01149-2005-GR-CAJ-UGEL/CH se le sanciona con separación temporal por un periodo de 90 días; mediante Resolución Directoral Regional N° 2415-2006, declara fundado el recurso de apelación a la R.D. N°1149-2005; este documento no brinda mayor aporte probatorio al presente

juzgamiento, al tratarse de sucesos que no son coetáneos a la comisión del hecho imputado.

70. **Copia de Resolución Dirección Sub Regional Sectorial Nro. 00237-99-ED/CHOTA**, de fecha 23 de marzo de 1999, de folios del expediente judicial.

Documento que acredita que, Segundo Guzman Rojas ha sido reasignado de la Institución Educativa N° 10577 Huambara - Miracosta a la institución Educativa N° 10599 Tocmoche - Tocmoche, pr razones de salud a partir del 09 de marzo de 1999; este documento no brinda mayor aporte probatorio al presente juzgamiento.

### **Prueba de Oficio**

Se procedió a incorporar como prueba de oficio, el examen de la perito médico legista Jackeline del Rosario Vidal Bautista de la división Médico Legal de Bagua - Utcubamba respecto del Certificado Médico Legal N° 000747-H, practicado a la menor Anabel Céspedes Quinto, de 13 años de edad, con fecha 29 de abril del dos 2016 (con relación a un proceso penal distinto, donde la menor de iniciales A.C.Q., también es parte agraviada) y el DNI de la menor agraviada de iniciales A.C.Q., de conformidad con lo previsto en el artículo 385.2 del Código Procesal Penal, resultando indispensables para esclarecer la verdad.

71. **Examen de la perito Médico legista Jackeline del Rosario Vidal Bautista**

Esta profesional ha sido examinada respecto del Certificado Médico Legal N° 000747-H, practicado a la menor Anabel Céspedes Quinto, de 13 años de edad, de fecha veintinueve de abril del dos mil dieciséis, que concluye Integridad sexual, Integridad himen: himen complaciente - dilatante; integridad región anal: no presenta signos de acto contranatura; integridad física: usuaria no presenta huellas de lesiones traumáticas recientes por lo que no requiere atención facultativa e incapacidad médico legal; gestación única de 28 semanas 0 días por BT con margen de error  $\pm 1.4$  ss; la perito explicó que, el documento que emitió no tiene ninguna enmendadura, el certificado fue emitido el veintinueve de abril del dos mil dieciséis a horas 10:24 am, fue solicitado por la Segunda Fiscalía Penal Corporativa de Utcubamba mediante Oficio N° 864-2016 practicado a Anabel Céspedes Quintos (13), el motivo del examen fue integridad sexual, la menor narra los hechos, acudió con su abuela, la menor refiere agresión sexual por parte de una persona conocida en dos oportunidades, la última vez en el mes de octubre de 2015 en la escuela dentro del cuarto de su profesor ubicado en el caserío Tangasca de Chota, producto de esa violación sexual la menor quedó embarazada, sobre su experiencia sexual la menor refirió que la primera relación sexual fue en octubre de 2015 y la última también en octubre de 2015 mas no refirió días, la menor no refirió fechas anteriores, le dijo solo en octubre dos veces; el método que utiliza un médico legista es un método objetivo, directo, descriptivo; en el examen de la menor se hizo un examen directo ginecológico, se puso a la menor en posición ginecológica, abierta de piernas y reaccionando los labios mayores para poder observar el himen; la menor aceptó voluntariamente someterse al examen, siempre hacen un acta de consentimiento informado; -da lectura a sus conclusiones- al hablar de himen complaciente dilatante -indica- hay varios tipos de himen hay típicos y atípicos, en este caso la menor presentó un himen complaciente y dilatante que a la maniobra de la digitodilatación -mayor de 2.5- retorna a su estado normal, es un himen tipo anular que se caracteriza por el espesor del himen que es mayor a 1.5 milímetros, pero que a la dilatación, introduciendo los dos dedos índices tiende a estirarse a más de 2.5 cm y retorna a su estado normal; el himen no presentaba ningún desgarro; es posible que este tipo de himen pueda sufrir desgarros, en su guía dice que un himen complaciente puede presentar desgarros ante una agresión sexual con gran violencia o en procesos patológicos; no pudo evidenciar si había agresión sexual por motivo que era un himen

complaciente dilatable, pero el único signo evidenciable es que se tomó una ecografía el día veintidós de abril - siete días antes de la evaluación - y efectivamente tenía una gestación con lo que se determinó que efectivamente había tenido relaciones; cuando hay rotura del himen se encuentran los desgarros completos o incompletos, pero si es reciente se tiene lesiones perilesionales, las fisuras, eritemas, pero en este caso sería antiguo y no encontró ningún desgarró; cuando hay un desgarró es muy difícil que se regenere, lo que encontró fue un himen complaciente sin desgarros; sustenta su pericia, su conclusión porque pese a que la menor estaba gestando se hizo la evaluación respectiva, se hizo la maniobra y no encontró ningún tipo de desgarros; la maniobra se hace abriendo los labios mayores y menores con el dedo índice y pulgar para ver el espesor del himen cuando se hizo esa maniobra no encontró ningún desgarró, ingresa los dedos índices, tuvo mayor de 2.5 cm y vuelve a su estado normal; no pudo haberse equivocado en su examen porque la paciente ha estado gestando, es decir efectivamente le indicó que había tenido relaciones, considera que hay varios tipos de himen que se pueden encontrar, están los atípicos con bordes irregulares que son contorneados, coraliformes que puede apreciarse como tipos de desgarros; no puede sustentar la pericia del otro médico; en el examen - que ella realizó- se abrió hasta 2.5 cm y luego regresó a su estado normal lo que es un borde elástico, es un himen normal anular pero complaciente y dilatable; -sobre el otro examen- no tiene a la vista el anterior examen practicado a la menor por lo que no podría sustentarlo, pero si se tendría que observar los tipos de himen, si el médico que examinó antes a la menor refirió un tipo de himen en el documento que suscribió debe estar descritas las maniobras y si ha seguido el proceso de la Guía del Instituto de Medicina Legal correctamente se le puede dar certeza; encontró un himen complaciente y dilatable pese a que la agraviada estaba gestando; un himen que presenta desgarros no es posible que se regenere; existen ciertos tipos de himen que pueden presentar en el borde algunas características que pudieran hacer pensar que se trata de un desgarró como en el himen lobulado -este por ejemplo-, coraliforme que parece que fuera un himen con desgarros pero cuando se hace tracción-cuando se hace la separación bien- el himen vuelve a la posición normal, estos son hímenes típicos con bordes libres y regulares, esos hímenes pueden presentar características de ser dilatables pero se debe hacer la maniobra, estirar con los dos dedos, la menor tiene un himen complaciente dilatado, los bordes del himen de la examinada eran elásticos; cuando hay un estiramiento se puede confundir con una escotadura que es algo congénito y a veces eso malinterpreta, en este caso no hubo escotaduras; la toma de fotografías queda a criterio de cada médico, la guía indica que del procedimiento se puede tomar fotos siempre y cuando así lo requería el médico legista sobre todo en desfloraciones recientes, como había gestación de por medio indica que la agraviada ha tenido relaciones; -se hace referencia el examen anterior- para la emisión de este certificado médico empleó la Guía del Instituto de Medicina Legal de Evaluación Integral a presuntas víctimas de Delitos contra la Libertad Sexual del año 2009; cuando es un himen complaciente-dilatado es típico porque lo encuentran como un himen anular; de haberse verificado los tres desgarros -que se indican en el examen anterior- los hubiera visto sí o sí; este es un himen casi normal, pero que a la maniobra regresa a su estado normal; tal vez el médico anterior no hizo la tracción; si el médico encontró desgarros parciales cabe la posibilidad de que haya encontrado un himen de bordes irregulares; la tracción es una separación para ver el himen y posteriormente se introduce dos dedos; puede que el médico anterior haya confundido la irregularidad con un desgarró parcial; la peritada le indicó que sólo hubo dos relaciones en octubre y nada más de lo que sacó que producto de eso tenía la gestación de 28 semanas; el tipo de himen puede haber confundido; si la examinada dice que efectivamente tuvo relaciones y más aún está gestando, ha tenido que haber penetración, pese a eso se tiene que introducir los dedos para verificar si los bordes son elásticos, se han visto errores de médicos sobre todo por la edad que tiene la evaluada y a veces no hablan por el temor a los padres y ven -los médicos- al parecer que el himen esta íntegro; según la guía para descartar si el himen es complaciente es obligatorio que se haga el método de

bidigitodilatación, en todos los casos; en un himen complaciente si puede existir desgarras siempre que haya habido agresión sexual con gran violencia o desproporcionalidad anatómica entre el pene y el himen de la menor; si la evaluada dice que han habido relaciones debe hacerse esa maniobra, hay veces en menores de doce años en las cuales tienden a mentir, si se introduce y la examinada dice que le está doliendo, se deja allí porque se sabe que no va a haber estiramiento, pero si se estira más de 2 cm es regular; para evitar errores de apreciación se prefiere la característica de la elasticidad antes que la forma del contorno del himen, hay que ver si el himen es elástico, puede a veces ser escotaduras que llevan a confusiones; el término desgarras parcial no está bien ya que debería ponerse desgarras completo o incompleto, un desgarras completo es hasta la base; puede existir un himen elástico complaciente y con escotadura congénita pero cuando se hace la tracción desaparece; el desgarras es típico, solo hay completo o incompleto pero no parcial, ángulo para el desgarras y curvo para la escotadura; **-se le muestran las fotos con las que cuenta el anterior examen practicado a la menor-** refiere que de lo que puede apreciar el médico solo estiró el labio mayor, el himen si puede tener características irregulares pero no aprecia ningún desgarras, horas III y V no aprecia desgarras, en horas VII se ve un líquido blanquecino; de la segunda foto encuentra como un lobulito que es en hora VII y es como un contorno, pero se tendría que hacer la maniobra; no aprecia desgarras; al hacer la tracción o la maniobra de posición de riendas permite ver el himen en algunos casos se pueden apreciar desgarras, por ejemplo en una niña de ocho años por ejemplo se hace la maniobra y se nota claramente; los desgarras son bien notorios, pero si son menores 11 o 12 si se hace la maniobra de bidigitodilatación para determinar la elasticidad de los bordes, hay bordes elásticos que pese a eso presentan desgarras y eso serviría para saber la magnitud de la agresión sexual que ha habido; de acuerdo a las fotografías pareciera que en hora VII hay una escotadura, pero hay una secreción blanquecina que oculta, pero no puede decir que hay desgarras; si hubiera habido un desgarras o existiese una escotadura debió encontrarlo en el examen que ella realizó, pero no lo ha visto; de acuerdo al análisis de las fotografías no existe desgarras ni en horas III ni en V; en su pericia encontró un himen complaciente, encontró un himen anular; valida su pericia y considera que la ha hecho bien; no encontró escotaduras; sobre las pigmentaciones de acuerdo a la fotografía -según su experiencia- la niña está un poco desarrollada porque tiene un bello pubiano medio ondulado, grueso y bastante pigmentación como si fuera un poco mayor porque ha encontrado menores de 12 años que no tienen esas características, dicha pigmentación puede asociarse a una actividad sexual continua, el himen complaciente también tiende a asociarse a que se ha tenido relaciones sexuales continuas; la agraviada refiere que solo ha tenido dos relaciones sexuales en octubre del 2015, pero no recordaba la fecha por eso no se especifica los días.

De esta prueba pericial se desprende que, la menor agraviada de iniciales A.C.Q., ha sido evaluada el 29 de abril del 2016, (con relación a un proceso penal distinto, done la menor de iniciales A.C.Q., también es parte agraviada) a solicitud de la Segunda Fiscalía Penal Corporativa de Utcubamba el motivo del examen fue integridad sexual, presentando la menor himen complaciente, la perito explicó que en la data de dicho certificado médico legal la menor relató agresión sexual por parte de una persona conocida en dos oportunidades, la primera relación sexual en octubre de 2015 y la última también en octubre de 2015 mas no refirió días, **la menor no refirió fechas anteriores**; sobre la conclusión más relevante que es himen complaciente, la perito señaló que, la peritada presenta un himen complaciente dilatado, los bordes del himen de la examinada eran elásticos; cuando hay un estiramiento se puede confundir con una escotadura que es algo congénito y a veces eso malinterpreta, en este caso no hubo escotaduras, este himen es típico porque lo encuentran como un himen anular; de haberse verificado los tres desgarras -que se indican en el examen anterior- los hubiera visto sí o sí; este es un himen casi normal, pero que a la maniobra regresa a su estado normal, la tracción es una

separación para ver el himen y posteriormente se introduce dos dedos; puede que el médico anterior haya confundido la irregularidad con un desgarro parcial; si el himen es complaciente es obligatorio que se haga el método de bidigitodilatación, en todos los casos; en un himen complaciente si puede existir desgarros siempre que haya habido agresión sexual con gran violencia o desproporcionalidad anatómica entre el pene y el himen de la menor; si la evaluada dice que han habido relaciones debe hacerse esa maniobra, hay veces en menores de doce años en las cuales tienden a mentir, si se introduce y la examinada dice que le está doliendo, se deja allí porque se sabe que no va a haber estiramiento, pero si se estira más de 2 cm es regular; para evitar errores de apreciación se prefiere la característica de la elasticidad antes que la forma del contorno del himen, hay que ver si el himen es elástico, puede a veces ser escotaduras que llevan a confusiones; el término desgarro parcial no está bien ya que debería ponerse desgarro completo o incompleto, un desgarro completo es hasta la base; de acuerdo a las fotografías pareciera que en hora VII hay una escotadura, pero hay una secreción blanquecina que oculta, pero no puede decir que hay desgarro; si hubiera habido un desgarro o existiese una escotadura debió encontrarlo en el examen que ella realizó, pero no lo ha visto; de acuerdo al análisis de las fotografías no existe desgarro ni en horas III ni en V; en su pericia encontró un himen complaciente, encontró un himen anular; valida su pericia y considera que la ha hecho bien; no encontró escotaduras; esta prueba pericial al ser de carácter científico será valorada como medio de corroboración periférica.

72. **Documento Nacional de Identidad N° 74428834** de la menor agraviada de iniciales A.C.Q., -de folios 37 del expediente judicial-, atendiendo a que, de los Certificados Médicos Legales: N° 000646-E-IS, de fecha veintiocho de abril del año dos mil quince, emitido por el Médico legista Rogers Emerson Sánchez Cotrina se detalla practicado a C.Q.A. DNI 744228834 y N° 000747-H- de fecha de fecha veintinueve de abril del dos mil dieciséis, emitido por la Médico Legista Jackeline del Rosario Vidal Bautista se indica practicado a Céspedes Quintos Anabel, edad 13 años, DNI 74428834, en cuyos reconocimientos médicos legales se consigna el número de DNI de la menor agraviada, por lo que, el Colegiado a fin de valorar la fecha de nacimiento de la menor agraviada incorpora la información contenida en el DNI antes indicado que corresponde a la menor agraviada de iniciales A.C.Q., cuya fecha de nacimiento es el 22 de abril del 2003.

73. **Oficio N° 1510-2015-RDJ-USJ-GAD-CSJCA-PJ**, de fecha 17 de marzo del 2015, - de folios 36 del expediente judicial-, que informa que el acusado Segundo Guzman Rojas no registra antecedentes penales.

Esta información sirve para la eventual determinación de la pena, por lo que su valoración depende del juicio de la responsabilidad penal del acusado que resulta de la consideración de todos los elementos de prueba actuados.

#### **§4 Hechos probados y no probados**

De la imputación efectuada por el Ministerio Público contra el acusado Segundo Guzman Rojas, se tiene como hechos probados y no probados los siguientes:

- a. No se ha probado que el acusado Segundo Guzman Rojas tuvo acceso carnal vía vaginal con la menor de iniciales A.C.Q., en el mes de noviembre del 2014.
- b. Se ha probado que la menor de iniciales A.C.Q., en noviembre del 2014 tenía once años y seis meses de edad.
- c. Se ha probado que el acusado Segundo Guzman Rojas sabía la edad de la menor agraviada.
- d. No se ha probado que el acusado Segundo Guzman Rojas se haya prevalido de su cargo de profesor -en la Institución Educativa N° 10760 Tangasca- para acceder carnalmente a la menor agraviada.

### §5 Valoración probatoria conjunta

74. Consideramos que el Ministerio Público no ha logrado enervar la presunción de inocencia de la que gozaba el acusado **Segundo Guzman Rojas**, respecto a su participación en la comisión del delito de violación sexual -vía vaginal- de menor de edad, en agravio de la menor de iniciales A.C.Q., debido a que:

- a. Analizada la prueba actuada en juicio oral, se tiene que, la menor agraviada de iniciales A.C.Q., en plenario no ha efectuado un relato espontáneo y coherente -coherencia interna-, sin embargo dicha versión ha sido sometida al análisis de las garantías de certeza que exige el Acuerdo Plenario N° 2-2005/CJ-116 de fecha 30 de setiembre del 2005, conforme se ha precisado en el cuarto párrafo del ítem 13 de la presente sentencia, por lo que, desarrollaremos la garantía de certeza de verosimilitud -coherencia externa-, respecto a las corroboraciones periféricas de su declaración prestada en plenario, en principio se tiene que, la menor agraviada ha sostenido haber sido ultrajada sexualmente vía vaginal por el acusado Segundo Guzman Rojas -su profesor- en tres oportunidades en el cuarto que habitaba dentro de la I.E. N° 10760 Tangasca - Tocmoche, en noviembre del 2014, solo pasó en ese lugar, a dónde la mandaba para ir a barrer y ahí pasaban los hechos; la menor también ha sostenido que dos veces -la primera y segunda vez- fue acompañada por Silvia -su compañera-, alegó además que estos hechos nunca se los contó a nadie; así las cosas, se tiene la referencial de Silvia Sanchez Mayanalle quien ha sostenido en plenario que, conoce a la menor agraviada porque estudió con ella, al acusado porque fue su profesor, sobre los hechos alegó que, no ha visto que el profesor haya llevado a su amiga Anabel a su cuarto; en ninguna oportunidad el profesor le ha pedido o la ha llevado a su cuarto; no ha visto a su profesor tocando a Anabel; estaban en la misma aula y eran amigas; no se contaban sus cosas; Anabel no le ha contado que ha habido tocamientos por parte del profesor; no ha visto que el profesor haya tenido relaciones sexuales con su amiga, no ha mirado; el profesor no ha tenido relaciones con ella, ha pasado reconocimiento médico cuando la llevaron a Chota y salió negativo; Anabel tenía una hermana que se llamaba Cristina y también era su amiga, ella no le ha comentado nada sobre los tocamientos a Anabel; lo que declaró antes fue para hacerle el favor a Anabel; cuya declaración se complementa con el Certificado Médico Legal N° 000892-E-IS practicado a la menor de iniciales S.M.S. (Sanchez Manayalle Silvia), con fecha 11 de junio del 2015 introducida en plenario con el examen del perito médico legista Rogers Emerson Sanchez Cotrina, quien explicó que la citada menor no presentó signos de desfloración, en el momento que examinó a la peritada no había tenido relaciones sexuales, por eso su himen estaba conforme, sosteniendo el perito que estaba íntegro el himen de la referida menor; por lo tanto lo vertido por la testigo Silvia Sanchez Manayalle se encuentra corroborado con el reconocimiento médico legal antes descrito, lo que desvirtúa de forma categórica la versión brindada por la menor agraviada en plenario respecto al primer y segundo hecho -que según referencia de la menor agraviada en tales hechos, le habría acompañado su amiga Silvia-, debiendo de tener en cuenta que, respecto al tercer hecho la menor agraviada no ha precisado cómo es que este sucedió al sostener en plenario que: *“fue igual que la segunda vez”*; por otro lado se tiene la referencial de Cristina Cespedes Quinto de la cual se desprende que, la declarante estudió en la I.E. N° 10760 - Tangasca, junto a su hermana Anabel -la menor agraviada-, así como que, Segundo Guzman Rojas fue su profesor, sostuvo haber visto al profesor Segundo tocar los senos de su hermana Anabel y que la quiso besar, no recordando la fecha, cuyo hecho contó a su mamá, días después de lo ocurrido; esta declaración se complementa con la declaración testimonial de Susana



Quintos Vega, progenitora de la menor agraviada, quien en plenario indicó que su hija Cristina le contó que, vio al profesor Segundo tocar los senos a Anabel, por lo que, le preguntó sobre dicho hecho, afirmándole su hija Anabel que era verdad; desprendiéndose del acta de denuncia verbal que, los hechos habrían ocurrido en octubre del 2014; sin embargo de este mismo medio probatorio se advierte que, Susana Quintos Vega en su denuncia señaló que, su hija Anabel le comentó que el profesor Segundo Guzman Rojas durante el transcurso del año escolar en varias ocasiones le había tocado los senos y besado los labios sin precisar cuándo y cómo, este extremo no ha sido declarado por esta testigo en plenario, puesto que ha sostenido haber tomado conocimiento que, una vez el profesor Segundo tocó los senos a su hija, conforme lo declarado por Cristina Cespedes Quinto; debiendo resaltar que, la menor agraviada en su declaración en plenario no ha relatado que, el profesor Segundo Guzman Rojas le habría tocado los senos y que la quiso besar; además se advierte que, la denuncia ha sido interpuesta por la madre de la menor agraviada, tres meses después de haber tomado conocimiento del hecho, sosteniendo la testigo en plenario que, no denunció antes porque su esposo se encontraba de viaje en Ancahuasi en cuyo extremo existe también otra contradicción toda vez que, del acta de denuncia verbal se desprende que, la testigo señaló que no denunció porque su esposo se encontraba de viaje en Bagua Grande, no coincidiendo el lugar donde según la testigo se encontraba su esposo; así también Susana Quintos Vega refirió en plenario que, cuando su esposo llegó en el mes de noviembre fueron a reclamar al colegio en reunión, sobre este último punto se tiene la declaración testimonial de Armando Porfirio Parihuaman Leonardo quien precisó en plenario que, en el año 2014 fue presidente de APAFA de la I.E. 10760 Tangasca y que los padres de la menor agraviada – el señor Aniceto y la señora Susana- participaban de las reuniones del colegio y que en los meses de noviembre y diciembre no vio que los citados padres hayan reclamado o discutido con el profesor, sosteniendo que todos se llevaban bien con el profesor; desvirtuando lo sostenido por la citada testigo en dicho extremo, así también el testigo Armando Porfirio Parihuaman Leonardo describió el lugar donde se encontraba ubicado el cuarto del profesor Guzman, indicando que, preparaban los alimentos en una habitación que quedaba antes de ingresar al dormitorio, era como un almacén de alimentos; tiene una dimensión aproximada de cinco metros por ocho, al fondo está el cuarto y se tiene que pasar por el almacén para ingresar al cuarto; el profesor entregaba los alimentos –del almacén- a las madres; de lo que se puede inferir que, el lugar donde sucedieron los supuestos hechos –cuarto del profesor-, era un lugar visible del almacén a donde todos los alumnos como padres de familia tenían acceso, por lo que, los datos brindados por la menor agraviada no solo eran conocimiento exclusivo; asimismo se cuenta con el Protocolo de Pericia Psicológica N° 000447-2015-PSC, practicado a la menor de iniciales A.C.Q. de 11 años de edad, de fechas 23 y 24 de marzo del 2015, introducida en plenario mediante el examen del perito psicólogo Ruben Carlos Miranda Ramirez, quien ha sostenido que, la menor presenta perturbación emocional leve producto de estrés situacional recurrente compatible con agresión sexual, el perito explicó que arribó a esta conclusión por los hechos referidos por la menor, por la condición emocional –de la peritada- en la cual había interrelación entre lo que decía y la situación emocional que se evidenciaba al momento de efectuar la pericia psicológica, así como reacción ansiosa situacional debido a que el abuso sexual interrumpe, distorsiona y desorganiza el normal proceso de desarrollo psicosexual, cuyas conclusiones fueron arribadas conforme al relato brindado por la menor al perito psicólogo donde sostuvo: *“su mamá denunció al profesor Segundo Guzman Rojas porque la ha estado manoseando –su cuerpo, sus senos, su vagina, sus piernas-*

fueron tres veces en el mes de noviembre del 2014, la primera vez en la Dirección, la segunda y tercera vez en su cama en el cuarto que habitaba dentro del colegio, mas envió a barrer tanto a ella como a su amiga Silvia, barrieron, luego las llevó a las dos a la cama la hizo echar primero a ella en la cama, le subió la falda y le bajó el calzón, él se bajó su pantalón y trusa hasta la mitad, le hizo relaciones sexuales, metió en su vagina su pene, su amiga Silvia miraba todo y luego le hizo a ella, no lloró, no le dolió, las dos se fueron al aula y se fueron a estudiar, los hechos le contó a su hermana en Marzo -2015-, y su hermana en marzo le contó a sus padres"; cuyos hechos son distintos a los narrados en plenario por la menor agraviada puesto que, si bien la menor sostuvo que dichos hechos fueron en tres veces en el mes de noviembre del 2014, ante el psicólogo alegó que la primera vez ocurrió en la Dirección, la segunda y tercera vez en el cuarto del profesor; no obstante en plenario dijo que las tres veces fueron en el cuarto del profesor; ante el psicólogo narró que, en las dos últimas veces fue en compañía de su amiga Silvia, llevándolas a las dos a la cama, primero le hizo relaciones sexuales a ella -metiendo en su vagina su pene-, mientras su amiga miraba todo y luego le hizo lo mismo a su amiga; sin embargo en plenario señaló que, su amiga Silvia la acompañó dos veces la primera y segunda vez, que la esperó en donde guardaban los alimentos y luego su amiga entró donde el profesor; así también sostuvo ante el psicólogo que contó de los hechos a su hermana menor en Marzo y esta le contó a sus padres en el mismo mes; empero en plenario alegó que, no contó de los hechos a nadie; por lo que, tanto el Colegiado considera que, la pericia psicológica al ser una prueba de apoyo periférico no fortalece la versión brindada por la menor agraviada en plenario, al existir evidentes contradicciones en ambos relatos de la menor agraviada; de igual forma se tiene el Certificado Médico Legal N° 000646-E-IS, practicado a la menor de iniciales A.C.Q. de 12 años de edad, de fecha 28 de abril del año 2015, emitido por el Médico legista Rogers Emerson Sánchez Cotrina, introducida en plenario por la perito homóloga Manuelita Olenka Enriquez Castro, quien sostuvo que, la menor agraviada presentó desfloración antigua, dando lectura a la data del certificado médico, así como las observaciones donde se consigna que se tomó cuatro fotografías digitales, explicando que, el certificado médico legal concluye que la menor presenta desfloración antigua, actualmente sin lesiones genitales recientes; cuyo reconocimiento médico legal contrastado con el Certificado Médico Legal N° 000747-H, practicado a la menor Anabel Céspedes Quinto, de 13 años de edad, de fecha 29 de abril del 2016, concluye integridad sexual, integridad himen: himen complaciente - dilatado (con relación a un proceso penal distinto, donde la menor de iniciales A.C.Q., también es parte agraviada), introducida en plenario por la perito médico legista Jackeline Del Rosario Vidal Bautista de la División Médico Legal de Bagua- Utcubamba, donde explicó que en la data de dicho certificado médico legal la menor relató agresión sexual por parte de una persona conocida en dos oportunidades, la primera relación sexual en octubre de 2015 y la última también en octubre de 2015 mas no refirió días, debiendo enfatizar que, en dicho examen **la menor no refirió fechas anteriores, es decir no precisó que, en noviembre del 2014, mantuvo relaciones sexuales;** sobre la conclusión más relevante que es himen complaciente, la perito señaló que, la peritada presenta un himen complaciente dilatado, bordes del himen elásticos - cuando hay un estiramiento se puede confundir con una escotadura que es algo congénito y a veces se malinterpreta-, en este caso no hubo escotaduras, este himen es típico es un himen anular; de haberse verificado los tres desgarros - que se indican en el examen anterior- los hubiera visto; este es un himen casi normal, pero que a la maniobra regresa a su estado normal, la tracción es una separación para ver el himen y posteriormente se introduce dos dedos; puede que el médico anterior haya confundido la irregularidad con un desgarro

parcial; **si el himen es complaciente es obligatorio que se haga el método de bidigitodilatación, en todos los casos**; en un himen complaciente si puede existir desgarros siempre que haya habido agresión sexual con gran violencia o desproporcionalidad anatómica entre el pene y el himen de la menor; **si la evaluada dice que han habido relaciones debe hacerse esa maniobra**, para evitar errores de apreciación se prefiere la característica de la elasticidad antes que la forma del contorno del himen, hay que ver si el himen es elástico, puede a veces ser escotaduras que llevan a confusiones; el término desgarrar parcial no está bien ya que debería ponerse desgarrar completo o incompleto, un desgarrar completo es hasta la base; **de acuerdo a las fotografías pareciera que en hora VII hay una escotadura, pero hay una secreción blanquecina que oculta, pero no puede decir que hay desgarrar**; si hubiera habido un desgarrar o existiese una escotadura debió encontrarlo en el examen que ella realizó, pero no lo ha visto; **de acuerdo al análisis de las fotografías no existe desgarrar ni en horas III ni en V**; en su pericia encontró un himen complaciente, encontró un himen anular; por lo que, valida su pericia; conforme a lo precisado por la perito médico se tiene que, la menor agraviada en la data del reconocimiento médico ha sostenido como fecha de su primera relación sexual **octubre del 2015**, más no así noviembre del 2014, siendo relevante destacar que la menor **presenta un himen complaciente - dilatado**, cuyos bordes son elásticos, siendo anular, habiendo efectuado la maniobra de la bidigitodilatación, no habiendo encontrado desgarrar completos o incompletos; asimismo atendiendo a las fotografías que son parte de la primera pericia médico legal la perito Jackeline Del Rosario Vidal Bautista ha referido que no existe desgarrar en horas III y V y respecto a horas VII al existir una secreción blanquecina, no puede decir que hay desgarrar; sin embargo del Certificado Médico Legal N° 000646-E-IS, emitido por el Médico legista Rogers Emerson Sánchez Cotrina en fecha 28 de abril del 2015 se tiene que, este no ha cumplido con el procedimiento de la bidigitodilatación, a efectos de determinar la elasticidad del himen y precisar si la menor presentaba un himen complaciente, más aún si de las fotografías digitales tomadas en esta pericia se ha advertido que, la menor no presenta desgarrar incompletos a horas III y V, no siendo visible a horas VII por la secreción blanquecina, atendiendo a lo antes expuesto se concluye que, el primer reconocimiento médico legal ha sido incompleto por lo tanto no genera certeza en el Colegiado, más si, el segundo reconocimiento médico legal, por lo tanto al presentar la menor agraviada un himen complaciente, no es factible determinar si en noviembre del 2014 fue ultrajada sexualmente vía vaginal, por lo tanto, estando a los medios probatorios detallados podemos concluir que, la versión de la menor agraviada no tiene un punto de apoyo objetivo, distinto de su propio relato, es decir no se tiene elementos periféricos -corroboración mínima exigible- que confirme la versión su versión y consolide los cargos contra el acusado Segundo Guzman Rojas, ya que conforme se ha expuesto líneas arriba no existe un solo medio probatorio que apoye la imputación efectuada por la menor agraviada, más aún si diha versión carece de coherencia interna, siendo así, no se cumple con las garantías de certeza de verosimilitud y persistencia en la incriminación plasmadas en el Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116.

- b. Se ha acreditado que la menor agraviada de iniciales A.C.Q., en noviembre del 2014-, contaba con 11 años, 06 meses de edad, conforme se aprecia del Documento Nacional de Identidad N° 74428834 de la menor agraviada de iniciales A.C.Q., -de folios 37 del expediente judicial-, donde se consigna que nació el 22 de abril del 2003.
- c. Se ha acreditado que el acusado Segundo Guzman Rojas conocía la edad de la menor agraviada de iniciales A.C.Q., toda vez que, la propia menor agraviada

en plenario ha sostenido que ha sido su profesor en la Institución Educativa N° 10760 - Tangasca- Tocmoche, lo que ha sido corroborado con la propia declaración del acusado, quien por su parte ha señalado que la menor agraviada ha sido su alumna en la citada Institución.

- d. No se ha demostrado que el acusado Segundo Guzman Rojas se haya prevalido de su cargo de profesor de la menor agraviada para accederla carnalmente, toda vez que, no se ha llegado a acreditar que, el citado acusado tuvo acceso carnal vía vaginal con la menor agraviada.

75. Finalmente, tres escenarios de absolución deben ser resaltados en un caso como el que el Ministerio Público ha sometido a conocimiento judicial, pues ante ellos, solo hay un escenario en el que un juez puede condenar a un ciudadano y esto es cuando está absolutamente convencido de su responsabilidad penal, cuando no tiene ninguna duda al respecto, cuando ha alcanzado certeza de su culpabilidad. Sin embargo, anticipamos que hay tres escenarios en los que el juez está obligado a absolver al acusado. Esto son cuando se ha comprobado su inocencia; cuando no son suficientes los elementos de prueba aportados para demostrar su culpabilidad, es decir cuando hay insuficiencia de pruebas; y cuando habiendo elementos probatorios de cargo también los hay de descargo y eso genera duda en el juzgador. En este caso estamos ante el primer supuesto como es la inocencia del acusado, ya que el deber del Ministerio Público es reunir aquella suficiente y necesaria actividad probatoria para destruir la presunción de inocencia de la que goza el acusado y que en el presente caso no se ha cumplido.

#### **6. Juicio de subsunción**

Así planteados los hechos, sin actividad probatoria de cargo suficiente, no se puede subsumir la conducta del acusado Segundo Guzman Rojas, en el comportamiento típico descrito en el artículo 173 numeral 2 y último párrafo del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales A.C.Q., para imponer condena por el delito acusado, correspondiendo su absolución.

### **III. DECISIÓN**

Por estas consideraciones, en aplicación de lo previsto en el artículo 2.24.e, 139.1, 3, 4, 5, 10, 12 y 14 de la Constitución Política del Perú; de los artículos II, VII y VIII del Título Preliminar, 45, 45-A, 46, 92, 93, 173 inciso 2 y último párrafo del Código Penal; además de los artículos 392, 393, 394, 397, 399 y 402 del Código Procesal Penal, apreciando hechos y pruebas con la objetividad y el criterio de conciencia que la Constitución Política y la ley exigen e impartiendo justicia a nombre de la comunidad cajamarquina con imparcialidad e independencia, el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, por unanimidad

#### **RESUELVE:**

**ABSOLVER** a **SEGUNDO GUZMAN ROJAS**, identificado con DNI N° 16458193 del cargo de autor del delito contra la Libertad Sexual, en su figura de Violación Sexual de menor de edad, en agravio de menor de iniciales A.C.Q.

**ORDENAR** que consentida o ejecutoriada que sea la presente sentencia, se cancelen los antecedentes policiales o judiciales que por esta causa se hayan generado en contra del ciudadano absuelto y luego, se **REMITA** el expediente al Área de Custodia y Archivo de esta Corte Superior. **NOTIFÍQUESE** y **OFICÍESE** oportunamente.

**DÁNDOSE LECTURA** en Audiencia Privada. Actuó como Director de Debates el Juez  
Suárez Lipa.  
S.S.

ABANTO QUEVEDO

RAMOS TENORIO

**SUÁREZ LIPA**

**Corte Superior de Justicia de Cajamarca**

**Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de Cajamarca**

**Expediente N°** : 01139-2013-1-0601-JR-PE-01  
**Acusado** : Wilian Jacinto Chávarri Mendoza  
**Agraviado** : Menor de iniciales F.R.S.D.  
**Delito** : Violación Sexual de Menor de Edad

**SENTENCIA N° 139**

**RESOLUCIÓN NÚMERO VEINTE.**

Cajamarca, veinticuatro de octubre del año dos mil dieciocho.

**VISTA y OÍDA**, la Audiencia Privada de Juicio Oral llevada a cabo en el proceso penal seguido contra **Wilian Jacinto Chávarri Mendoza**, como autor del delito **contra la Libertad Sexual**, en su modalidad de **Violación Sexual de Menor de Edad**, cometido en agravio de la menor de iniciales F.R.S.D; **RESULTA DE LO ACTUADO:**

**I.- Planteamiento del caso: pretensiones de las partes.**

**1.- Posiciones presentadas en el Juicio Oral.**

**1.1.- Del Ministerio Público.** El Ministerio Público ha señalado que: *“(...) Wilian Jacinto Chávarri Mendoza, de 26 años de edad a la fecha del suceso, aprovechando de la corta edad de la agraviada de iniciales F.R.S.D., inició una relación de enamorados con ella, pues incluso se comunicaban telefónicamente, dentro de la cual y con su aparente consentimiento, mantuvo relaciones sexuales hasta en tres oportunidades: i).- La primera relación sexual ocurrió en el mes de octubre del año 2010, cuando dicha menor tenía 13 años y 03 meses de edad*

*cronológica, aproximadamente, en circunstancias en que aquélla, en horas de la tarde, se encontraba transitando por una trocha del caserío “El Porvenir”, donde tiene su domicilio real, con dirección a la carretera que conduce de San Pablo a Cajamarca, habiendo hecho su aparición el acusado, procedente del caserío “Dos de Mayo” y luego de sostener una conversación le propone a la menor “estar con ella”, lo cual fue aceptado por ésta; por lo que, el acusado, comenzó a besarla, dirigiéndose hacia un lado de la trocha, ingresando al “monte”, para posteriormente penetrar su pene en la vagina de la citada menor; ii).- La segunda relación sexual se produjo en el mes de enero del año 2011, cuando la menor tenía 13 años y 06 meses de edad cronológica, aproximadamente, en circunstancias en que dicha menor, pasado el mediodía, se dirigió de su domicilio al sector “La Hoyada” del mismo caserío, para mudar su ganado; encontrándose en dicho sector, nuevamente hizo su aparición el acusado y luego de proponerle mantener relaciones sexuales, lo cual fue aceptado por la menor, las tuvieron, siendo que en esta ocasión dicho acusado le penetró su pene en su vagina y ano; y iii).- La tercera relación sexual, se produjo el día 04 de abril del año 2011, cuando la menor tenía 13 años, 08 meses y 11 días de edad cronológica, en circunstancias, en que aquélla, a horas 7:30 de la mañana, aproximadamente, fue a dejar sus becerros al sector “La Hoyada” para que pasten (se alimenten), haciendo igualmente su aparición el acusado, quien luego de haber propuesto a la menor mantener relaciones sexuales, de negarse ésta, insistir aquél, la condujo “al monte”, manteniendo las relaciones sexuales, en las mismas que el acusado le penetró su pene en su vagina e intentó hacerlo por su ano”.*

Estos hechos han sido calificados, por el representante del Ministerio Público, como delito de **Violación Sexual de Menor de Edad**, ilícito previsto y sancionado en el artículo 173°, primer párrafo, inciso 2) del Código Penal (CP)-; por lo que, solicita se condene al acusado a **10 años de pena privativa de libertad** y al pago de una **reparación civil** de **S/ 5, 000.00** a favor de la parte agraviada.

**1.2.- De la defensa técnica.** Señaló que su patrocinado reconoce y acepta los cargos formulados en su contra, pero no reconoce la pena solicita por el representante del Ministerio Público. En ese sentido, solicita -en su oportunidad- acogerse a la Conclusión Anticipada Parcial del Juicio Oral.

Siendo así, llevada a cabo la audiencia de Juicio Oral con las incidencias registradas en el acta de su propósito y en el audio respectivo, corresponde expedir la sentencia del caso, en tanto su parte dispositiva fue leída oportunamente.

## **II.- Supuestos normativos: premisa mayor.**

**2.- Presunción de Inocencia y Objeto del Proceso Penal.** El Derecho a la Presunción de Inocencia ha sido recogido en diversos instrumentos internacionales sobre Derechos Humanos suscritos por nuestro país, como la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 1.11), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 14.2) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 8.2). El artículo 2°, inciso 24, numeral “e” de nuestra Constitución Política, y en su virtud, todo acusado se considera inocente mientras no se pruebe lo contrario luego dentro de un proceso judicial provisto de todas las garantías requeridas por el Debido Proceso<sup>39</sup>; asimismo, el artículo II del Título Preliminar del CPP, establece que la única manera de desvirtuar esta presunción constitucional es mediante una

---

(1) “(...) En el Sistema Internacional de Protección de los Derechos Humanos, el derecho a la presunción de inocencia aparece considerado en el artículo 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en el sentido de que “Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa. (...)”. De igual modo, el citado derecho es enfocado en el artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En relación con esta última, “(...) la Corte ha afirmado que en el principio de presunción de inocencia subyace el propósito de las garantías judiciales, al afirmar la idea de que una persona es inocente hasta que su culpabilidad es demostrada”. (Exp. 10107-2005-HC). Disponible en [www.tc.gob.pe](http://www.tc.gob.pe).



prueba de cargo<sup>40</sup> tan sólida que la suprima más allá de toda duda<sup>41</sup> y permita imponer una condena, ya que ante la improbanza del delito o de la vinculación del acusado con él, será obligación del Juez absolverlo. De tal modo, si la función principal del Proceso Penal es redefinir el conflicto subyacente a él, su objeto - desde la perspectiva del Principio Acusatorio- es destruir la Presunción de Inocencia, lo que de no ocurrir, mantendrá vigente la citada garantía.

**3.- Carga de la Prueba en el Proceso Penal.** Por otro lado, el artículo 158°, inciso 4) de la Constitución Política del Perú señala el rol del Ministerio Público en el proceso penal: conducir desde su inicio la investigación del delito. Además, como lo prevé el artículo 11° del Decreto Legislativo N° 052 -Ley Orgánica del Ministerio Público- es el titular de la acción penal pública, en consecuencia, es el encargado de probar la comisión de los delitos que denuncie, así como la responsabilidad penal de sus autores, pues, conforme lo prevé el artículo 14° de su Ley Orgánica, sobre él recae exclusivamente la carga de la prueba en materia penal. Esta obligación constitucional también la recoge el artículo IV del Título Preliminar del Código Procesal Penal (CPP), al establecer que la persecución del delito y la carga de la prueba en materia penal corresponden, exclusivamente, al Ministerio Público.

---

<sup>(40)</sup> *T.P. CPP. Artículo II.- Presunción de Inocencia.* Toda persona imputada de la comisión de un hecho punible es considerada inocente, y debe ser tratada como tal, mientras no se demuestre lo contrario y se haya declarado su responsabilidad mediante sentencia firme debidamente motivada. Para estos efectos, se requiere de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales. En caso de duda sobre la responsabilidad penal debe resolverse a favor del imputado.

<sup>(41)</sup> “(...) el principio de libre valoración de la prueba en el proceso penal que corresponde actuar a los Jueces y Tribunales; que la sentencia condenatoria se fundamente en auténticos hechos de prueba, y que la actividad probatoria sea suficiente para generar en el Tribunal la evidencia de la existencia no sólo del hecho punible, sino también la responsabilidad penal que en él tuvo el acusado y así desvirtuar la presunción de inocencia (...)”. (Exp. 0618-2005-PHC/TC, F.J. N° 22).

**4.- La prueba en Juicio Oral.** El artículo 393°, inciso 1 del CPP<sup>42</sup> impide considerar como prueba aquellas actuaciones que no ocurran en Juicio Oral, pues sólo en dicho momento el Juez entra en contacto con el acervo probatorio propuesto por las partes<sup>43</sup> mediante la percepción directa de las fuentes de prueba, adquiriendo conocimiento de calidad sobre la información que las partes pueden extraer de estas actuaciones, y así obtiene la “*calidad de prueba*” necesaria para expedir una sentencia debidamente motivada<sup>44</sup>.

**5.- Delito objeto de Acusación.** Para el caso bajo análisis, el delito de **Violación Sexual de Menor de Edad** se encuentra tipificado en el artículo 173°, primer párrafo, inciso 2) del CP del modo siguiente: *“El 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 una menor de edad, será reprimido (...) 2. Si la víctima tiene entre diez años de edad, y menos de catorce, la pena será no menor de treinta, ni mayor de treinta y cinco años”*.

En ese sentido, se establece como elemento objetivo del tipo penal: el acceso carnal u otra forma análoga sobre un menor cuya edad oscila entre los 10 y menos de 14 años. Asimismo, el elemento subjetivo debe ser necesariamente el

---

(<sup>42</sup>) Artículo 393°.- *El Juez no podrá utilizar para la deliberación pruebas diferentes a aquellas legítimamente incorporadas en el Juicio.*

(<sup>43</sup>) Las únicas excepciones a esta regla, es decir a la producción de la prueba ante el Juez de Juzgamiento, la constituyen la Prueba Anticipada y la Prueba Pre-constituida, cuya actuación tiene requisitos propios que no son objeto de tratamiento en este caso.

(<sup>44</sup>) Esta norma; la contenida en el artículo I, inciso 2 del Título Preliminar del CPP (*toda persona tiene derecho a un juicio previo, oral, público y contradictorio*); la del artículo VII del mismo Título (*la prueba debe ser obtenida e incorporada al proceso mediante un procedimiento legítimo*); y la que contiene el artículo 159° del CPP (*prohibición de utilizar pruebas vulnerando derechos constitucionales*), al interpretarse de modo sistemático y en base a los principios de oralidad, inmediación y contradicción que inspiran el modelo procesal penal acusatorio, obligan al Juzgador a valorar solamente aquella prueba que haya sido incorporada legítimamente en Juicio Oral, que se actúe en su presencia y que se someta al debate contradictorio del caso. Todos estos requisitos constituyen el núcleo de la garantía constitucional conocida como Juicio Público Republicano, última garantía del debido proceso en un Estado Constitucional de Derecho.

dolo, que implica, el conocimiento de practicar el acto sexual sobre un menor cuya edad oscila entre los 10 y menos de 14 años.

El bien jurídico protegido es la Indemnidad o Intangibilidad Sexual, no importando si las relaciones sexuales fueron consentidas, pues las personas - menores de 14 años de edad- no pueden disponer, de manera válida, sobre su sexualidad.

**6. La Conclusión Anticipada Parcial del Juicio Oral.** Se encuentra regulada en el artículo 372°, inciso 3) del Código Procesal Penal (CPP); y, además por lo señalado en el Acuerdo Plenario N° 05-2008/CJ-116, que constituye doctrina legal vinculante para todo Magistrado del Perú, en cuya virtud la conformidad del acusado con la imputación en su contra, releva de actuación probatoria alguna, limitando la función del Juez al Control de Legalidad del Acuerdo propuesto, o en su caso de la Acusación aceptada<sup>45</sup>. Pero si se mantiene un cuestionamiento a la pena, se establecerá la limitación del debate a la sola aplicación de la pena, determinándose los medios probatorios que, en ese sentido, se actuarán.

**7. Doctrina jurisprudencial aplicable al caso.** La **Casación N°. 344-2017-Cajamarca**, de fecha 04 de diciembre de 2017, expedida por la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, la cual, se aparta de la doctrina jurisprudencial establecida en la Casación N°. 335-2015- Del Santa, al aplicar criterios distintos a los expresados en la aludida Casación, respecto a la determinación de la pena en el delito de violación de menor de edad cuando, al

---

<sup>(45)</sup> Conforme lo reseñado en el Acuerdo Plenario N° 05-2008/CJ-116, cuando el acusado se acoge a la figura de la Conclusión Anticipada del Juicio Oral, efectúa un acto unilateral de disposición de su pretensión, lo que implica la renuncia a su derecho a la actuación de pruebas y a un Juicio Público; siendo así, *“(…) los hechos no se configuran a partir de la actividad probatoria de las partes (...), sino que (...) vienen definidos (...) por la acusación con la plena aceptación del imputado y su defensa”*. Por tanto, la sentencia de conformidad, no puede apreciar ningún medio de prueba, no sólo por no haberse actuado, sino porque el allanamiento del acusado no autoriza a valorar tampoco los actos de investigación, existiendo así una “predeterminación de la sentencia”.

momento del hecho, la víctima cuenta con edad de trece o próxima a catorce años.

### **III. Objeto de la prueba actuada.**

**8.** Partiendo de las posiciones de las partes, y de las consideraciones normativas detalladas, podemos establecer **los hechos que deben ser objeto de debate probatorio, y cuáles no**, del modo siguiente:

**a.** Reiteramos que al inicio del Juzgamiento, el acusado, **aceptó haber tenido acceso carnal consentido con la menor de iniciales F.R.S.D.**, y solicitó la **Conclusión Anticipada del Juicio Oral**; el representante del Ministerio Público no se opuso a este pedido, y no existiendo causa alguna que impida considerar este hecho imputado como probado, **carece de objeto actuar prueba en este sentido** y deberá procederse a expedir sentencia sobre tal extremo.

**b.** No obstante, el acuerdo arribado fue parcial, pues existió discrepancia sobre la pena a imponerle al acusado. Por tal causa, consideramos que el extremo probatorio a debatirse en este caso, solamente, se contrae a **la determinación de la pena concreta.**

### **IV.- Supuestos de hecho.**

Durante el Juicio Oral de su propósito se actuaron, vía intermediación y contradicción, los medios probatorios que los sujetos procesales ofrecieron para sustentar sus respectivas pretensiones; por lo que, a continuación se hará una breve reseña de esta actividad probatoria.

**9. Valoración individual de las actuaciones del Juicio Oral.** Consideramos innecesario transcribir el contenido íntegro de las declaraciones y actuaciones

del Juicio Oral, ya que éstas obran en las actas respectivas y los audios de su propósito, a los que siempre es posible recurrir a fin de contrastar las vertidas en este documento. Resulta importante, en cambio, destacar el aporte probatorio de estas actuaciones a la Teoría del Caso de las partes, a fin de que la valoración conjunta de la prueba no omita ningún tema relevante respecto al punto a probar en el presente proceso.

**9.1. Examen del acusado.** Quien hizo uso de su derecho a guardar silencio, en ese sentido, se dio lectura a su declaración preliminar de fecha 04 de mayo de 2011, brindada en la ciudad de San Pablo, en donde refirió que: *“(...) nunca ha tenido relaciones sexuales con la menor, que seguro la aconsejaron para que diga eso (...)”*; que su conviviente -de nombre Deysi Yovani Sánchez Vásquez- ha tenido problemas con la familia de la menor por motivo de terrenos. Como se aprecia, en esta declaración, el acusado niega haber cometido los hechos materia de acusación. Sin embargo, al inicio del juzgamiento, solicitó acogerse a la Conclusión Anticipada de Juicio Oral, reconociendo los hechos que se le atribuyen.

## **9.2. Examen de los órganos de prueba.**

**9.2.1. Examen de la agraviada de iniciales F.R.S.D.** Quien dijo que, ha tenido en tres ocasiones relaciones sexuales (vía vaginal y anal) consentidas con el acusado, cuando se dieron éstas no le pegaron ni amenazaron; ella quiso tener los sendos actos sexuales; que no se le ha causado daño, ahora se encuentra tranquila, tiene una familia constituida y un hijo, no le guarda rencor al acusado, no quiere que éste vaya a la cárcel. Con esta declaración, **se advierte que las relaciones sexuales que mantuvo con el acusado han sido con su consentimiento, pero sobretodo que no se verifica algún daño emocional, tampoco encono o resentimiento hacia el acusado.**

**9.1.2. Examen de la testigo María Luz Delgado Romero.** Señaló que, es la madre

de la agraviada, que no han tenido problemas con el acusado antes de los hechos materia de acusación; la agraviada le contó que *“había estado”* con el acusado. Con el examen de esta testigo, **se da solidez a lo manifestado por la agraviada.**

**9.1.3. Examen del perito psicólogo Gustavo Eloy Caipo Agüero.** Este profesional fue examinado respecto al **Protocolo de pericia psicológica N°. 02683-2011-PSC**, practicado a la menor agraviada, con fecha de evaluación 29-05-2011, en donde se concluye que la peritada presenta: síntomas de estrés postraumático mostrando así secuelas psicológicas y biológicas que le ocasionó la violencia vivida; ésta no sólo tiene una cualidad traumatizante, sino que parte de un estímulo que no puede ser manejado por el psiquismo de la persona; la violencia tiene una cualidad retraumatizante y su efecto se da en forma mediata; se observa en la examinada una incapacidad, cada vez mayor, de llevar a cabo su vida de manera normal; la violencia vivida adquiere la capacidad de instalarse en la vida anímica y, periódicamente, se manifestará -a través- de imágenes terribles sobre aquello que se consideraba superado, ocasionándole constantes cambios en el estado anímico; se sugiere tratamiento psicoterapéutico a largo plazo. En Juzgamiento, el profesional examinado, señaló que el estrés postraumático no se cura, siempre va a existir secuelas, se puede llegar a tener una vida normal e incluso una familia, pero depende mucho del apoyo recibido.

**9.2. Oralización de documentos.** A solicitud de las partes procesales se oralizaron aquellos documentos que, previamente admitidos en la Etapa Intermedia, cumplían estrictamente con lo previsto por el artículo 383° del Código Procesal Penal (CPP) y son:

**a. Acta de nacimiento de la agraviada de iniciales F.R.S.D.,** en donde se aprecia que ésta nació el 24-07-1997; por lo tanto, al momento de los hechos materia de acusación contaba con más de 13 años de edad.

**b. Certificado judicial de antecedentes penales N°. 3363183**, de fecha 10-09-2018, en donde se aprecia que el acusado -Wilian Jacinto Chávarri Mendoza- carece de antecedentes penales.

**10. Valoración conjunta de la prueba producida en Juicio Oral.** Partiendo de las cuestiones a probar -debidamente delimitadas en esta Sentencia-, de la prueba actuada en Juicio Oral, el Juzgado Penal Colegiado, considera que:

**10.1.** Esta probado que, el acusado y la menor de iniciales F.R.S.D., mantuvieron relaciones sexuales consentidas en tres oportunidades. Esto se acredita con la declaración de la propia agraviada; y, con el reconocimiento y aceptación de cargos por parte del acusado.

**10.2.** Esta probado que, al momento de los hechos objeto de proceso, la agraviada de iniciales F.R.S.D., estaba próxima a cumplir 14 años de edad. Esto se acredita con la oralización de su acta de nacimiento.

**10.3.** Esta probado que, la agraviada de iniciales F.R.S.D., por los hechos objeto de proceso, tiene estrés postraumático que le generan secuelas psicológicas. Esto se acredita con el examen del perito psicólogo, Gustavo Eloy Caipo Agüero, quien fue examinado respecto al Protocolo de pericia psicológica N°. 02683-2011-PSC, de fecha 29-05-2011. Si bien la agraviada se mostró serena al indicar como han sucedido los hechos, dando una impresión que el delito no la ha perjudicado de la forma como el perito pronosticó; empero, ello solo puede servir para reducir de modo importante la pena, pero no para una rebaja conforme a los alcances de la Casación 335-2015 Santa, pues para ello no sólo se evalúa la afectación psicológica mínima (lo cual, insistimos, no es el caso), sino otros factores como la distancia entre las edades de agresor y víctima; y la responsabilidad restringida del autor. En este caso la opinión pericial si bien auguró un daño más importante que la agraviada evenció, pero tampoco

podemos desconocer totalmente la opinión pericial, pues concluimos que la menor sí fue afectada ya que tuvo que salir a temprana de su terruño para radicar en otra ciudad, como es la de Cajamarca, en tanto el acusado es pareja sentimental de su prima, con quien tiene tres hijos, uno de ellos con Síndrome de Down, habría dejado de estudiar entre otras cosas más narradas por ésta.

#### **V.- Juicio de subsunción.**

**11. Tipicidad.** Con la aceptación de cargos durante el desarrollo del Juicio Oral, se demuestra la presencia de los presupuestos objetivos y subjetivos del delito **contra la Libertad Sexual**, en su modalidad de **Violación Sexual de Menor de Edad**, ilícito previsto y sancionado (para el caso en concreto) en el artículo 173°, primer párrafo, inciso 2) del CP, como veremos:

**11.1. Tipicidad Objetiva.** El acusado, Wilian Jacinto Chávarri Mendoza, en el caserío del Porvenir, de la provincia de San Pablo, departamento de Cajamarca ha tenido en tres ocasiones (en el lapso de tiempo de octubre de 2010 a abril del 2011) acceso carnal consentido con la menor de iniciales F.R.S.D., cuando ésta estaba próxima a cumplir los 14 años de edad.

**11.2. Tipicidad Subjetiva.** El acusado ha actuado con pleno conocimiento de sus actos, es decir, ha obrado conscientemente al desplegar la conducta típica, esto es, practicar acto sexual con una menor cuya edad oscila entre los diez y menos de 14 años.

**12. Antijuridicidad.** El comportamiento del acusado, resulta evidentemente antijurídico en el plano formal (prohibición legal)<sup>46</sup>, puesto que, el artículo 173°, primer párrafo, inciso 2) del CP, de manera expresa, sanciona a quien tiene

---

<sup>(46)</sup> La antijuridicidad formal es la relación de contradicción entre la conducta y el ordenamiento jurídico. VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe. *“Derecho Penal – Parte General”*. Grijley, 2009, pp. 529.



acceso carnal u otro análogo con una menor cuya edad oscila entre los 10 y menos de 14 años. Asimismo, es antijurídico en el plano material (prohibición genérica)<sup>47</sup> pues, el bien jurídico Indemnidad Sexual, se encuentra tutelado por el Ordenamiento Normativo que regula la vida en sociedad.

**13.- Culpabilidad.** Debemos señalar, asimismo, que durante el desarrollo el Juicio Oral se ha comprobado que el acusado es una persona mayor de edad, responsable de sus actos y en pleno uso de sus facultades mentales. Esta persona, al momento de los hechos, se ha encontrado consciente del comportamiento realizado y de sus alcances, por lo que, tales actos le son imputables penalmente.

#### **VI.- Pena, reparación civil y consecuencias accesorias.**

**14. Determinación e individualización de la pena.** Habiéndose establecido la responsabilidad penal del acusado en el delito de **Violación Sexual de Menor de Edad**, es menester establecer los parámetros necesarios para la Determinación Judicial de la Pena, para lo que debemos considerar:

- a. **Criterios establecidos en la Casación N°. 344-2017-Cajamarca**, de fecha 04-12-2017, en donde en su fundamento jurídico número 5.8.2. establece: *“(...) la víctima cuenta con trece años de edad o una edad próxima a catorce años (consentimiento válido) al momento de la relación sexual. En tales casos, la pena legal conminada (no menor de treinta ni mayor de treinta y cinco años) resultará desproporcionada; de ahí que, en tales supuestos, un marco mínimo referencial de pena privativa de libertad -ya por debajo del mínimo legal, y en atención a las penas establecidas para los delitos sexuales referidos- que puede tenerse en consideración es el de diez años (dos más que el extremo máximo*

---

<sup>(47)</sup> La antijuricidad material se concibe como la ofensa socialmente nociva a un bien jurídico que la norma busca proteger. VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe. Op. Cit., pp. 529.

*conminatorio de pena previsto para el delito de actos contra el pudor en agravio de víctima de diez a menos de catorce años). (...) La exigencia de acreditación fehaciente respecto al consentimiento y al daño psicológico inexistente en la víctima o de que este resulte mínimo o insignificante (mínima lesividad), para que el agente sea favorecido con una reducción significativa de la pena a serle impuesta, viabiliza el referido efecto restrictivo”.*

Asimismo, el fundamento jurídico número 5.9, de la precitada Casación, señala que: *“(...) la concurrencia de responsabilidad restringida por la edad, acreditación del consentimiento para el acceso carnal de la víctima, y de inexistencia de daño psicológico o daño psicológico mínimo en la misma, pueden propiciar la imposición de una pena privativa de libertad de diez años, esto es, por debajo del extremo mínimo de la pena conminada. Para la determinación del quantum punitivo final (diez años o más) cabe atender a la ponderación de los factores de proximidad de la edad del sujeto pasivo a los catorce años y diferencia etárea entre el sujeto activo y pasivo, referidos en la doctrina jurisprudencial vinculante establecida en la casación Del Santa”.*

En el caso en concreto, de las generales de ley del acusado (con fecha de nacimiento 20-11-1984) se desprende que éste, al momento de cometer los hechos materia de acusación, estaba próximo a cumplir los 26 años de edad. Por lo tanto, no tenía responsabilidad penal restringida (18/21 años). Asimismo, se ha acreditado, de manera fehaciente, que la agraviada de iniciales F.R.S.D., no carece de daño psicológico o que éste sea mínimo; por el contrario, padece de estrés postraumático con secuelas psicológicas, de modo que no es posible la aplicación de la Casación 335-2015 Santa. En ese sentido, **partiendo del marco mínimo referencial de 10 años de pena privativa de libertad, y de los principios de proporcionalidad, lesividad y humanidad de las penas, este Juzgado Penal Colegiado, considera prudente imponer 14 años de pena privativa de libertad.**

**b. Reducción por beneficio premial.** Debido a la aceptación de cargos y a la Conclusión Anticipada Parcial del Juicio Oral arribada, **cabe reducir la pena hasta un sétimo de la pena concreta individualizada de manera parcial, de este modo, consideramos prudente reducir en dos (02) años; por lo tanto, la pena concreta final será de doce (12) años de pena privativa de libertad.**

**c. Carácter de la pena a imponerse.** Finalmente, consideramos que en el presente caso, no solo no se cumplen los presupuestos del artículo 57° del CP, para dictar una pena suspendida, ya que, la pena a imponerse supera los cuatro años de privación de la libertad; sino que, especialmente, consideramos que una pena suspendida no cumplirá la función preventiva y de resocialización que la Ley le asigna al Derecho Penal.

**15. Determinación de la reparación civil.** Se aprobó el acuerdo sobre este extremo, es decir, el acusado pagará el monto de **S/ 5,000.00** por concepto de reparación civil, a favor de la parte agraviada.

**16. Imposición de costas.** Finalmente conforme lo prevé el artículo 497° del CPP, toda decisión que pone fin al proceso debe pronunciarse sobre las costas, las mismas que -conforme lo prevé el artículo 500°, inciso 1) del mismo texto- serán impuestas al acusado declarado culpable. Siendo así, en el presente caso, corresponde imponer al sentenciado -además de la reparación civil- el pago de las costas procesales.

## **VII.- Decisión.**

Por las consideraciones reseñadas, examinadas las pruebas aportadas bajo criterios de lógica, racionalidad y sana crítica, y habiéndose aceptado y reconocido en Juicio Oral la comisión del delito objeto de proceso, y en

aplicación de lo previsto en el artículo 2°, inciso 24), literal “e”, 139°, incisos 1), 3), 4), 5), 10), 12) y 14) de la Constitución Política del Perú; de los artículos VII y VIII del Título Preliminar, 45°, 92°, 173°, primer párrafo, inciso 2) del Código Penal; y, de los artículos 393°, 394°, 372°.3, 397°, 399° y 402° del Decreto Legislativo 957° (Código Procesal Penal); **ADMINISTRANDO JUSTICIA A NOMBRE DE LA NACIÓN, EL JUZGADO PENAL COLEGIADO SUPRAPROVINCIAL DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE CAJAMARCA, POR UNANIMIDAD, RESUELVE:**

**17. CONDENAR** al acusado, **WILIAN JACINTO CHÁVARRI MENDOZA**, identificado con Documento Nacional de Identidad número cuarenta y tres millones, novecientos setenta y siete mil, quinientos dieciocho (43977518), como autor del delito **CONTRA LA LIBERTAD SEXUAL**, en la modalidad de **VIOLACIÓN SEXUAL DE MENOR DE EDAD**, cometido en agravio de la **MENOR DE INICIALES F.R.S.D.**, a **DOCE AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD**, la misma que se dicta con el **CARÁCTER DE EFECTIVA**; y, que se cumplirá en el Establecimiento Penitenciario que determine el **INPE**, computándose desde el día **04-08-2018** (fecha de su detención, consignada en el Oficio N°. 1097-2018-II-MACREPOL-LAMB/REGPOL-CAJ/DIVINCRI-AREPOLJUDREQ, obrante a fs. 117) hasta el día **03-08-2030**.

**18. ESTABLECER**, como monto de la reparación civil, la suma de **CINCO MIL SOLES (S/. 5,000.00)**, que el sentenciado deberá pagar a favor de la parte agraviada; además, de imponer el pago de las **COSTAS** del proceso.

**19. DISPONER** que, el hoy sentenciado, previo examen médico o psicológico que determine su aplicación sea sometido a un tratamiento terapéutico, de conformidad a lo estipulado en el artículo 178°-A del CP, a cargo del profesional que disponga el **INPE**.

**20. DISPONER** la **EJECUCIÓN INMEDIATA** de la presente sentencia condenatoria, al amparo de lo previsto en el artículo 402° del CPP; por lo tanto, **GIRAR** la

respectiva **Papeleta de Ingreso** al Establecimiento Penitenciario de Cajamarca.  
En consecuencia, **OFÍCIESE**, con tal fin, a la autoridad competente.

**21. ORDENAR**, que consentida o ejecutoriada que sea la presente sentencia, se **REMITA** el presente proceso al Juzgado de Investigación Preparatoria de origen para la ejecución de la sentencia, conforme lo prevé el artículo 489° del CPP.

**22. DÁNDOSE LECTURA ÍNTEGRA** de la misma, en audiencia privada, y **NOTIFICÁNDOSE** conforme a Ley. Actuó como **Director de Debates**, Juez: **Enver Ramos Tenorio**.

**SS.**

ABANTO QUEVEDO.

**RAMOS TENORIO.**

LEON IZQUIERDO.

**Expediente N°:** 00973-2014-3-0601-JR-PE-02  
**Acusado:** Jesús Benito Torres Casas  
**Agraviado:** M.F.CH.C  
**Delito:** Violación sexual de menor de edad

---

## SENTENCIA N° SETENTA Y SEIS

### RESOLUCIÓN NÚMERO: NUEVE

Cajamarca, 08 de junio de dos mil dieciocho

#### I. ANTECEDENTES

Estudiado el expediente judicial y escuchados el Fiscal Penal, las personas litigantes y el abogado defensor en audiencia privada convocada sobre la base de lo dispuesto en las resoluciones judiciales de enjuiciamiento y citación a juzgamiento; ha llegado el momento de emitir sentencia, conforme a las exigencias del artículo 394° del Código Procesal Penal.

#### II. CONSIDERACIONES

##### §1 Pretensiones procesales

76. De la revisión de este expediente y del requerimiento acusatorio formulado, así como del auto de enjuiciamiento, se aprecia que el Ministerio Público acusó a Jesús Benito Torres Casas como autor del delito contra la libertad sexual, en la modalidad de violación sexual de menor y a José Elkin Torres Casas como Cómplice Secundario del delito contra la libertad sexual en su modalidad de Violación Sexual de menor en agravio de la menor de iniciales J.M.V.A de 13 años de edad al momento de ocurridos los hechos (acorde a los términos de la acusación).
77. El escrito que contiene el requerimiento acusatorio describe la imputación realizada por la representante del Ministerio Público, así:

Respecto del investigado Jesús Benito Torres Casas.

«Que, se atribuye investigado haber ultrajado sexualmente vía vaginal en seis oportunidades a la menor agraviada de iniciales M.F.CH.H. habiendo sido la primera vez cuando esta tenía trece años de edad.

Circunstancias precedentes:

Que, tal y como lo indica la denunciante Maria Concepción Carhuanambo Huaccha, en la denuncia verbal de fecha 23 de marzo del 2014, se tiene que su menor hija M.F.CH.C. ha sido víctima de violación sexual por parte de un sujeto conocido con el nombre de Jesús Benito Torres Casas quien tiene su domicilio a unos veinte

metros de distancia de su domicilio (Avenida La Paz Cuadra Veintitrés), manifestando que el día de ayer sábado 22 de marzo del 2014, a horas 16:00 aproximadamente, encontró a su menor hija en el interior de su cuarto, el sujeto le respondió que era su amiga, por lo que entró en cólera y agredió físicamente a este sujeto con una raja de leña y en ese momento el sujeto se dio a la fuga, después ha cogido a su hija y se le ha llevado a su casa donde también la castigo, pero en un pequeño descuido, la menor se dio a la fuga por un callejón, posteriormente los serenazgos la han llevado nuevamente a la casa, sin embargo el día de hoy domingo 23 de marzo del 2014 a horas 09:00 aproximadamente, recién su hija le ha contado que este sujeto la ha violado sexualmente en seis oportunidades más la ha violado sexualmente en el mismo cuarto, contándole que cada vez que su hija pasaba por su cuarto con la finalidad de comprar , el sujeto le tapaba la boca y la hacía ingresar a su cuarto para ultrajarla sexualmente.

#### **Circunstancias concomitantes:**

Conforme lo indica la menor agraviada de iniciales M.F.CH.C. en su declaración única de fojas 33 a 39, se tiene “**Si Jesús te ha hecho algo?**. Sí, un día pasando por la calle por donde esta la puerta de su casa, u salió a la calle y me tapó la boca y me metió a su cuarto y allí le dije que abra su puerta y me dijo no sé, y luego su hermano me echó llave y ya no pude salir, y su hermano había bajado y me dijo que no sales y me echó llave. **Cuando ha sido?**: No recuerdo. **Antes de cumpleaños?**: Antes de mi cumpleaños. Antes de carnavales, fue antes de cumplir mis catorce años. **A que hora fue?**. En la tarde como a las cuatro de la tarde y en su cuarto Jesús me encerró y ya no pude salir. **Porque no gritaste?** No porque el me dijo que no gritara y yo no le dije nada y me senté, y su hermano me dijo que no iba a salir. **Quien te encerró?** Su hermano José, él me encerró con Jesús. (...) **Y como te encerró?** Me encerró en el cuarto con Jesús y cuando estaba dentro me sacó la ripa y me puso en la cama y yo ya no podía hacer nada. **Cuando él te sube a su cama?** El me converso que estaba solo y me cargó y me botó a su cama, me sacó la chompa a la mala y después toda la ropa, José se fue con su hermana y ya no pude hacer nada, y el lo llamó por celular para que abran la puerta. (...) **Como te sacó la ropa?** El me cogió de las manos y me ha marrado, me amarró mis manos con pitas al catre y mis manos las puso abierta. (...) **Para que se hecho encima de tuyo?** Que me besó y yo le mordí y el me tiró un manazo en la cara, luego mi mamá dice que me estaba buscando, y se echó en mi encima y me tapó la boca y se echo en mi encima y me trató de violar. **Te trató de violar o te violó?** Que me violó. (...) **Con que te violó?** Con el pene. (...) **Y que hizo él con su pene?** Lo metió a mi vagina, yo le dije que no. **Eso ha sido la primera vez?** Sí. **La primera vez ha sido antes de carnavales.** Sí. (...)

#### **Circunstancias posteriores:**

Que, la menor agraviada, afirma que los hechos imputados al investigado se realizaro en cuatro oportunidades, y siempre en el cuarto del investigado, precisando que “**La cuarta vez cuando ha sido?** Después de cumplir mis cartorce, un sábado, porque fue después de mi cumpleaños, fue como a las cinco de la tarde y cuando estaba en su cuarto y no me dejaba salir, mi mamá preguntó por mi y le dijeron que no estaba y entonces mi mamá llegó y entró y me encontró en el cuarto, entonces mi mamá le dijo que le has hecho a mi hija, él dijo no le hecho nada, entonces mi hermano le preguntó que le has hechos y dijo nada, entonces la hermana de Jesús le quiso pegar»

Por esta conducta, el Ministerio Público solicitó para el acusado Jesús Benito Torres Casas la imposición de 30 años de pena privativa de libertad con el

carácter de efectiva, además del monto de diez mil soles (S/. 10 000.00) por concepto de reparación civil, que deberá pagar a favor de la agraviada.

78. Ante estas pretensiones, la defensa del acusado Jesús Benito Torres Casas solicitó la absolución de su defendido, por cuanto las relaciones sexuales mantenidas han sido con consentimiento, y que se demostrará que al momento de ocurridos los hechos se desconocía la data de la menor.
79. Es necesario precisar que durante la etapa de juzgamiento el representante del Ministerio Público retiró la acusación<sup>48</sup> contra el acusado José Elki Torres Casas con respecto a su participación en el delito materia de juzgamiento.

## **§2 Premisas normativas**

80. Los presupuestos normativos que el Juzgado Colegiado considera deben aplicarse para la resolución de la controversia propuesta, son los siguientes
81. Ministerio Público y carga de la prueba en el proceso penal

El rol del Ministerio Público dentro del proceso penal está descrito en el artículo 158.4 de la Constitución Política del Perú y es conducir desde su inicio la investigación del delito. Con ese objeto, goza de las más amplias facultades de investigación y persecución del delito en representación de la sociedad y como lo prevé el artículo 11 del Decreto Legislativo n.º 052 -Ley Orgánica del Ministerio Público- es el titular de la acción penal pública, es decir, responsable de investigar y -en su caso- denunciar ante el Poder Judicial la comisión de los delitos que sean de su conocimiento. De igual manera, y en concordancia con las funciones citadas, el Ministerio Público es el encargado de probar la comisión de los ilícitos que haya denunciado, pues -conforme lo prevé el artículo 14 de su Ley Orgánica- sobre él recae, exclusivamente, la carga de la prueba en materia penal, es decir la obligación de probar las imputaciones que haya formulado mediante denuncia o acusación. Esta obligación legal -pero de origen constitucional- ha sido recogida también en el artículo IV del Título Preliminar del Código Procesal Penal, en el que se señala que la persecución del delito y la carga de la prueba en materia penal, corresponden exclusivamente al Ministerio Público.

82. Imputación necesaria

---

<sup>48</sup> Artículo 387 inc.4 Código Procesal Penal: Si el Fiscal considera que los cargos formulados contra el acusado han sido enervados en el juicio, retirará la acusación. En este supuesto el trámite será el siguiente: a) El Juzgador, después de oír a los abogados de las demás partes, resolverá en la misma audiencia lo que corresponda o la suspenderá con tal fin por el término de dos días hábiles. b) Reabierto la audiencia, si el Juzgador está de acuerdo con el requerimiento del Fiscal, dictará auto dando por retirada la acusación, ordenará la libertad del imputado si estuviese preso y dispondrá el sobreseimiento definitivo de la causa. c) Si el Juzgador discrepa del requerimiento del Fiscal, elevará los autos al Fiscal jerárquicamente superior para que decida, dentro del tercer día, si el Fiscal inferior mantiene la acusación o si debe proceder con arreglo al literal anterior. d) La decisión del Fiscal jerárquicamente superior vincula al Fiscal inferior y al Juzgador.



En el sexto fundamento jurídico del Acuerdo Plenario 2-2012/CJ-116, la Corte Suprema de Justicia de la República propuso que: «(...) Los derechos fundamentales que se protegen son aquellos previstos en el citado artículo 71 NCPP. Uno de ellos es el conocimiento de los cargos formulados en contra del imputado (artículo 71.2.a). Debe entenderse por cargos penales, aquella relación o cuadro de hechos –acontecimiento histórico-, de relevancia penal, que se atribuye al imputado y que, *prima facie*, justifican la inculpación formal del Ministerio Público».

Por el principio de imputación necesaria se describe de forma clara y precisa el hecho que se le atribuye al acusado, con sus circunstancias precedentes, concomitantes y posteriores y la correspondiente calificación jurídico penal. La precisión del acto de imputar una conducta punible, exigible según el artículo 349.1.b) del Código Procesal Penal, posibilita el ejercicio eficaz del derecho de defensa, condiciona el carácter técnico del desempeño de los sujetos procesales, promueve la adopción de convenciones probatorias, canaliza con pertinencia la actividad probatoria y favorece la concentración y celeridad del Juzgamiento.

### 83. Presunción de inocencia y proceso penal

Este derecho<sup>49</sup> ha sido instituido en la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 1.11), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 14.2) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 8.2), instrumentos internacionales de los que nuestro país es parte.

En nuestro derecho interno, el artículo 2.24.e de la Constitución Política del Perú, lo ha positivizado como un principio-garantía que orienta todo el desarrollo del proceso penal e implica que toda persona sometida a juicio o acusada de un delito, sea considerada inocente mientras no se declare su culpabilidad, luego de un proceso judicial llevado a cabo con todas las garantías previstas por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la Constitución Política y las leyes penales. Además, pese a su categoría de principio-garantía de orden constitucional y con el fin de facilitar su materialización, el legislador nacional lo ha plasmado a nivel normativo en el artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Penal, agregando en esta norma que la única manera de desvirtuar esta presunción constitucional será por medio de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías<sup>50</sup>. La actividad probatoria

---

<sup>49</sup> «En el Sistema Internacional de Protección de los Derechos Humanos, el derecho a la presunción de inocencia aparece considerado en el artículo 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en el sentido de que “Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa. (...)”. De igual modo, el citado derecho es enfocado en el artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En relación con esta última, “(...) la Corte ha afirmado que en el principio de presunción de inocencia subyace el propósito de las garantías judiciales, al afirmar la idea de que una persona es inocente hasta que su culpabilidad es demostrada”» (Exp. 10107-2005-HC)

<sup>50</sup> Título Preliminar del Código Procesal Penal: Artículo II.- Presunción de inocencia. Toda persona imputada de la comisión de un hecho punible es considerada inocente, y debe ser tratada como tal, mientras no se demuestre lo contrario y se haya declarado su responsabilidad mediante sentencia firme debidamente

destinada a este fin debe ser tan sólida que suprima la garantía de primer orden ya citada, más allá de toda duda razonable<sup>51</sup>.

Por tanto, si la función principal del proceso penal es redefinir el conflicto subyacente a él, su objeto -desde la perspectiva del principio acusatorio- es destruir la presunción de inocencia, pero si, al culminar el juzgamiento no existe prueba plena de la comisión del delito o de la vinculación del acusado con él, será obligación del Juez optar por su absolución, manteniendo vigente esta garantía probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales<sup>52</sup>.

#### **84. Delito objeto de acusación y hechos a probar**

El Ministerio Público ha formulado acusación por el delito de violación sexual de menor de edad, conducta prevista y sancionada en el artículo 173 numeral 2 del Código Penal, y por el delito contra la libertad personal en su modalidad de Coacción, conducta prevista y sancionada en el artículo 151 del Código Penal, ambos en concurso real acorde a los alcances del artículo 23 del Código penal ambos tipos penales de la siguiente manera:

Artículo 173.- Violación Sexual de menor de edad<sup>53</sup>

El 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 libertad: (...)

2. Si la víctima tiene entre diez años de edad, y menos de catorce, la pena será no menor de treinta, ni mayor de treinta y cinco años<sup>54</sup>. (...).

#### **85. Así, podemos concluir que los elementos objetivos constitutivos del tipo penal en cuestión son con respecto al delito de violación sexual de menor de edad:**

- a) Que el agente tenga acceso carnal vía vaginal u otro análogo con el sujeto pasivo;**
- b) Que el sujeto pasivo tenga más de 10 años y menos de 14 años de edad,**

---

motivada. Para estos efectos, se requiere de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales.

En caso de duda sobre la responsabilidad penal debe resolverse a favor del imputado.

<sup>51</sup> «...el principio de libre valoración de la prueba en el proceso penal que corresponde actuar a los Jueces y Tribunales; que la sentencia condenatoria se fundamente en auténticos hechos de prueba, y que la actividad probatoria sea suficiente para generar en el Tribunal la evidencia de la existencia no sólo del hecho punible, sino también la responsabilidad penal que en él tuvo el acusado y así desvirtuar la presunción de inocencia...». (Exp. 0618-2005-PHC/TC, F.J. 22)

<sup>52</sup> Título Preliminar del Código Procesal Penal: Artículo II.- Presunción de inocencia. Toda persona imputada de la comisión de un hecho punible es considerada inocente, y debe ser tratada como tal, mientras no se demuestre lo contrario y se haya declarado su responsabilidad mediante sentencia firme debidamente motivada. Para estos efectos, se requiere de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales.

En caso de duda sobre la responsabilidad penal debe resolverse a favor del imputado.

<sup>53</sup> Texto del artículo vigente al momento de los hechos

<sup>54</sup> Artículo modificado por el artículo 1 de la ley n. ° 30076, publicado el 19 de agosto de 2013, según fe de errata publicado el 20/08/2013.

- c) Que el agente haya conocido la edad del sujeto pasivo al momento de haberse realizado el acceso carnal;

Por otra parte, el tipo subjetivo de este delito será el dolo; esto es, el actuar consciente y voluntario, destinado a obtener el resultado lesivo: tener acceso carnal con una persona incapaz de consentir jurídicamente.

- 86.** Planteados así los hechos objeto de acusación y delimitadas las normas que el Juzgado Colegiado estima aplicables al caso, consideramos que para desvirtuar la presunción de inocencia que asiste al acusado, y en consecuencia imponer condena por el delito materia de acusación, el Ministerio Público, debe probar los siguientes extremos:
- a. Que el acusado Jesús Benito Torres Casas tuvo acceso carnal vía vaginal con la persona de iniciales M.F.CH.C. cuando ésta tenía menos de 14 años de edad.
  - b. Que el acusado tenía conocimiento de la edad de la menor agraviada al momento de tener acceso carnal con esta última.

Si estos elementos del delito por el que se ha formulado acusación no llegan a ser probados conjuntamente, este Juzgado Penal Colegiado deberá pronunciarse absolviendo al acusado.

## **87. Pruebas válidas para la deliberación**

Conforme establece el artículo 393.1 del Código Procesal Penal «El Juez no podrá utilizar para la deliberación pruebas diferentes a aquellas legítimamente incorporadas en el Juicio» pues solo en dicho momento el Juez entra en contacto con el acervo probatorio propuesto por las personas litigantes<sup>55</sup>, mediante la percepción directa de las fuentes de prueba, adquiriendo conocimiento de calidad sobre la información que los sujetos procesales pueden extraer de estas actuaciones, y así obtiene la «calidad de prueba» necesaria para expedir una sentencia debidamente motivada.

Esta regla tiene su correlato normativo en el artículo I, inciso 2) del Título Preliminar del Código Procesal Penal, pues establece que toda persona tiene derecho a un juicio previo, oral, público y contradictorio, y además en el artículo VII del mismo Título, el que exige como requisito de valoración de la prueba, que ésta haya sido obtenida e incorporada mediante un procedimiento constitucionalmente legítimo. Además, el artículo 159° del Código Procesal Penal impide utilizar fuentes o medios de prueba obtenidos contraviniendo derechos constitucionales.

---

<sup>(55)</sup> Las únicas excepciones a esta regla, es decir a la producción de la prueba ante el Juez de Juzgamiento, la constituyen la prueba anticipada y la prueba preconstituida, cuya actuación válida tiene requisitos propios que inciden en su naturaleza excepcional.

Estas normas, interpretadas de modo sistemático y en concordancia con los principios de oralidad, inmediación y contradicción que inspiran el modelo procesal penal en nuestro país, obligan al Juez a valorar solamente aquella prueba que haya sido incorporada legítimamente al Juicio Oral, que se actúe en su presencia y que se someta al debate contradictorio del caso, requisitos que -en resumen- representan lo esencial de la garantía del Juicio Público Republicano, previsto por el artículo 139° de la Constitución Política del Perú.

### §3 Premisa fáctica

- 88.** Durante el Juzgamiento se actuaron, vía inmediación y contradicción, las pruebas que los sujetos procesales ofrecieron para sustentar sus respectivas pretensiones.

A través de ellas se han acreditado diversos hechos a los que deben aplicarse los supuestos jurídicos señalados anteriormente, a fin de determinar si estos se subsumen en aquellos, y si corresponde imponer la consecuencia jurídica prevista por ley; esto es, de haberse desvirtuado la presunción de inocencia del acusado presente, imponer la pena y en caso contrario, disponer por su absolución. El detalle de la actuación de medios y órganos de prueba se encuentra en las actas de audiencia respectivas, que a continuación señalamos individualmente, así como la valoración que el Juzgado hace de cada una de estas actuaciones<sup>56</sup>

- 89. Examen del acusado Jesús Benito Torres Casas**

Dijo que la llegó a conocer a ella (a la menor) por intermedio de su hermana Janeth Torres, quien vivía en un cuarto alquilado cerca a la casa de ella y él la llegó a conocer y siempre la molestaba. Refirió que le decía: «Hola linda, hola guapa». Dijo que él tenía 20 años, ella se reía y hasta a mediados de Febrero de 2014 la llegó a conocer.

Indicó que en enero del año 2014, su hermana ya vivía en la casa y él siempre iba a visitar a su hermana y a fines de Febrero fue a vivir al cuarto de la señora, estuvieron viviendo ahí y ahí se conocieron más con la menor, que se saludaban y se molestaban y en las primera semanas de marzo del año 2014, él le propuso a ella a que sea su enamorada y le dijo que sí, pero le dijo que no se entere su mamá, porque su mamá le va a pegar.

Manifestó que salían, ella iba a comprar a la tienda, las veces que ella salía, ella venía ella lo seguía y aceptó ser su enamorada, los primeros días de marzo, ella le preguntaba de donde era y le decía cuando la lleva a conocer pero que no le dejaba su mamá.

---

<sup>56</sup> Consideramos innecesario transcribir el contenido íntegro de las declaraciones y actuaciones del Juicio Oral, ya que estas obran en las actas respectivas y los audios de su propósito, a los que siempre es posible recurrir para contrastar el contenido de este documento. Resulta importante, en cambio, destacar el aporte probatorio de estas actuaciones a la teoría del caso de las partes, a fin de que la valoración conjunta de la prueba no omita ningún tema relevante respecto a los puntos a probar en el presente proceso.

Precisó que a mediados de Marzo le dijo para que suba a su cuarto y ella le dijo que sí, le enseñó donde era su cuarto y le dijo es en el segundo piso que daba la luz a la calle y a las semanas que pasa, sus hermanos estaban trabajando, él estaba echado en su cuarto y tocan la puerta, era la menor y le preguntó cómo había entrado y le dijo que la puerta estaba abierta y como era casa alquilada, a veces dejaban la puerta abierta y ahí estuvieron conversando, se besaron y ella le dijo que se saque el polo y él le dijo para qué y le sacó el polo, tuvieron relaciones y ahí estaba una hora y a las 12 se fue y en la tarde la vio y después estaban como enamorados.

Dijo que ella lo veía con su hermanita y ahí se quedaban conversando haciendo hora. Explicó que después le dijo para ir a su cuarto y ella le dijo que sí, la llevó a su cuarto y otra vez tuvieron relaciones, pero la primera vez que tuvieron relaciones no parecía que era su primera vez, le preguntó y ella le dijo que si había tenido relaciones con un chico y que habían terminado. Dijo que ella no sangró nada, no gritó, no le dijo nada. Hasta el día 22 de marzo que se encontraron con su mamá tuvieron relaciones.

Dijo que tres veces tuvo relaciones con ella y que un día tocaron la puerta fuerte, estaba su mamá, su hermano y dos señoras más y ella se escondió tras de la puerta y ahí la buscó su mamá, los golpearon y ahí se escapó y de la esquina vio que salió la señora, con ella su hijo y dos señoras y de ahí ya no la vio.

Manifestó que ella le indicó que se llamaba Fiorella y le dijo que tenía 15 para 16 años, no le comentó cuando era su cumpleaños y no le dijo que estaba estudiando. Refirió que le preguntó y solo le dijo que ahora no estaba estudiando, nunca la vio con uniforme escolar. Manifestó que ella le dijo que no estudiaba porque ayudaba a su mamá porque tenía sus hijitos.

Dijo que le decía a ella que la va hacer estudiar. Explicó que la primera relación sexual fue a mediados de marzo. Manifestó que no salían lejos con la menor, pero si salían caminando, conversando. Dijo que no sabía que tener relaciones sexuales con una menor está prohibido por ley.

Refirió que la casa donde vivía está en toda una avenida, es una casa grande donde alquilan cuartos, el primer piso es un restaurante, en el segundo piso alquilan cuartos, tiene 2 portones uno de uso de la dueña para su restaurante y la otra puerta para los inquilinos.

Precisó que la puerta de los inquilinos a veces paraba abierta y cuando los inquilinos se iban a comprar si dejaban abierta la puerta. Dijo que la menor era alta y gordita cuando la conoció.

Refirió que sí vio a la menor con sus amigos cuando él venía por Baños, ella lo llamó. Dijo que no se quedó en ese cuarto luego que los encontraron y que su padrastro lo amenazó el día 23. Dijo que fue con su mamá y su tío para arreglar y su padrastro lo amenazó ahí.

Dijo que hay dos tiendas, la distancia es 20 metros. Dijo que los ingresos de la menor a su cuarto fueron, la primera vez es a las 11 de la mañana. La segunda vez fue como a las 12 y salió a al 1 de la tarde y la última vez porque fue el 22 de marzo fue a las 4 de la tarde. Dijo que no sabe cómo la mamá de la menor ingresó a su cuarto.

Como vemos el acusado, reconoce haber tenido relaciones sexuales con la menor agraviada he incluso haber intentado “arreglar” con la familia de la agraviada, pero insiste que las relaciones han sido consentidas. Al mencionar mediados del mes de marzo (del 2014), deja entredicho que las relaciones se efectuaron cuando la agraviada ha alcanzado la capacidad de decidir sobre su sexualidad, es decir los 14 años, ya que ella ha nacido el 06 de marzo del 2000.

### **Examen de los órganos de prueba**

#### **90. Examen de la testigo María Carhuanambo Huaccha (madre de la menor)**

Dijo a su hija la dejó en su casa, que en la actualidad tiene 18 años y que su fecha de nacimiento es el seis de marzo del año 2000. Manifestó que el día de los hechos ella se fue y le dijo: «Vamos a la mamita» y ella le dijo yo no me voy a ir porque me voy a bañar, entonces le dijo que se quede.

Luego de ello le dijo que se va a demorar porque le ha dicho que vaya su tío, que se quede en su casa en La Paz y la dejó a su hija y su mamá le dijo siéntate hija, en ese momento que le quemaba la cara, le dijo no puedo ni comer, algo raro me siento le dijo y como tiene chanchos los encontró gritando y entró con su otro hijo, estaba buscando a su hija y le dijo a su vecina si no ha ido por ahí a su Margot de repente se le cruzó por otro camino, le dijeron que no estaba y de tanto buscarla, a las seis y media, se cansó, aproximadamente a las nueve sentía algo raro, habían tres jóvenes que se reían en el tercer piso, dos hermanos y una hermana, pensó que se reían de ella por su aspecto, se regresó y una vecina le dijo que ahí estaba su hija y vio que el acusado la tiene en su cuarto, abrió la ventana y estaba puro vidrio, lo agarró y lo miró y le dijo: «Salte desgraciado, que lo tienes a mi hija de un vacilón, porque le haces ese daño», porque si ya la tienes. debiste de decirme que allí estaba mi hija.

Dijo que fue a cogerlo de los pelos y estaba ella sola y que ellos dejan a oscuras el cuarto y ella le preguntó dime que ha pasado y su hija le dijo que le iba a pegar y ella le dijo que ellos la han violado, que ella ha estado pasando, la cogieron entre dos, le tapa otro la mano y de la cintura la hacen ingresar para arriba y en eso que está la subieron y adentro le echaron llave y entró, ellos conversaron y dijeron que la van a hacer su mujer y después de que pase la van a botar y en eso que está el taxi viene tocando salió y el taxista la miró y que después de violarla habían quedado que en el taxi la iban a llevar a botarla o matarla, luego llevó a su hija al médico legista a lo que ella se negó, en ese entonces su hija tenía 13 años y no tenía nada, luego que pasa la violación y la encuentra a los cuatro días encontró a su hija y ella lloró, la ha encontrado el Jesús y le ha dicho ya fuiste mi mujer, se reía y su hija a los cuatro días toma veneno, ella no sabía luego la llamaba por

teléfono y su hija estaba botando espuma y ella dijo: Luis, luego en el hospital tuvieron que hacerle lavado, y que él se ha burlado de su conciencia, ella no está con el papá de su hija desde que ella tenía seis meses.

Manifestó que su hija le contó que la habían violado los dos hermanos, ella estaba estudiando en La Florida en horario del turno mañana, ella ha gritado luego le han dicho que si se le contaba a ella las iba a matar. Dijo que la distancia a su domicilio de donde fue el lugar de los hechos es de 20 metros de la casa de su vecina alquilada, fue en el segundo piso.

Manifestó que la vecina quien le dio aviso de donde estaba su hija, es una señora que tiene una tienda; y que encontró a su hija tras de la puerta; en su cama, ella estaba parada porque el acusado le decía que se meta debajo de la cama, en ese momento ha llegado y que tenía a su hijo cargando. Manifestó que su hija le dijo que estaba pasando para ir a verla y entonces el acusado abrió la puerta y la cogió de la boca, la llevó para arriba, y ella le dijo para qué la subía? y él le dijo que no la va a dejar, le sacaron el pantalón y que ambos eran hermanos. Dijo que al día siguiente ella le contó, no castigó a su hija y que ella ha estado en tercer grado porque se quedó de grado. Dijo que después de salir a las 10 de la casa de Jesús, ese día su hija si se llegó a escapar por lo que la castigó, finalmente indicó que ella nunca le presentó a algún enamorado ni amigos.

Refirió que su hija se escapó una noche, ella la castigó porque desenchufaron los alambres y el cuarto quedó a oscuras, luego llamó a su hermano y le contó que su hija se había escapado y a espaldas del cuarto donde han estado, ahí ha estado su hija y entonces su vecina la llamó y le dijo tu hija está aquí llorando y le entregaron a su hija cerca a las 11:30 y le dijo si se ha corrido con él o tienes algo con él, y su hija le dijo que no tenía nada que ver con el acusado, que simplemente había pasado y la subieron y no podía gritar y que escuchó que entre hermanos contrataron un taxi.

La testigo ha indicado hechos de suma importancia, pues ella ha encontrado a la menor en el cuarto del acusado, luego de haberla buscado por su barrio y preguntar a las vecinas. Menciona también que el momento de se le traslada a la menor para ultrajarla, ha participado además el hermano del acusado, lo cual no ha sido ni materia de imputación menos de probanza; sin embargo este extremo deja sin fuerza la imputación fiscal, pues el relato varía en su esencia, de modo que mal se haría considerar solo una parte del relato (solo lo que le perjudica) para solventar la imputación (en tanto se torne más creíble).

## **91. Prueba de Oficio**

Se incorporó como prueba de oficio<sup>57</sup> la declaración de la menor de iniciales M.F.Ch.C, a instancia del representante del Ministerio Público, quien se apoyó en

---

<sup>57</sup> Art. 385. Código Procesal Penal: Otros medios de prueba y la prueba de oficio: Si para conocer los hechos, siempre que sea posible, que no se haya realizado dicha diligencia en la investigación preparatoria o ésta resultara manifiestamente insuficiente, el Juez Penal, de oficio o a pedido de parte, previo debate de los intervinientes, ordenará la realización de una inspección o de una reconstrucción, disponiendo las medidas necesarias para llevarlas a cabo. 2. El Juez Penal, excepcionalmente, una vez culminada la recepción de las

la Casación 33-2014 Ucayali indicando que la entrevista en Cámara Gessel, era incompleta.

### **Examen de la agraviada.**

Refirió que nació el día seis de marzo del año 2000 y que a la fecha tiene 18 años de edad. Manifestó que en el 2014 conoció al acusado Jesús Benito y que la primera relación sexual que mantuvo con este último fue a los 13 años, por el día de los enamorados y que después de eso han tenido relaciones tres veces más y que las relaciones sexuales no fueron queridas por ella.

Dijo que el acusado la amenazaba con hacerle daño a su familia y por eso no dijo nada. Refirió que no le dijo al acusado cuantos años tenía porque ni le hablaba y que no salió a caminar con el acusado en ninguna oportunidad además tampoco le dijo la fecha de su cumpleaños y que conoce a la hermana del acusado.

Manifestó que su madre tiene un carácter fuerte y que le dio miedo de contarle sobre lo que había pasado porque temía que reaccionara mal con ella y la golpeará. Refirió que el acusado nunca le mencionó para que vean películas juntos. Explicó que el acusado la cargó y la botó a la cama y que allí le dijo siéntate para mirar película a lo cual ella le dijo que la dejara porque no quería nada con él y el acusado abusó de ella.

Indicó que las pitas a las que se refirió son tipo rafia que el acusado consiguió detrás de su televisor y que el cuarto estaba echado llave, luego de amarrarla el acusado la comenzó a besar, le sacó la ropa y le dijo al acusado : «Si no te levantas, grito de veras». Manifestó que no gritó por miedo y que cuando dijo que la tuvo un ratito ella le dijo para eso nomas me has subido.

Hizo referencia a que el acusado le dijo que quería estar con ella, ante lo que le respondió que entre ellos no había confianza y que abriera la puerta para que pueda salir. Dijo que conoce a Jesús para la fiesta del día de los enamorados. Manifestó que entre el acusado y ella nunca ha habido amistad, no han conversado y que ella se hablaba con José Elqui que es hermano del acusado y que el día que su mamá llegó a la casa de Jesús Benito, la encontró en el cuarto del acusado porque él no la dejaba salir, su mamá golpeó al acusado y la sacó, su hermano le pegó al acusado.

Manifestó que en las cuatro veces que el acusado la violó, este último le tapaba la boca y la cargaba para subirla a su cuarto, nadie observó nada y que las cuatro veces fue cuando ella fue a comprar. Indicó que por su casa hay dos tiendas y que siguió yendo a la misma tienda porque no había más. Dijo que el acusado le propuso para que vayan a su tierra a lo cual ella se negó y que ella no sabía que el

---

pruebas, podrá disponer, de oficio o a pedido de parte, la actuación de nuevos medios probatorios si en el curso del debate resultasen indispensables o manifiestamente útiles para esclarecer la verdad. El Juez Penal cuidará de no reemplazar por este medio la actuación propia de las partes. 3. La resolución que se emita en ambos supuestos no es recurrible.



acusado tenía su mujer, de ello se enteró luego de lo ocurrido. Manifestó que la casa donde vivía el acusado era alquilada y que la puerta del cuarto del acusado era de vidrio y de fierro. Dijo que el acusado la alzaba con una mano y con la otra le tapaba la boca, asimismo la cargaba unas diez gradas, habían tres cuartos que quedaban lejos.

Que el cuarto del acusado estaba en el segundo piso y que este la seguía o espera que saliera de la tienda y al llegar a la esquina donde estaba su cuarto, la agarraba, abría la puerta y la metía, luego la metía a su cuarto y que la tienda a la que iba estaba a unos dos o tres metros del cuarto del acusado y que para llegar a la tienda había otra calle pero estaba en renovación y no se podía pasar por allí.

Que el acusado una vez la escondió debajo de la cama, esto fue cuando su madre los encontró y que debajo de la cama si tuvo la posibilidad de pedir auxilio, pero no lo hizo porque el acusado la amenazaba con hacerle daño a su familia. Dijo que el acusado la amenazó a ella también y que la última vez que el acusado abusó de ella fue cuando su mamá se fue a cocinar a casa de su abuela, pero no recuerda la fecha exacta.

La agraviada ha indicado que no le ha dicho su edad al acusado. Se aprecia de su relato que aparece información poco verosímil, pues este Colegiado considera a la luz de las máximas de la experiencia que si una persona se encuentra en peligro, lo más natural es que pida auxilio y si se encuentra frente a alguna posibilidad de socorro lo lógico es que la tome para salir de esa situación, pero no esconderse de su rescatante. En este caso la menor se ha escondido debajo de la cama y detrás de la puerta. Otro argumento de singular importancia es el siguiente razonamiento en forma de pregunta. Si la menor ha sufrido un hecho execrable y traumático de yacer sexualmente con una persona poco conocida, ¿cómo es posible que haya sucedido, en similares circunstancias, hasta cuatro veces? (atención, que en la acusación escrita se aluden hasta seis veces) Es decir ¿cómo es posible que la menor haya acudido al mismo lugar de donde se le ha sustraído para ser trasladada para ser ultrajada, pudiendo evitarlo? Al respecto, impresiona que la menor habría mentido pues consideramos más bien que le menor ha acudido voluntariamente al cuarto del acusado. Finalmente la agraviada cambia un dato de referencia como es los carnavales para poner el día de los enamorados; al respecto podemos indicar que este cambio resulta muy conveniente para sustentar la tesis fiscal, pero es en apariencia, pues la resta uniformidad a la declaración pues en Cámara Gessel menciona Carnavales, lo cual sabemos que su desarrollo es de modo variable que por lo general inicia en enero o febrero y culmina muchas veces en el mes de marzo o abril (incluyendo todas las tradiciones). Ahora bien si se considera como el día de los enamorados, nos ubicamos en el día 14 de febrero, lo cual confirma que sí ha tenido menos de 14 años (pues ha nacido el 06 de marzo). Al respecto este Colegiado considera que este giro deslegitima la versión inculpativa.

## **PERITOS**

### **92. Examen del perito psicólogo Alex Roy Rodríguez Rodríguez**

Este profesional fue examinado con respecto a las conclusiones arribadas dentro del protocolo de pericia psicológica contra la libertad sexual n.º 002613-2014-PS-DCLS practicado a la menor agraviada cuyas conclusiones son:

Las conclusiones arribadas han sido estrés moderado F43 los cuales son compatibles a eventos de estresor psicosexual y experiencia negativa, la persona fue la menor de iniciales M.F.Ch.C. personalidad en proceso de estructuración con signos y rasgos dependientes inmaduros inestables y evitativos, perturbación de las emociones, la conducta compatible con estresores de experiencia emocional negativa y reacción de estresor psicosexual, indicadores de ansiedad, necesidad de búsqueda afectiva y aceptación lo cual hace vulnerable a la manipulación por parte de terceras personas, no presenta rasgos de personalidad que limite su capacidad para percibir la realidad adecuadamente, para poder arribar a esas conclusiones antes de ello el oficio n.º 433-2014 del segundo despacho de la Primera Fiscalía Provincial Penal Corporativa que solicitó la evaluación en Cámara Gesell para tomar la declaración en Cámara Gesell, se dio a cabo la entrevista y la disposición de dibujos anatómico para poder hacer deferencia de cómo se dieron estos eventos por los cuales se investiga, posteriormente se llevó a cabo la evaluación psicológica de la menor para tomar referencia a la historia personal, la historia familiar y la observación de su conducta, posteriormente se aplicaron algunos test psicológicos y de acuerdo a todo ello están las conclusiones.

Dijo que el relato de la menor se consigna en el acta de entrevista única que fue firmado por el Fiscal, los presentes que estuvieron en la diligencia, por ello se consignó simplemente la referencia del motivo de la evaluación de acuerdo al oficio y carpeta fiscal en su momento fue manifestado así, hay una guía de entrevista única casualmente y realizada que se efectúa desde el año 2010, en la cual no hace referencia de la narración de los hechos dentro de la guía de entrevista única. Dijo que lleva 16 años haciendo pericias psicológicas, los relatos de menores de acuerdo a las disposiciones que establece el instituto de medicina legal, siguen esos parámetros, para el año 2014 existía una guía del 2013 no hace manifestación del relato.

De acuerdo a lo explicado y vertido la pericia fue el 20 de mayo y la pericia fue realizada el 22 de mayo, entonces como el suscrito fue quien llevó a cabo la entrevista única, encontró los indicadores suficientes para poder hacer mención en las conclusiones, una víctima de violación sexual pueden calcular el tiempo de dicha agresión, con el protocolo Satacc se busca la simpatía, la atención, las partes anatómicas, los tocamientos indebidos y todas las características que tienen que ver dentro de la entrevista única para menores agraviadas en el tema sexual.

Con respecto a rasgos dependientes nos referimos a que la menor está en un procedimiento de estructuración que es una característica de personalidad netamente definida en proceso de estructuración y en búsqueda de afectividad quiere decir que la necesidad de afecto por parte de sus parientes más cercanos que vienen a ser sus padres, vulneración a terceras personas pueden ser alguien

fuera del sistema familiar o también parte del sistema, si existen protocolos para las declaraciones de los menores, en Cajamarca la oficina de medicina legal si utiliza ese método hasta el año 2010, después ya no se utilizó porque es un mandato de medicina legal para que se deje sin efecto que todos los psicólogos a nivel nacional excepto Lima lo puedan realizar.

La declaración que la hace menor es coherente, acorde al momento que ya ha sufrido por el hecho traumático que le ha producido dicho hecho. Dentro de la pericia psicológica se busca obtener el nivel de afectación que presenta la menor y se utiliza la técnica experticia que tiene y la técnica entrevista Satacc, se aplica la pericia que se aplica a todas las personas menores que son vulneradas en su integridad sexual.

Refirió que un examen psicológico dura un promedio de una hora aproximadamente la entrevista única. La parte de la evaluación psicológica se puede aplicar en mucho más tiempo por eso está consignado el tiempo de la aplicación del tiempo que se utilizó para evaluar a la menor en la actualidad ha variado los tiempos, para el año 2014 no supo explicar y que la pericia duró dos horas cincuenta y cinco minutos.

Manifestó sobre las conclusiones y reacción moderada F43 se ha considerado durante la exploración en tanto en la entrevista como en la exploración psicológica, se entiende que la menor en el momento de ser evaluada se ha podido encontrar indicadores que tiene una capacidad mental limítrofe, entonces de acuerdo a su nivel y grado de instrucción, esos niveles de capacidad psíquica la hacen mucho más vulnerable a ciertas situaciones de engaño o ese tipo de cosas, está muy cercano a lo que puede ser un retardo mental, puede ocurrir por deficiencias en la alimentación, deficiencias a nivel orgánico para que pueda llegar a ser un retardo, solo llega al limítrofe.

Los operadores de justicia que están presente durante la entrevista pública son quienes para que puedan explayarse en hacer mayores preguntas de acuerdo a los hechos como se han suscitado, en este caso quien habla es un medio para hacer las preguntas debidas del caso y recoger información que se requiere, sin embargo si falta algo más dentro de ello ya no estaba contemplado dentro de su momento.

Dijo que la examinada tenía cierta limitación para responder las preguntas que se le hacía, ya no había manera plausible seguir insistiendo en preguntar otros aspectos porque no entendía, su nivel de entendimiento o capacidad no era la adecuada.

Dijo que la examinada tiene esa limitación, puede decir lo que entiende y de acuerdo a lo que se le ha preguntado en cámara por eso le responde, corresponde a todo ello, es que si la menor hubiera presentado un retardo mental, entonces hubiera tenido incapacidad para poder manifestarse al respecto, no se ha podido determinar porque no tenía retardo.

Dijo que esta entrevista fue realizada con fecha 10 de setiembre del año 2015, donde la menor Yaneth Magaly Burga Cercado advirtió información de una vulneración y aspectos que venían alterando su estabilidad a pesar de que el hecho denunciado había transcurrido cierto tiempo persistía un grado de dificultad por hechos recientes que vulneraban su estabilidad psicológica.

Refirió que se utilizó todos los medios de medicina legal como la observación , test psicológicos acorde a la edad de la examinada arribando a las conclusiones que a la fecha de evaluación presentó reacción de estrés y depresión compatible a hechos pasados que vulneran su desarrollo sexual; asimismo a la fecha mostró indicadores de afectación emocional con experiencias traumáticas de tipo sexual, de personalidad con rasgos puesto que se encontraba en formación aún dependiente y evasivos con características de inseguridad e inestabilidad latente, estado conservado, es decir con capacidad de percibir y valorar la realidad y se recomendó psicoterapias a mediano plazo ya que advirtieron alteraciones relevantes en su estado emocional.

Manifestó que la evaluación se llevó a cabo indicando a solicitud si se podría advertir si esta joven presentó alguna alteración en el tema psicosexual, es decir experiencias negativas traumáticas no con autorización propia que ha generado reacciones de estrés de tipo psicosexual.

Refirió que una persona con características de inseguridad e inestabilidad, presenta cierta tendencia a la manipulación por su débil estructura de personalidad y más vivencias traumáticas. Dijo que tiene una personalidad que puede tener algún tipo de manipulación.

Explicó que el análisis se realiza de forma directa, sin embargo no se puede separar un trastorno de otro porque es una misma persona, puesto que en el relato no había mencionado a ningún otro sujeto.

Manifestó que la agraviada se mostraba ansiosa, molesta al relatar los hechos vividos y sentía incomodidad tanto por lo que se ha suscitado y por los hechos que pasaban en la actualidad. Dijo que la agraviada mostraba un elevado malestar en dirección hacia esa persona, se ha advertido que permanecía la afectación. Manifestó que no ha advertido que la menor tienda a mentir y exagerar.

Puede ser que ciertas conductas que están siendo alteradas. Para ser un trastorno postraumático basado en re vivencias episodios de ansiedad.

Si bien el perito ha indicado que la menor se encuentra afectada, no resulta suficiente si valoramos de modo aislado para fundar una condena, pues como sabemos la prueba se evalúa de modo conjunto y a la luz de lo expuesto se aprecia una prueba que no guarda relación con lo advertido vía intermediación

#### **Oralización de documentos**

Se procedió conforme a los artículos 383° y 384° del Código Procesal Penal, oralizándose los siguientes documentos:

93. Copia del DNI de la menor agraviada de cuyo contenido se aprecia que la menor tiene como fecha de nacimiento el seis de marzo del año 2000. Se prueba de modo objetivo que al momento de los hechos de imputación tenía menos de 14 años, sin embargo no se puede considerar que el acusado sabía de esa edad.
94. CML. N° 001605-E-IS practicado por Alindor Torres Moreno a la agraviada, en cuya conclusión aparece: 1. Desfloración antigua y 2. No signos de acto contranatura. Este documento acredita que la menor sí ha tenido acceso carnal. No es útil para determinar la fecha de la consumación.
95. Visualización del CD que contiene la declaración única de la menor agraviada en cámara Gesell. Contiene los hechos de imputación.

#### **§4 Hechos Probados y no probados**

96. Se ha probado que el acusado Jesús Benito Torres Casas tuvo acceso carnal vía vaginal con la persona de iniciales M.F.CH.C. Sin embargo no se tiene certeza sobre la fecha de la ocurrencia de los hechos imputados al acusado en los términos descritos por parte del representante del Ministerio Público en razón a ello no se tiene certeza sobre la fecha postulada por parte del representante del Ministerio Público en su acusación.
97. No Se ha probado que el acusado tenía conocimiento de la edad de la menor agraviada al momento de tener acceso carnal con esta última. (Si bien esta exigencia guarda relación con la falta de tipicidad subjetiva, no es el argumento medular, pues más bien se vislumbra una falta de medios de prueba para acreditar la fecha de la consumación)

#### **§5 Valoración Probatoria Conjunta**

98. Confrontados los hechos objeto de acusación fiscal, con las pruebas actuadas durante el Juicio Oral, y con los elementos objetivos y subjetivos del delito de violación sexual (tipo base), previsto y sancionado el artículo 173 inciso 2 del Código Penal este Juzgado Colegiado llega a la convicción de que el Ministerio Público no ha enervado la Presunción de Inocencia de la que goza el acusado Jesús Benito Torres Casas, respecto a los hechos contenidos en la acusación, mas no ha podido demostrar la concurrencia de los elementos del tipo penal materia de acusación como veremos:

Se ha probado que el acusado Jesús Benito Torres Casas tuvo acceso carnal vía vaginal con la persona de iniciales M.F.Ch.C. Sin embargo no se tiene certeza sobre la fecha de la ocurrencia de los hechos descritos en los términos planteados en el requerimiento acusatorio postulado por parte del representante del Ministerio Público.

99. Examen de los elementos típicos del delito de violación sexual de menor de edad.

Es condición necesaria para realizar el juicio de atribución de responsabilidad penal contar con elementos de prueba idóneos y suficientes para acreditar que la persona procesada ha sido autora culpable de la acción lesiva que se denunció y que no concurre ningún elemento que elimine su responsabilidad penal.

Se requiere no solamente haber acreditado el acceso carnal, en el presente caso, el acusado ha aceptado haber mantenido relaciones sexuales con la menor agraviada

La comprobación de la minoría de edad de esta última (acreditada mediante su D.N.I oralizado en juzgamiento) no garantiza que el acusado haya tenido conocimiento, pues dado a que la edad de 14 años se ha suscitado el 06 de marzo del 2014. Esto es importante probar en casos donde la edad de la agraviada no resulte de lo evidente<sup>58</sup>, aceptar responsabilidad sin probar que se conoció la minoría de edad linda con la proscripción de la responsabilidad por el resultado que se encuentra prescrito en el artículo VII del Título Preliminar del Código Penal. Así, la actividad probatoria desplegada por el representante del Ministerio Público no ha podido probar el elemento del tipo, no bastando la mera comprobación de los aspectos objetivos de la conducta para requerir sanción por ella.

En base a lo desarrollado durante la actividad probatoria llevada a cabo en juzgamiento, se tiene que la menor refirió que no le dijo al acusado cuantos años tenía porque ni le hablaba y que no salió a caminar con el acusado en ninguna oportunidad además tampoco le dijo la fecha de su cumpleaños pues si bien es cierto se ha acreditado que tanto el acusado como la menor agraviada han sostenido relaciones sexuales en reiteradas oportunidades, del relato de la menor cuyo examen fue solicitado como prueba de oficio por parte de este Juzgado Penal Colegiado, se desprende que el acusado no tuvo la oportunidad de conocer la edad real de la menor al momento de haber sostenido relaciones sexuales con esta última.

La menor indicó en juzgamiento que el acusado la tenía amarrada en su habitación y que cuando los encontró su madre ella se escondió bajo la cama y que previamente el acusado la llevó a su habitación tapándole la boca y llevándola de la cintura, tal como ya adelantamos, la menor se encontró en la posibilidad efectiva de pedir ayuda, mas no lo hizo, lo que resta verosimilitud a su declaración, en razón a ello nos encontramos dentro de una declaración que no le genera convicción sobre la realidad del delito atribuido al acusado (violación sexual de menor) luego de haber ocurrido la actividad probatoria

De la declaración de la menor se desprende que ha referido que las relaciones sexuales han sido antes que ella cumpla los 14 años de edad, sin embargo luego de haber efectuado un exhaustivo análisis del contenido de dicha declaración, se

---

<sup>58</sup> Artículo 156 Objeto de prueba.-

2. No son objeto de prueba las máximas de la experiencia, las Leyes naturales, la norma jurídica interna vigente, aquello que es objeto de cosa juzgada, lo imposible y lo notorio.( resaltado nuestro)

llega a la conclusión que esta última no cumple con los requisitos precisados en el acuerdo plenario 02-2005- CJ/116<sup>59</sup>, se llega a verificar que existe inverosimilitud, en el relato de la agraviada por cuanto a lo declarado por la menor porque su declaración contiene hechos que no han podido ser corroborados ya que acorde a lo indicado por esta última, ella habría sido llevada a la fuerza por el acusado a su habitación en varias oportunidades siendo que este último le tapó la boca y la cargó, sin que la agraviada haya variado su conducta respecto al primer evento (cuya explicación se adelantó *ut-supra*).

Sobre la base de ello hace imposible que este Juzgado Penal Colegiado pueda considerar los hechos en base a los términos descritos por la Fiscalía en su requerimiento acusatorio y que este último sea comprobado en su totalidad, por lo tanto nos vemos en la imposibilidad de atribuir la ocurrencia de las relaciones sexuales sostenidas entre la menor agraviada y el acusado cuando ésta haya tenido menos de catorce años; tampoco que lo hayan sido concurriendo el elemento doloso (el cual es necesario acreditar) en el delito materia de juzgamiento, ante ello es menester precisar que acorde al principio de legalidad que el delito de violación sexual no admite modalidad culposa con respecto al acusado, corresponde su absolución.

### §6Juicio de Subsunción

100. Así planteados los hechos, la conducta delictiva que se atribuye al acusado Jesús Benito Torres Casas, no se subsume en el comportamiento típico descrito en el artículo 173 inciso 2 del Código Penal. Esto es así al no haberse probado que efectivamente haya sido autor de la conducta objeto de acusación.

### III. DECISIÓN

Por estas consideraciones, en aplicación de lo previsto en el artículo 2.24.e, 139.1, 3, 4, 5, 10, 12 y 14 de la Constitución Política del Perú; de los artículos II, VII y VIII del Título Preliminar, 173 numeral 2 del Código Penal; además de los artículos 392, 393, 394, 397, 398 del Código Procesal Penal, apreciando hechos y pruebas con la objetividad y el criterio de conciencia que la Constitución Política y la ley exigen e impartiendo justicia a nombre de la comunidad cajamarquina con imparcialidad e independencia, el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, por unanimidad **RESUELVE**:

---

<sup>59</sup> Tratándose de las declaraciones de un agraviado, aun cuando sea el único testigo de los hechos, al no regir el antiguo principio jurídico *testis unus testis nullus*, tiene entidad para ser considerada prueba válida de cargo y, por ende, virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones. Las garantías de certeza serían las siguientes: a) Ausencia de incredibilidad subjetiva. Es decir, que no existan relaciones entre agraviado e imputado basadas en el odio, resentimientos, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición, que por ende le nieguen aptitud para generar certeza. b) Verosimilitud, que no sólo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas, de carácter objetivo que le doten de aptitud probatoria. c) Persistencia en la incriminación, con las matizaciones que se señalan en el literal c) del párrafo anterior.

**ABSOLVER** al acusado Jesús Benito Torres Casas, identificado con DNI N° 47443513, y demás generales de ley que ya corren en autos, de la acusación fiscal por el cargo de autor del delito contra la libertad sexual, en su figura de Violación sexual de menor de edad, en agravio de M.F.Ch.C; estando el acusado con mandato de prisión preventiva, **GIRESE** la papeleta de excarcelación, oficiándose con la debida nota de atención.

**DISPONER** que consentida o ejecutoriada que sea la presente sentencia, se cancelen los antecedentes policiales y judiciales que se hayan generado contra dicha persona por la imputación objeto de absolución, **OFICIÁNDOSE** para tal fin. Asimismo se remita al Archivo de esta Corte Superior.

**NOTIFÍQUESE** a los sujetos procesales por cédula en sus respectivos domicilios (reales o procesales, según corresponda). Actuó como Director de Debates el Juez Ramos Tenorio

**DÁNDOSE LECTURA** en audiencia privada. Actuó como Director de Debates el Ramos Tenorio.

S.S.

ABANTO QUEVEDO

RAMOS TENORIO

SUÁREZ LIPA



## Expediente Penal N° 00895-2016-3-0601-JR-PE-04

Acusado : Víctor Gormas Chuquiruna Coronado  
Delito : Violación Sexual de Menor de edad  
Agravada : menor de iniciales V.R.M.A.  
Especialista : Mariela Portilla Delgado

---

### SENTENCIA NÚMERO NOVENTA Y NUEVE

#### RESOLUCIÓN NÚMERO OCHO

Cajamarca, veintitrés de julio  
Del dos mil dieciocho.-

#### I. ANTECEDENTES

Estudiado el expediente judicial y escuchados el Fiscal Penal, las personas litigantes y el abogado defensor en audiencia privada convocada sobre la base de lo dispuesto en las resoluciones judiciales de enjuiciamiento y citación a juzgamiento; ha llegado el momento de emitir sentencia, según el artículo 394 del Código Procesal Penal.

#### II. CONSIDERACIONES

##### §1 Pretensiones procesales

101. De la revisión de este expediente y del requerimiento acusatorio formulado, así como del auto de enjuiciamiento, se aprecia que el Ministerio Público acusó a **Víctor Gormas Chuquiruna Coronado**, como autor del Delito Contra la Libertad Sexual, en la modalidad de **Violación Sexual de Menor de Edad**, ilícito previsto y sancionado en el artículo 173 inciso 2 del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales M.A.V.R.
102. El escrito que contiene el requerimiento acusatorio describe la imputación efectuada por el representante del Ministerio Público en los términos inmodificables siguientes:

*“El Ministerio Público atribuye a la persona de Victor Gormas Chuquiruna Coronado, haber mantenido relaciones sexuales con la menor de iniciales M.A.V.R., de doce años de edad, quien previamente sostuvo una relación sentimental (enamorado) con la mencionada menor, habiendo sido la primera relación sexual en el mes de diciembre del año dos mil quince, en una casa del amigo del investigado, luego el día siete de abril del presente año, a las trece horas aproximadamente, el imputado recogió a la menor agraviada de la institución Educativa Nuestra Señora de la Merced, lugar donde estudiaba, en una mototaxi color azul y blanca; y, la llevó a un cuarto que había alquilado en el inmueble ubicado en el Jr. El Molino N° 122 de la ciudad, al cual la menor ya había llegado anteriormente en tres oportunidades aproximadamente, donde han tenido relaciones sexuales en horas de la noche, habiendo permanecido la menor en dicha habitación hasta el día trece de abril del año 2016 y que la última relación sexual que ha mantenido con el investigado ha sido el día diez de abril del año dos mil dieciséis”.*

Por esta conducta, el Ministerio Público consideró a Victor Gormas Chuquiruna Coronado autor del delito de Violación Sexual de menor de edad, en agravio de la menor de iniciales M.A.V.R., solicitó la imposición de treinta años de pena privativa de libertad con el carácter de efectiva, además del monto de doce mil soles (S/ 12.000.00) por concepto de reparación civil a favor de la parte agraviada.

103. Ante la acusación, la defensa del acusado Víctor Gormas Chuquiruna Coronado sostuvo que probará en juicio oral que su patrocinado fue inducido a un error de tipo y que las relaciones sexuales con la agraviada fueron consentidas, solicitando la absolución de su defendido.

## 2 Premisas normativas

Los presupuestos normativos que el Juzgado Penal Colegiado considera deben aplicarse para la resolución de la controversia propuesta, son los siguientes:

### 104. Ministerio Público y carga de la prueba en el proceso penal

El rol del Ministerio Público dentro del proceso penal está descrito en el artículo 158.4 de la Constitución Política del Perú y es conducir desde su inicio la investigación del delito. Con ese objeto, goza de las más amplias facultades de investigación y persecución del delito en representación de la sociedad y como lo prevé el artículo 11 del Decreto Legislativo n.º 052 -Ley Orgánica del Ministerio Público- es el titular de la acción penal pública, es decir, responsable de investigar y -en su caso- denunciar ante el Poder Judicial la comisión de los delitos que sean de su conocimiento. De igual manera, y en concordancia con las funciones citadas, el Ministerio Público es el encargado de probar la comisión de los ilícitos que haya denunciado, pues -conforme lo prevé el artículo 14 de su Ley Orgánica- sobre él recae, exclusivamente, la carga de la prueba en materia penal, es decir la obligación de probar las imputaciones que haya formulado mediante denuncia o acusación. Esta obligación legal -pero de origen constitucional- ha sido recogida también en el artículo IV del Título Preliminar del Código Procesal Penal, en el que se señala que la persecución del delito y la carga de la prueba en materia penal, corresponden exclusivamente al Ministerio Público.

### 105. Imputación Necesaria

La Corte Suprema en el Acuerdo Plenario 2-2012/CJ-116, fundamento 6, indicó que: «(...) Los derechos fundamentales que se protegen son aquellos previstos en el citado artículo 71 NCPP. Uno de ellos es el conocimiento de los cargos formulados en contra del imputado (artículo 71.2.a). Debe entenderse por cargos penales, aquella relación o cuadro de hechos -acontecimiento histórico-, de relevancia penal, que se atribuye al imputado y que, prima facie, justifican la inculpación formal del Ministerio Público».

Por el principio de imputación necesaria se describe de forma clara y precisa el hecho que se le atribuye al acusado, con sus circunstancias precedentes, concomitantes y posteriores, y la correspondiente tipificación. La precisión del acto de imputar una conducta punible, exigible según el artículo 349.1.b) del Código Procesal Penal, posibilita el ejercicio eficaz del derecho de defensa y condiciona el carácter técnico del desempeño de los sujetos procesales, promueve la adopción de convenciones probatorias, canaliza con pertinencia la actividad probatoria y favorece la concentración y celeridad del Juzgamiento.

De la misma forma de acuerdo a lo señalado por la sentencia del Tribunal Constitucional Peruano, emitida en el Expediente N° 03987-2010-PHC/TC, el contenido<sup>60</sup> de la imputación concreta está conformada por tres elementos<sup>61</sup> un elemento fáctico, un elemento jurídico y un elemento probatorio<sup>62</sup>: **Elemento fáctico:** Este elemento exige que la imputación contenga una descripción detallada, cierta, precisa, clara e individualizada de la conducta desarrollada por el agente<sup>63</sup>. La imputación no puede ser genérica ni

<sup>60</sup> Cfr. Caso Barreto Leiva vs Venezuela, fj. N° 28.

<sup>61</sup> Cfr. Coaguila, Los derechos del imputado y la tutela de derechos en el nuevo Código Procesal Penal, 2da ed., ob. Cit., p. 79.

<sup>62</sup> “En resumen el derecho a ser informado de la imputación tiene tres elementos configuradores: i) La existencia de un hecho concreto y específico o la apariencia verosímil del mismo (STC N° 8125-2005-phc/tc); ii) La calificación jurídica (STC N° 06079-2008-PHC/TC); iii) La existencia de evidencia o de medios de convicción (STC N° 5325-2006-PHC/TC; 9544-2006-PHC/TC)”. STC N° 03987-2010-PHC/TC, fundamento jurídico 38).

<sup>63</sup> Cfr. Calderon, Ana, Principio de imputación mínima necesaria-garantía fundamental para no traspasar la frontera de un Estado Constitucional a un estado de sospecha. Disponible en: <http://anitacalderon.com/n.php?p=243>.

impersonalizada<sup>64</sup>. **Elemento jurídico:** Este elemento exige una calificación jurídica de la conducta imputada, exige que se precise el tipo penal en el cual se subsume la conducta imputada, aunque sea de manera provisional<sup>65</sup>. **Elemento Probatorio:** Este elemento exige que la imputación que se realiza tenga un sustento, que tenga alguna justificación y por tanto, debe estar apoyado en algún material probatorio<sup>66</sup>.

El vínculo más resaltante de la imputación concreta, se da con el derecho de defensa, es más se constituye en un presupuesto<sup>67</sup> para que se pueda efectivizar tal derecho, pues, solo a través de una debida imputación concreta las personas podrán preparar su estrategia de defensa, alegar una tesis de inocencia o una tesis para procurar una pena atenuada<sup>68</sup>, en fin, las personas podrán saber de qué defenderse y cómo defenderse.

Asimismo también se tiene que la imputación concreta tiene vinculación con el deber de motivación y el principio de legalidad penal.

#### 106. Doctrina Legal

Para el caso en concreto, se aplicará el **Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116**, que ha establecido los requisitos que debe poseer la sindicación única del agraviado para ser considerada prueba de cargo y enervar la Presunción de Inocencia; así refiere que dicha versión debe: **a.** carecer de subjetividad; **b.** ser verosímil y estar rodeada de corroboraciones periféricas que la doten de aptitud probatoria y **c.** ser reiterada<sup>69</sup>. En síntesis, concluye que cuando el único medio probatorio contra el acusado sea el dicho reiterado, coherente y uniforme del agraviado, éste será considerado un indicio privilegiado, que acompañado de otros, producirá los mismos efectos que la Prueba Directa.

#### 107. Presunción de Inocencia y Proceso Penal

Este derecho<sup>70</sup> ha sido instituido en la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 1.11), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 14.2) y la

---

64 Cfr. Tribunal Constitucional, Expediente N° 8125-2005-PH/TC, Lima, f.j. 16.

65 Cfr. Tribunal Constitucional, Expediente N° 06079-2008-PHC/TC – Lima, Lima: 06 de noviembre del 2009, voto dirimente del magistrado Eto Cruz, f.j.n° 13.

66 Cfr. Tribunal Constitucional, Expediente N° 5325-2006-PHC/TC-Puno, Arequipa: 26v de agosto del 2006, f.j.n° 9.

67 SOLAS, A. El derecho de defensa, en Boletín ONBC, La Habana: octubre-diciembre del 2005, pp. 2-10, citado por CALDERON, Principio de imputación mínima necesaria-garantía fundamental para no traspasar la frontera de un Estado Constitucional a un estado de sospecha, ob. Cit, p.5),

68 CASTILLO, José, “El derecho a ser informado de la imputación”, en temas penales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional del Anuario del Derecho Penal 2008, p. 201 Recuperado de: <http://bit.ly/2yjlviP>,

(<sup>69</sup>) “...Tratándose de las declaraciones de un agraviado, aun cuando sea el único testigo de los hechos, al no regir el antiguo principio jurídico *testis unus testis nullus*, tiene entidad para ser considerada prueba válida de cargo, y por ende, virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones. Las garantías de certeza serán las siguientes:

a) Ausencia de incredibilidad subjetiva. Es decir, que no existan relaciones entre agraviado e imputado basadas en el odio, resentimientos, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición, que por ende le nieguen aptitud para generar certeza.

b) Verosimilitud, que no sólo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas, de carácter objetivo que le doten de aptitud probatoria.

c) Persistencia en la incriminación, con las matizaciones que se señalan en el literal c) del párrafo anterior...” Acuerdo Plenario N° 002-2005/CJ-116, disponible en [www.pj.gob.pe](http://www.pj.gob.pe).

70 «En el Sistema Internacional de Protección de los Derechos Humanos, el derecho a la presunción de inocencia aparece considerado en el artículo 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en el sentido de que “Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las

Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 8.2), instrumentos internacionales de los que nuestro país es parte.

En nuestro derecho interno, el artículo 2.24.e de la Constitución Política del Perú, lo ha concebido como un principio-garantía que orienta todo el desarrollo del proceso penal e implica que toda persona sometida a juicio o acusada de un delito, sea considerada inocente mientras no se declare su culpabilidad, luego de un proceso judicial llevado a cabo con todas las garantías previstas por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la Constitución Política y las leyes penales. Además, pese a su categoría de principio-garantía de orden constitucional, y con el fin de facilitar su materialización, el legislador nacional lo ha plasmado a nivel normativo en el artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Penal, agregando en esta norma que la única manera de desvirtuar esta presunción constitucional será por medio de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales<sup>71</sup>. La actividad probatoria destinada a este fin debe ser tan sólida que suprima la garantía de primera orden ya citada, más allá de toda duda razonable<sup>72</sup>.

Por tanto, si la función principal del proceso penal es redefinir el conflicto subyacente a él, su objeto -desde la perspectiva del principio acusatorio- es destruir la presunción de inocencia, pero si, al culminar el juzgamiento no existe prueba plena de la comisión del delito o de la vinculación del acusado con él, será obligación del Juez optar por su absolución, manteniendo vigente esta garantía.

#### **108. Delito objeto de acusación y hechos a probar**

El Ministerio Público ha formulado acusación por el delito de violación sexual de menor de edad, conducta prevista y sancionada en el artículo 173 inciso 2 del Código Penal, aplicable a la data de los hechos<sup>73</sup> y cuyo texto es el siguiente:

“Artículo 173. El 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 libertad (...)

2. Si la víctima tiene entre diez años de edad y menos de catorce, la pena será no menor de treinta ni mayor de treinta y cinco años”.

Es relevante señalar que el bien jurídico protegido lo constituye la Indemnidad Sexual de la víctima, esto es, la integridad de su sexualidad, y no la libertad de disponer de ella, al entender el legislador que debido a su corta edad, la persona afectada aún no tiene la capacidad de disposición de este bien jurídico; por lo tanto, resulta irrelevante en la

---

garantías necesarias para su defensa. (...)”. De igual modo, el citado derecho es enfocado en el artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En relación con esta última, “(...) la Corte ha afirmado que en el principio de presunción de inocencia subyace el propósito de las garantías judiciales, al afirmar la idea de que una persona es inocente hasta que su culpabilidad es demostrada”» (Exp. n.º 10107-2005-HC).

<sup>71</sup> Título Preliminar del Código Procesal Penal: Artículo II.- Presunción de inocencia. Toda persona imputada de la comisión de un hecho punible es considerada inocente, y debe ser tratada como tal, mientras no se demuestre lo contrario y se haya declarado su responsabilidad mediante sentencia firme debidamente motivada. Para estos efectos, se requiere de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales. En caso de duda sobre la responsabilidad penal debe resolverse a favor del imputado.

<sup>72</sup> «...el principio de libre valoración de la prueba en el proceso penal que corresponde actuar a los Jueces y Tribunales; que la sentencia condenatoria se fundamente en auténticos hechos de prueba, y que la actividad probatoria sea suficiente para generar en el Tribunal la evidencia de la existencia no sólo del hecho punible, sino también la responsabilidad penal que en él tuvo el acusado y así desvirtuar la presunción de inocencia...». (Exp. 0618-2005-PHC/TC, F.J. 22)

<sup>73</sup> Artículo modificado por el Artículo 1 de la Ley N° 30076, publicada el 19 agosto 2013.

comisión de este delito, si el acusado empleó violencia o no para cometerlo. En ese sentido, se establece como elementos objetivos del tipo penal: **a.** el acceso carnal u otra forma análoga sobre un menor de edad; **b.** que ésta tenga una edad que oscila entre los 10 y menos de 14 años; el elemento subjetivo debe ser necesariamente el dolo, que implica el conocimiento –tanto- del hecho de practicar el acto sexual conscientemente sobre la víctima, como sobre la edad de ésta.

Por otra parte, el tipo subjetivo de este delito será el dolo; esto es, el actuar consciente y voluntario, destinado a obtener el resultado lesivo: tener acceso carnal con una persona incapaz de consentir jurídicamente.

Planteados así los hechos objeto de acusación y delimitadas las normas que el Juzgado Penal Colegiado estima aplicables al caso, consideramos que para desvirtuar la presunción de inocencia que asiste al acusado y exigir su condena, el Ministerio Público debe probar los siguientes extremos:

- a. Que el acusado Víctor Gormas Chuquiruna Coronado tuvo acceso carnal vía vaginal con la menor de iniciales M.A.V.R.
- b. Que la agraviada tenía la edad entre diez y catorce años al momento de haberse producido el acceso carnal.
- c. Que el acusado tenía conocimiento de la edad de la menor agraviada al momento de tener acceso carnal con esta última.

Asimismo atendiendo a la teoría del caso de la defensa del acusado este deberá probar que:

- d. La menor agraviada, al momento de la comisión de los hechos aparentaba más edad de la que tenía, existiendo así un error de tipo.

#### **109. Pruebas válidas para la deliberación**

Conforme establece el artículo 393.1 del Código Procesal Penal: «El Juez no podrá utilizar para la deliberación pruebas diferentes a aquellas legítimamente incorporadas en el Juicio» pues solo en dicho momento el Juez entra en contacto con el acervo probatorio propuesto por las personas litigantes<sup>74</sup>, mediante la percepción directa de las fuentes de prueba, adquiriendo conocimiento de calidad sobre la información que los sujetos procesales pueden extraer de estas actuaciones, necesaria para expedir una sentencia debidamente motivada.

Esta regla tiene su correlato normativo en el artículo I, inciso 2) del Título Preliminar del Código Procesal Penal, pues establece que toda persona tiene derecho a un juicio previo, oral, público y contradictorio, y además en el artículo VII del mismo Título, el que exige como requisito de valoración de la prueba, que esta haya sido obtenida e incorporada mediante un procedimiento constitucionalmente legítimo. Además, el artículo 159 del Código Procesal Penal impide utilizar fuentes o medios de prueba obtenidos contraviniendo derechos constitucionales.

Estas disposiciones, interpretadas de modo sistemático y en concordancia con los principios de oralidad, inmediación y contradicción que inspiran el modelo procesal penal en nuestro país, obligan al Juez a valorar solamente aquella prueba que ha sido incorporada legítimamente al juzgamiento, que se actúe en su presencia y que se someta al debate contradictorio del caso, requisitos que -en resumen- representan lo esencial de

---

<sup>74</sup> Las únicas excepciones a esta regla, es decir a la producción de la prueba ante el Juez de Juzgamiento, la constituyen la prueba anticipada y la prueba preconstituida, cuya actuación válida tiene requisitos propios que inciden en su naturaleza excepcional.

la garantía del Juicio Público Republicano, previsto por el artículo 139 de la Constitución Política del Perú.

### §3 Premisa fáctica

110. Durante el Juzgamiento se actuaron, vía inmediatez y contradicción, las pruebas que los sujetos procesales ofrecieron para sustentar sus respectivas pretensiones.

A través de ellas se han acreditado diversos hechos a los que deben aplicarse los supuestos jurídicos señalados anteriormente, a fin de determinar si estos se subsumen en aquellos, y si corresponde imponer la consecuencia jurídica prevista por ley; esto es, de haberse desvirtuado la presunción de inocencia del acusado, imponerle la pena y en caso contrario, disponer su absolución. El detalle de la actuación de medios y órganos de prueba se encuentra en las actas de audiencia respectivas, que a continuación señalamos individualmente, así como la valoración que el Juzgado Penal Colegiado hace de cada una de esas actuaciones<sup>75</sup>.

111. **Examen del acusado Víctor Gormas Chuquiruna Coronado**

El acusado hizo empleo de su derecho a guardar silencio por lo que se dio lectura a su declaración previa prestada en sede fiscal en fecha 22 de abril del 2016; cuya declaración fue llevada a cabo con las debidas garantías que efectivizaron el derecho de defensa del acusado; de la cual se desprende que, vive en compañía de su esposa Anita Rosmary Carmona Cerquin, su primo Cesar Coronado Chuquiruna y su hija Katherine Sofía Chuquiruna Carmona en el Jr. Mashcon N° 660 Urb. El Trebol – Cajamarca, casa de sus padres; que por su labor de comerciante gana quince soles diarios, trabaja desde las seis de la mañana hasta las cuatro de la tarde, el puesto donde trabaja está a nombre de sus padres Juan Chuquiruna Chilon y Brigida Coronado Llanos, trabaja desde el año dos mil; conoce de vista a Diana Lisbeth Valdez Ruiz, no recuerda desde cuando, a la menor Mariseli Abigael Valdez Ruiz la conoce desde el años dos mil ocho y es su amiga, la conoció en el mercado ahí la veía en su puesto, el cual está ingresando con dirección a Chanchamayo en la primera sección y el puesto de su mamá está en la tercera sección; a María Justina Ruiz Morales la conoce de vista porque trabaja en el mercado, no ha conversado con ella, a Santos Valdez Alcántara no lo conoce; a Mariseli Abigael Valdez Ruiz la veía con su uniforme de colegio estatal, pero no sabe en qué colegio; siempre la ha visto con uniforme estatal; como amigos le ha contado que sus papás la trataban, le gritaban, le pegaban, lloraba mucho y le daba mucha pena, que incluso había querido matarse ha tomado pastillas, veneno para ratas y la tercera vez había tomado más pastillas y sus papás la habían -llevado- a un centro médico porque estaba perdiendo el conocimiento, que no tenía comprensión y amor, en reiteradas veces le decía que se quería escapar porque querían pegarle sus papás; al ser consultado sobre su relación con la menor agraviada, sostuvo que solo han sido amigos y él le aconsejaba que tenga paciencia; no sabía que la menor agraviada el día 07 de abril del 2016 ha salido de su domicilio, ella siempre le decía que se va a escapar; que la habitación ubicada en el Jr. El Molino N° 122 lo ha alquilado su primo Cesar Coronado Chuquiruna porque tenía su enamorada que venía de Lima, ha llegado hasta la puerta de la casa, no ha ingresado a la casa; que trabajó en una mototaxi hasta el mes de febrero, fecha en que vendió su moto a un comerciante del mercado, tiene documento de compraventa, la moto era de placa de rodaje 1996-AM, color blanco con azul, posteriormente no ha vuelto a manejar mototaxi; que una vez fue llamado por la ronda al haber estado con la menor Mariseli Abigael Valdez Ruiz, fue una día sábado del mes de enero del presente año -2016-le llamo

---

<sup>75</sup> Consideramos innecesario transcribir el contenido íntegro de las declaraciones y actuaciones del Juicio Oral, ya que estas obran en las actas respectivas y los audios de su propósito, a los que siempre es posible recurrir para contrastar el contenido de este documento. Resulta importante, en cambio, destacar el aporte probatorio de estas actuaciones a la teoría del caso de las partes, a fin de que la valoración conjunta de la prueba no omita ningún tema relevante respecto a los puntos a probar en el proceso.

llorando que su mamá se había escapado de su casa, estaban preocupados y tenían una probabilidad que su mamá se encontraba en Jesús donde viven sus abuelitas, le rogó que la llevara, a tanta insistencia la llevó, llegó hasta la Plaza de Armas de Jesús, ella le dijo que la esperará, diciéndole que si en diez minutos no volvía él se iba porque no quería tener problemas, cuando regresaron por la ex pecuaria sus suegros estaban comprando cemento y como no tenía puerta la moto vieron a su amiga que estaba atrás, ellos pensaron mal, lo siguieron y pararon en un determinado sitio, conversaron y les contó lo que estaba pasando y le dijeron para ir a la ronda y llamen a sus papás, en la ronda determinaron ese problema y dijeron que no tenga más amistad con ella porque van a interpretar mal su familia; la menor le contó que estaba con un tal Alex, que era su enamorado, que lo extrañaba mucho y no podía olvidarlo; que no sabe por qué la menor ha indicado que es su enamorada y que ha tenido relaciones sexuales, siempre la ha considerado como su amiguita, será porque lo veía con su esposa, le habrá tenido cólera quizás, son amigos desde noviembre del 2015, los problemas que ella ha tenido le ha contado en el mercado y cuando han ido a Jesús; empezando la primera semana de marzo le ha insinuado para estar con ella, que se había enamorado de él y que se separe de su esposa para estar con ella, eso le dijo cuándo la encontró por Chanchamayo y la vía, cuando estaba yendo a su suegra, él le dijo que no a tal punto que le mando mensajes al celular, en ese entonces empieza a responder su esposa, ella le dijo que es su esposa y que tiene una hija y empezó a amenazar que le iba a quitar a su hija y que lo iba a denunciar porque no le hacía caso; que ella le llamaba al celular 982398576, le llamaba del número de su mamá, el número 978755710, no sabe de quién es, él le ha llamado para decirle que tiene su hijo y que le deje en paz, durante los días 07 al 13 de abril, ella no le ha llamado y tampoco él la ha llamado; que no fue a conversar con los padres de la menor, posteriormente a que se le ha notificado con la Disposición N° 01 de la presente investigación.

El Juzgado Penal Colegiado considera la declaración del acusado como un medio de defensa, como tal, no funda su razonamiento, ya sea condenatorio o absolutorio, en la versión prestada por el acusado, ya que le asiste la presunción de inocencia y es el Ministerio Público el encargado de enervar sus efectos, en este caso, el acusado niega haber mantenido una relación sentimental con la menor agraviada, así como haber mantenido relaciones sexuales con esta, refiriendo que solo fue su amigo.

#### **Examen de los órganos de prueba**

##### **112. Examen de la testigo María Justina Ruiz Morales**

Dijo que es mamá de la menor agraviada, su menor hija se encuentra estudiando en el colegio La Merced actualmente está en cuarto año de secundaria, su relación con su hija es tranquila; no sabía que su hija estaba con el acusado, se llega a enterar por una profesora de su hija quien le comentó que una persona mayor viene a recoger a su niña en una mototaxi, por lo que, le llamó la atención a su hija quien no quiso decir nada, sin embargo, le insistió y su hija le dijo que tiene una relación con Víctor, el que trabaja en la moto, que vende condimentos; posteriormente fue al puesto de él, donde encontró dos chicas y le dijo que está molestando a una niña de doce años, que ella es la madre, la chica le dijo que era su hermana y le llamó por teléfono, él llegó y lo agarró a cachetadas, fue más o menos en octubre, hace dos años, no recuerda; Víctor le dijo que lo disculpará, no tenía amistad ni enemistad con el señor Víctor o sus padres hasta el momento que supo lo de su hija, se entera que, su hija tuvo relaciones sexuales con Víctor cuando él la inquieta y alquila un cuarto en el Molino y la tiene una semana ahí, llamó a su hija de Ayacucho, a quien le dijo que estaba con el señor; sus familiares - papá, mamá y esposa- de Víctor en la tarde que se enteraron que iban a denunciarlo fueron a suplicarle a su esposo que arreglaran las cosas; conoce a Víctor aproximadamente en octubre cuando se llega a

enterar que su hija tenía una relación con él, su hija estaba por terminar primer año, no recuerda el año.

Esta declaración es creíble toda vez que, la testigo ha narrado cómo es que se enteró que su hija mantenía una relación sentimental con el acusado, así como que le fue a reclamar al acusado al puesto que tiene en el mercado, precisando que su hija tenía doce años, el Colegiado considera que esta declaración servirá de corroboración periférica a la versión brindada por la menor agraviada.

**113. Examen de la testigo de Diana Lizbeth Valdez Ruiz**

La menor agraviada es su hermana, a Víctor lo conoce cuando tuvo conocimiento que quería algo con su hermana, luego le mencionó su hermana después de haberse ido con esta persona a vivir unos días que ha tenido una relación con esta persona, se enteró de la relación en abril del 2016, refirió que en el 2015, vivía en Ayacucho por trabajo, venía de vez en cuando a Cajamarca, en el 2015 su mamá le llama preocupada a decirle que había un señor que estaba molestando a su hermana, que ha ido a conversar con él, no sabía exactamente quién era, le dijo que era un señor que trabaja en el mercado, después en noviembre del 2015 vino y conversó con su hermana; en enero-febrero del 2016, su familia tenía una reunión y no aparecía su hermana, ella se quedó esperándola a las siete de la noche recibió una llamada del señor Chuquiruna de la ronda quien le dice que tienen a su hermana que la ha traído la suegra de un señor porque están teniendo una relación y que esa persona era casada, ahí encuentra a su hermana con el señor Víctor, allí se entera que, es un hombre casado, viejo; le preguntó a su hermana si tuvo relaciones y se quedó callada, su hermana tenía doce años en ese entonces; luego más o menos el siete de abril del 2016 su mamá le llama preocupada, que su hermana no llegó a su casa, ella viaja a Cajamarca y llega el domingo -10 de abril-, busca entre sus cosas de su hermana y se entera en su diario que ha mantenido relaciones sexuales con este señor, fue su primera vez y que seguía teniendo una relación con él, encontró un número de teléfono y el lunes por la mañana logró contactarse con ella, le dijo que está bien, su hermana le dijo que estaba en la casa de una amiga, aceptó conversar en un lugar y hablar del tema le preguntó si tiene relaciones con el señor, su hermana le dijo que no es cierto, hizo que unos amigos la siguieran, justamente estaba donde el señor Víctor, después le llegó a contar que estaba con este señor, que el cuarto lo había alquilado recién, estaba en el segundo piso y el señor de la casa lo había pasado a otro cuarto, era un cuarto nauseabundo, en el piso solo había un colchón en el suelo; ella asentó la denuncia unos días después que regresó, ella no iba hablar, estaba enamorada, él le había dicho que se va a separar de su mujer; ella le dijo que debe declarar si ha llegado bien; su hermana ha estado en el Jr. El Molino una casa de material noble que tiene doble puerta y donde guardan las personas que alquilan sus motos, el señor guardaba ahí su moto; después su hermana le dijo que ha tenido relaciones sexuales con el señor le dijo que cuando conversaron en noviembre del 2015, ya había mantenido relaciones sexuales con el señor y que cuando estaban en esa casa también habían mantenido relaciones sexuales; su hermana conoce al acusado desde muy niña, porque él tiene un puesto en el mercado, su mamá también tiene un puesto al costado del baño, hay una distancia de 10 a 20 metros entre el puesto de su mamá y del señor Víctor, desde el 2008 han vivido en Cajamarca, en el 2008 o 2009 su mamá tenía su puesto en el mercado, en el 2012 su hermana tenía ocho años estaba en el jardín, almorzaban juntas en el puesto de su mamá de lunes a viernes o jueves, entre 3 a 4 veces por semana; su hermana le dice que tuvo relaciones sexuales con el acusado para asentar la denuncia y escuchó cuando habló en cámara gesell, se entera que tuvo relaciones sexuales su hermana por primera vez en su diario.

Esta declaración es verosímil toda vez, que la testigo ha precisado que, en enero o febrero del 2016 su hermana menor junto con el señor Víctor fueron conducidos a la ronda, al ser este un hombre casado y mantener una relación sentimental con la menor, sin embargo



el 07 de abril del 2016, su hermana desapareció, motivo por el que, buscó sus cosas y encontró el diario de la menor agraviada, donde señalaba que, había sido su primera vez con el señor Víctor y que mantenían una relación, se llegó a comunicar con su hermana y posteriormente se enteró que el señor Victor había alquilado un cuarto en el Jr. El Molino donde se encontraba la menor los días que permaneció desaparecida, enterándose que había mantenido relaciones sexuales con este señor; asimismo la testigo refirió que, su hermana conoce al acusado desde muy niña, ya que desde el 2008 viven en Cajamarca, refiriendo que en el año 2012 su hermana tenía ocho años y almorzaban juntas en el mercado 3 o 4 veces a la semana, lugar donde también tenía su puesto el acusado, a una distancia de diez a veinte metros del puesto de la mamá de la declarante; el Colegiado considera que este medio probatorio servirá de corroboración periférica a la versión brindada por la menor agraviada.

**114. Examen del testigo Hildebrando Guevara Cotrina**

Dijo que conoce al señor Victor porque estaba de inquilino en su casa, domicilia en el Jr. El Molino, tiene dos casas ahí, con numeración 122 y 128, no recuerda cuando alquiló el cuarto al señor, estuvo un mes o dos meses no recuerda, -reconoce el documento que se le pone a la vista, consistente en un recorte de papel cuadriculado-, es su letra, cuyo contenido es "*Victor Chuquiruna Coronado, abril a el sábado 9 de abril, cuarto alquilado 1 de abril 982398576*", cuando entró el señor Víctor a su casa estaba solo, pero su esposa encontró cerca del cuarto a una chica y le preguntó a quien espera respondiéndole que está esperando a su hermano quien estaba alquilando un cuarto; él vio a la chica pero no le preguntó; la chica se refería al cuarto que tenía el señor Víctor, ella vestía uniforme de colegiala, no le preguntó su nombre.

De esta declaración se tiene que, el acusado Víctor Gormas Chuquiruna Coronado alquiló una habitación en el Jr. El Molino N° 122, cuya fecha corresponde al mes de abril del 2016, habiendo referido el testigo que vio a la menor en su casa quien vestía uniforme escolar, el Colegiado precisa que el relato del testigo es verosímil, por lo que, servirá de corroboración periférica.

**115. Examen de la testigo Anita Rossmery Carmona Cerquin**

Sostuvo que el acusado es su conviviente, a la menor Marisely Abigael Valdez Ruiz la ha visto en el mercado una vez saliendo con su esposo por el baño, era más o menos en el mes de noviembre a diciembre del 2015; mantuvo una conversación con ella en una oportunidad la señorita le envió mensajes al celular de su esposo y ella se hizo pasar por él y cuando le dijo que era ella, la insultó y amenazó por mensajes; no le preguntó a su esposo si tenía una relación con la señorita, ella sabía que eran amigos; han tenido una problema en la ronda fue cuando su mamá estaba comprando cemento y la señorita estaba llorando porque su mamá estaba desaparecida y ahí sus papás le llevan a la ronda para constatar si era cierto; -en este acto el Fiscal pone a la vista su declaración en sede fiscal, así como los mensajes de texto-, reconoce el contenido de su declaración y su firma; se da lectura a una parte de su declaración donde dijo que se comunicó con la menor por la quincena de enero del 2016, se ha comunicado al número 963711263 la menor decía que era de su mamá y 982398576 es el número de su esposo, ha conversado por mensajes, los que se adjunta a su declaración, reconoce los números de celular 963711263 y 982398576, así como los mensajes de texto donde ha conversado con la menor en fecha 13 de enero del 2016, son nueve folios; la declarante precisa que, el día 13 de enero del 2016 ella estaba haciendo uso del teléfono celular; fue a la casa de la señorita con sus suegros como no sabían de qué se trataba la denuncia, preguntándole al señor -papá de la menor- quien dijo que no tenía conocimiento y que iba a conversar con sus familiares porque no sabía el problema; no ha compartido una fiesta con la señorita; la vio en dos oportunidades; sabía que la señorita vivía por Miguel Iglesias, no recuerda el número, es pasando la vía; ellos son comerciantes en el mercado, venden especería, a la señorita la vio una vez en el

mercado, en su puesto, entrando por el baño por Chanchamayo, su puesto de la declarante está a siete puestos, como a treinta metros del puesto de la menor, el puesto cree que es de la mamá de la menor; va a vender al mercado de lunes a sábado, raras veces falta los domingos, vende en el puesto con sus dos suegros, van al puesto los tres; antes los cuatro trabajaban ahí con su esposo, en el 2015 estaban encargados con Víctor y su cuñada, iba con su esposo desde que se comprometió con él en marzo del 2015, sabe que trabajaban en ese puesto 16 años, desde pequeño su esposo trabajaba ahí; la señorita es más alta que la declarante, medirá 1.60, con más cuerpo, gordita, pelo largo, ojos marrones, trigüeña, cuyas características corresponden refiriéndose a cómo era la menor en el mes de diciembre del año 2015.

De esta declaración se desprende que, la testigo a través del número de celular de su conviviente el acusado -982398576- mantuvo una conversación mediante mensajes de texto con el celular de la menor agraviada -963711263- en fecha 13 de enero del 2016, haciéndose pasar por su esposo; también refirió el problema que tuvieron ante la ronda con la menor agraviada; sabía que eran amigos su conviviente y la menor agraviada, que la vio dos veces a la menor agraviada, su puesto en el mercado está a siete puestos -treinta metros- del puesto de la menor; desde pequeño su conviviente trabajó ahí; este relato es creíble de forma parcial, por lo tanto el Colegiado considera que servirá como medio probatorio de corroboración periférica de manera parcial; en cuanto a la descripción de las características físicas de la menor agraviada -mide 1.60m, con más cuerpo, gordita, pelo largo, ojos marrones, trigüeña-; es de advertir que dicha testigo ha referido haber visto a la menor agraviada solo en dos oportunidades, describiendo la primera vez -noviembre o diciembre del 2015- en un puesto en el mercado cerca al baño, cuando se saludó con su esposo, no precisando si logró verla de pie o sentada, no habiendo narrado cuándo y cómo fue la segunda vez que la vio, por lo tanto, tal declaración en ese extremo no es creíble, tomando en cuenta además que se trata de la conviviente del acusado, cuya versión debe ser tomada con la prudencia del caso y como un argumento de defensa para evadir la responsabilidad penal del acusado.

**116. Examen del testigo Jorge Luis Sánchez Chalan**

Alegó que el acusado es su primo, Víctor no tiene un puesto en el mercado central, si su mamá, sabe que Víctor tiene su esposa e hija pero no tiene otra pareja, no conoció a Marisely Abigael, en un momento le llegó a presentar como Abi, sabe que solo que eran amigos, se la presentó en el mes de marzo del año 2016, la vio a la menor un par de veces, una cuando estaba en su moto, le presentó a Abi y la segunda vez cuando la vio por Chanchamayo, la vez que se la presentó fue a las ocho de la mañana más o menos, la vio sentada en la parte posterior en una moto azul, la segunda vez la vio sola por Chanchamayo y Leguía en la mañana, estaba vestida con polera y pantalón jeans, la contextura de la menor es más o menos 1.60, trejita, no tan gordita, le pone sus quince años; él domicilia en La Molina Jr. Alemania lote 12, no conoce el puesto de la mamá de Víctor; trabajaba como asesor de ventas en una tienda comercial librería, mercería y juguetería entre Chanchamayo y Tayabamba, ha trabajado desde el 2012 a 2017, de ocho de la mañana a ocho de la noche, le pagaban ochocientos cincuenta soles; él vive en la Molina cruzando el puente madera y su primo vive en el Jr. El Bosque antes de cruzar el puente madera.

De esta declaración se tiene que, el testigo aporta información sobre eventos anteriores, indicando que conoció a la menor agraviada en marzo de 2016 cuando su primo -el acusado- se la presentó como a las ocho de la mañana, viéndola sentada en la parte posterior de una moto azul, la segunda vez la vio sola entre Chanchamayo y Leguía, la contextura de la menor era más o menos 1.60 m, trejita, no tan gordita, le parecía de quince años; sin embargo se advierte también que el testigo afirma haber visto a la menor sentada en una moto, cuya circunstancia a criterio de este Colegiado no le permitiría

percatarse de la talla aproximada de la menor, así también sostuvo que la vio sola, sin precisar si la vio de pie o sentada, o a que cierta distancia que le pudo permitir percatarse de las características físicas de la menor; por lo que, este testimonio no genera convicción en el Colegiado.

**117. Examen del testigo Cesar Rudas Minchán**

El acusado es su amigo, conoce a Víctor desde el 2014, lo conoció cuando trabajaba como mototaxi en el paradero Parque Las Flores, conoció a la menor de iniciales M.A.V.R., cuando conversaba con su amigo Alex Isaias Soto Huaripata y ella estaba sentada en su moto, en el paradero Parque Las Flores; conoce a Alex desde el 2014, cuando empezó a trabajar en mototaxi, su amigo Alex le llegó a presentar como una amiga no más a mediados de marzo del año 2014, Alex trabajaba en mototaxi, la vio en dos oportunidades en la moto de Alex, ella estaba vestida con ropa de calle; tuvieron una reunión entre Alex, Víctor y él fue cuando se chocó su moto y se fue a un planchador en la última cuadra de los Alisos, llegó a conversar con Alex que tenía problemas con la menor de edad, le dijo que su mamá le había denunciado porque había estado subiendo a su moto, la mamá de la menor de edad vio que estaba subiendo a su moto y se armó un lío; no sabe el nombre de la menor de iniciales M.A.V.R., cuando la conoció solo fue de persona, sabe que es la misma persona por la cara, sabe su nombre pero no completo se llama Abigail; conoce a Víctor desde el 2015, trabajando en mototaxi; Alex le llamo y le dijo que tenían que sacar el polarizado porque lo encontraron con la chibola, su mamá le iba a denunciar por el logo que tenían en su moto en el parabrisas, a todos los que tenían el logo, le contó que le encontró a la menor en su moto y por eso le había denunciado, fue más o menos en marzo del 2015.

Esta declaración aporta información sobre circunstancias anteriores, en las que conoció a la menor agraviada, sin embargo su relato es inverosímil toda vez que existe serias incoherencias debido a que, el testigo sostuvo conocer a la menor solo de cara -más no así de nombre-, sin embargo al ser cuestionado alegó que la conoce -de nombre- como Abigail pero no sabe su nombre completo, no obstante en su relato solo sostuvo que su amigo Alex se la presentó como una amiga -sin indicar el nombre de la menor-; así también inicialmente sostuvo conocer al acusado en el año 2014 para luego decir que fue en el año 2015, finalmente indicó que, cuando chocó su moto, se encontraron Alex, Víctor y él en un planchador en la última cuadra de Alisos, donde Alex le dijo que tenía problemas con la menor de edad, porque su mamá vio que estaba subiendo a su moto y se armó un lío, empero luego sostuvo que Alex le llamó y le dijo que tenían que sacar el logo polarizado de las motos, porque la mamá de la menor la había encontrado en la moto, por eso lo iba a denunciar, lo que sucedió más o menos en marzo del 2015; por lo tanto al presentar contradicciones, este testimonio no será tomado en cuenta, más aún al tratarse de hechos anteriores a la investigación.

**118. Examen de la perito psicóloga Jhemely Karen Ucañán Rodríguez**

Esta profesional ha sido examinada respecto al Protocolo de Pericia Psicológica Contra la Libertad Sexual N° 0002374-2016-PS-DCLS de fechas 14 de abril de 2016, practicado a la menor agraviada; explicó la perito que en este caso se utilizaron la técnica de entrevista, la observación, los dibujos anatómicos, la entrevista SATAC, la historia personal, los test psicométricos de inventario de personalidad para adolescentes de Millon, test de Eysenk de forma A, test de autoestima escolar de coopersmith, ansiedad en niños de Ida Alarcon, test del clima social familiar, test proyectivos test de DHF, test de la persona bajo la lluvia, test de la casa y test del árbol, todos acorde a la edad de la menor; las conclusiones arribadas son que, presenta personalidad en proceso de estructuración donde suele ser inmadura, ansiosa e impulsiva, al momento de actuar, guiándose de sus propias experiencias; no se evidencian indicadores de afectación emocional compatibles a los hechos materia de la investigación, es este caso como por violación sexual; **menor que ha**

sidó vulnerada en su normal desarrollo psicosexual, es una menor que tiene doce años, si bien es cierto no hay afectación emocional por cómo han sucedido los hechos si hay una alteración del desarrollo y por experiencias no apropiadas a su edad cronológica, por su poca capacidad de tomar decisiones; mantiene un comportamiento inadecuado, caprichoso, desafiante, vehemente, que la puede llevar a tener ciertos problemas, a partir de ello, el temor y el miedo la invade, reduciendo su campo de conciencia, de atención e incluso la incapacidad para tomar una buena decisión, por lo que en vez de solucionar sus problemas, simplemente los empeora, por su misma actuar, por la inmadurez con la que actúa; clínicamente estado mental conservado, sin indicadores de alteración que la incapacite para percibir y valorar su realidad; se recomienda orientación y consejería psicológica de tipo familiar; sostuvo que, según su experiencia hay casos donde no hay afectación emocional debido a la forma en cómo ha sido, en este caso ha habido enamoramiento y seducción, por el tipo de personalidad y los problemas que presenta la menor a nivel familiar, es una persona vulnerable y manipulable para que sea sometida a este tipo de delitos, ha sido vulnerada por la minoría de edad que presenta; por el tipo de personalidad en estructuración es una persona inmadura por lo que actúa impulsivamente, en este caso su dinámica familiar no le ayuda ya que los lazos son tensos, entonces va a ver momentos en los que pueda sentirse sola, desprotegida nuevamente y tenga que crear conciencia, las operaciones formales según Jean Piaget es a partir de los catorce años, mientras la conciencia de las cosas que pudieron pasar, lo que te pudo originar, si bien es cierto tiene doce años estamos en operaciones concretas; al tener problemas en su familia la menor es más vulnerable que otro niño que tenga apoyo familiar, porque no cuentan con el apoyo, en el área psicosexual no se presenta la afectación porque ella ha tenido la ilusión de enamoramiento, la seducción que ha habido, ella refiere que, esta relación sexual lo ha tenido a los doce años con Víctor porque es su primer enamorado, porque con él ha estado desde noviembre, hasta el momento de la evaluación ella decía que seguía con el chico; el objeto de la pericia fue hacer la cámara gesell debido a la presunta denuncia por violación sexual, en esta pericia no ha consignado el relato porque la cámara gesell ya tiene un acta; la cámara gesell nos dice que se cuenta con un acta y un CD grabado en audio y video; las preguntas que se deben hacer a los menores agraviados va a depender del profesional, porque deben basarse tanto en la guía como en las técnicas de SATAC, sostuvo que, en la cámara gesell no indicó los apellidos, por el propio nerviosismo los menores pueden olvidar, la perito trata de que ellos -peritados- recuerden, pero tampoco los va a presionar para que lo digan, en el consultorio están más calmados y muchas veces no hablan en cámara pero si en consultorio; se busca en una pericia psicológica determinar el hecho por el cual se le está peticionando la pericia, se ha pronunciado respecto a la evaluación de la menor no del agresor; la menor actúa de manera impulsiva como mecanismo de protección; fue suficiente el relato de la menor el cual fue espontáneo; la menor refiere que la primera relación sexual fue con Víctor más o menos en diciembre del 2015 y la última relación sexual fue el 10 de abril del 2016, el día de las elecciones, mas no refiere el lugar; en el momento de la evaluación no se evidencian indicadores pero que estos más adelante es probable que se den.

Esta prueba pericial acredita concretamente que la menor de edad ha sido vulnerada en su normal desarrollo psicosexual, ya que, si bien es cierto no hay afectación emocional por cómo han sucedido los hechos - ha habido enamoramiento y seducción-, hay una alteración del desarrollo psicosexual de la menor por experiencias no apropiadas a su edad cronológica -12 años-, siendo su relato espontáneo, además que si bien no se evidencian en el momento de la evaluación indicadores de -afectación emocional-, estos es probable que se presenten más adelante; por lo tanto el Colegiado considera que este medio de prueba servirá de corroboración periférica a la versión brindada por la menor agraviada.

**119. Convenciones Probatorias:**

Los sujetos procesales intervinientes propusieron **convenciones probatorias**<sup>76</sup>, los mismos que son acuerdos tomados entre las partes en un proceso penal y que pueden versar sobre hechos, circunstancias o medios de prueba; de esta manera, si se conviene sobre cualquiera de los dos primeros, serán tomados por ciertos en el juicio oral y se dispensará de la carga de probarlos; en el presente caso las partes plantearon una convención probatoria sobre la siguiente documental, la misma que fue aprobada:

- a. Certificado Médico Legal N° 002363-E-IS**, practicado a la menor de iniciales M.A.V.R., con fecha 14 de abril del 2016, emitido por el médico legista Darwin Esteban Jacome Flores, que concluye que la menor presenta signos de desfloración himeneal antigua; no presenta signos de acto contranatura; presenta signos de vaginitis.

Este medio probatorio acredita que la menor agraviada presenta desfloración himeneal antigua, cuyo hecho ha sido aceptado por ambas partes.

**Oralización de documentos**

Se procedió conforme a los artículos 383 y 384 del Código Procesal Penal, oralizándose los siguientes documentos:

- 120. Acta de denuncia verbal**, de fecha 14 de abril del 2016 – de folios 01/03 del expediente judicial-. Del cual se desprende que, Diana Lisbeth Valdez Ruiz denuncia a Víctor de característica física un poco gordo, de 26 años de edad, indicándose en la denuncia que según el diario de la menor Maryseli Abigael Valdez Ruiz de doce años de edad, habría mantenido relaciones sexuales con el denunciado Víctor, adjuntándose una fotografía del acusado -en juzgamiento se incorpora la fotografía como parte del acta de denuncia-, refiriendo textualmente *“que ha tenido problemas con un hombre casado y que había conversado con su esposa por whatsapp, que él le ha quitado la virginidad”*. Detallándose en la denuncia que la menor se encontraba desaparecida desde el jueves 07 de abril del 2016, llegando a su casa el día 13 de abril del 2016

De este documento se aprecia que la denunciante, Diana Lizbeth Valdez Ruiz al encontrarse su hermana (la menor agraviada) desaparecida desde el día 07 de abril del 2016 buscó entre sus pertenencias encontrando un diario donde la menor desaparecida refiere que ha tenido problemas con un hombre casado y que había conversado con la esposa de este último mediante mensajes, así como que él le ha quitado su virginidad, motivo que ha generado la denuncia en contra del acusado.

- 121. Copia certificada del documento nacional de identidad de la menor agraviada de iniciales M.A.V.R., N° 73951749**, -de folios 04 del expediente judicial- donde se consigna su nombre completo, fecha de nacimiento 28 de mayo de 2003, nombre de los padres María Justina Ruiz Morales y Santos Valdez Alcántara.

Este documento sirve para acreditar que, la menor de iniciales M.A.V.R., en diciembre del año 2015 – primera vez que sostuvo relaciones sexuales con el acusado- tenía doce años y seis meses de edad; así como el 10 de abril del 2016 –la última vez que sostuvo relaciones sexuales con el acusado, la referida menor tenía doce años y diez meses de edad.

---

<sup>(76)</sup> De este modo, la convención probatoria surge en el marco de la simplificación del proceso, en aras de la celeridad y economía procesal. Conforme a lo establecido en el artículo 350°, inciso 2) del CPP, la etapa prevista para proponer Convenciones Probatorias es la etapa intermedia, esto es durante el Control de Acusación. Sin embargo, el Juzgado ha considerado que no existe impedimento para arribar a las mismas durante el Juzgamiento.

122. **Copia Certificada del Acta de Denuncia N° 053-2016-REGION POLICIAL-DIVICAJ/DEPINCRI-C**, de fecha 07 de abril del 2016, -de folios 05 del expediente judicial- acta de denuncia verbal por desaparición de la menor de iniciales M.A.V.R., en el que Santos Valdez Alcantara, denuncia la desaparición de su menor hija Maryseli Abigail Valdez Ruiz, quien desapareció al salir de su colegio, asimismo se consignó que el denunciante en fecha 30 de abril del 2016 comunicó telefónicamente que su menor hija apreció, pero que motivos laborales omitió levantar la denuncia.

Este documento acredita que, con fecha siete de abril del año 2016, la menor Mariceli Abigail Valdez Ruiz (12), desapareció al salir de su colegio, desconociéndose su paradero.

123. **Boletín de Búsqueda N° 097-2016-REGPOL-DIVICAJ/DEINCRI-C**, -de folios 06 del expediente judicial- en donde consta que la menor agraviada desapareció el día siete de abril del año 2016, luego que habría salido de su colegio y a la fecha se desconoce su paradero.

Este documento al igual que el anterior, acredita que la menor efectivamente se encontraba desaparecida desde la fecha del 07 de abril de 2016.

124. **Copia certificada del diario de la menor agraviada**, -de folios 07/15 del expediente judicial- en el cual la menor hace referencia a la relación de enamorados que ha mantenido con el investigado y que este le ha quitado su virginidad. Fecha aparece en la parte superior 24-11-2015, donde dice *"como quisiera morirme no hay una persona que me entienda"* *"Víctor (...) aunque por los regalos no te puedo llegar a amar, no eres la persona indicada"*, con fecha 27-11-2015 *"hoy fue un día desastroso, me peleé con Víctor, él me estuvo buscando y siguiendo pero yo por mi orgullo no le hice caso, me conecte por el Facebook él me dijo que se va de viaje, (...) le dije que le vaya bien (...) por favor ven Víctor, sino vienes yo me mato, por favor ven te ruego"*. Con fecha 13- 01-2016, *"estuve muy contenta por fin iba a poder estar con Victor e iba a celebrar nuestro aniversario de tres meses, pero se me ocurre enviarle un mensaje a su celular y me responde su hermana justo yo le dije hola mi amor (...) me dice que lo deje en paz porque tiene esposa e hija y eso le dio cólera (...) le dije por haberme quitado la virginidad yo te voy a quitar a tu hija, me dijo esto está leyendo su hermana y su esposa"*. Con fecha 14 01 2016 en la parte intermedia dice *"estaba yendo al colegio y de repente una moto azul se pega a mí y me dice sube a la moto y veo que es Víctor, insistió y subió a la moto, (...) así que me convenció de que siguiéramos en nuestra relación así que lo perdono (...) llame a Victor para vernos y quedamos en vernos en la recoleta, de ahí nos fuimos al Champañac y estuvimos un rato besándonos"*; También en el diario se establece en fecha 25-11-2015 que la menor escribe *"porque antes de conocerte Víctor, Lobato era mi príncipe azul, en fecha 13-01-16 dice "que no quiere por favor que no quiere tener problemas, y que la nena se iba a quedar sin papá por 20 años"*.

Este documento acredita que efectivamente la menor de iniciales M.A.V.R. sostuvo una relación de enamorados con el acusado Victor Gormas Chuquiruna Coronado así como que ha mantenido relaciones sexuales con este último, al referir la menor en su diario que el acusado le quitó la virginidad. Asimismo en las páginas del citado diario cuya titularidad de la menor ha sido acreditada, se tiene que esta última se comunicó vía mensajes de texto con el acusado respondiéndole otra persona que se hizo pasar por él, por último constituye un dato importante para este Juzgado Penal Colegiado que la menor en el diario escribió que, el acusado la recogió por intermediaciones de su colegio, este medio probatorio tiene correspondencia con otros medios de prueba que será detallados en la valoración conjunta.

125. **Acta de la entrevista única en Cámara Gesell de la menor agraviada de iniciales M.A.V.R.**, - de folios 17/21 del expediente judicial- efectuada el 14 de abril de 2016, a la

menor M.A.V.R agraviada, de 12 años de edad al momento de los hechos. En esta ocasión, la menor relató que tiene enamorado y que su nombre es Víctor (no recordaba su apellido, siendo que en el examen de la perito se dejó constancia que la menor indicó de forma posterior el nombre completo del acusado). Asimismo la menor entrevistada afirmó que ha mantenido relaciones sexuales con el acusado en el mes de diciembre del año 2015 y la última relación ha sido el día 10 de abril del año 2016. En el acta de entrevista única se tiene que la psicóloga hace preguntas a la menor, sobre su nombre, edad, donde estudia y en qué año está, con quien vive, el nombre de su madre, sobre si tenía enamorado, la menor dice que sí y que este se llama Víctor no recordando su apellido y que este tiene 26 años. La psicóloga le pregunta a la menor como lo conociste a él, siendo que la menor responde que: "Cuando tenía 10 años lo ve con otra chica y que ya tenía su hijo, él siempre paraba molestándome y en una oportunidad había ido al metro y cuando iban a pagar lo que habían elegido le dije que no quería y él se ríe". Más adelante la menor señala que poco a poco comenzó a conversar con él por Facebook y empezaron a conocerse hasta que un día se le declaró y no sabía que hacer porque era un poco mayor y él insistía para que la menor sea su enamorada, desde el año 2015 habían terminado y estaba peleada hasta el 15 de marzo. La psicóloga le pregunta a la menor si ha tenido relaciones con él a lo que ella le responde que sí, manifestando la menor que su primera relación sexual fue en diciembre del año 2015 con Víctor, refiriendo la menor que dicha relación fue en una casa de su amigo, luego la menor indicó a la psicóloga que la última relación fue el 10 de abril del año 2016, el día de las elecciones. La psicóloga le pregunta desde cuando no lo ves a él respondiendo la menor que no lo ve desde ayer (un día antes de la denuncia) firman los participantes y la diligencia termina a las 18:45 del día 14 de abril de 2016.

Se debe tomar en consideración en este extremo, el objeto de debate respecto a la incorporación como medio de prueba el acta de entrevista única en cámara Gesell practicada a la menor agraviada, ya que la defensa argumentó que dicha diligencia no se llevó a cabo con las debidas garantías, específicamente precisó el resguardo del derecho de defensa del acusado y que no fue sometido a contradictorio, por lo que, nos pronunciamos en el siguiente sentido, si bien es cierto en un inicio el acusado no se encontró individualizado plenamente, el representante del Ministerio Público al momento de efectuar la citada diligencia tomó los recaudos necesarios con el fin de salvaguardar el derecho de defensa de la parte acusada por lo que previa revisión de la citada acta, se verifica que tuvo participación el defensor público Dr. José Ricardo Bazán León, efectivamente dicha prueba se produjo con la participación de la defensa, siendo que por la naturaleza de la diligencia cuyos alcances se encuentran comprendidos en el artículo 19 de la Ley N° 30364<sup>77</sup>, esto es que la diligencia de entrevista única de la menor se encuentra comprendido dentro del supuesto de prueba preconstituida<sup>78</sup>, donde recayó la actividad oficial antes del inicio formal del proceso<sup>79</sup> (siendo el caso que no se

---

<sup>77</sup> **artículo 19. declaración de la víctima y entrevista única**

Cuando la víctima sea niña, niño, adolescente o mujer, su declaración debe practicarse bajo la técnica de entrevista única, la misma que tiene la **calidad de prueba preconstituida**. la declaración de la víctima mayor de edad, a criterio del fiscal, puede realizarse bajo la misma técnica.

<sup>78</sup> Eso implica que se le reconozca un poder probatorio disminuido, frente a otros tipos de prueba. La razón consiste en que una prueba preconstituida importa una fuente de prueba (...), y que se genera sin contradicción (R.N. N° 1584-2014 Lambayeque).

<sup>79</sup> Las diligencias preliminares constituyen una etapa prejurisdiccional del proceso penal, por la cual el Fiscal está autorizado para reunir los elementos probatorios (...) estas diligencias tienen como finalidad inmediata realizar actos urgentes e inaplazables, asegurar los elementos materiales que se utilizaron para su comisión e individualizar a las personas involucradas y a los agraviados (...) Son tres los fines de las diligencias preliminares i) Realizar actos urgentes solo para determinar si los hechos denunciados son reales y si además configura uno o varios ilícitos penalmente perseguibles; ii) asegurar la escena del crimen y la evidencia sensible de la presunta comisión del ilícito, y evitar en lo posible mayores consecuencias derivadas

individualizó al acusado plenamente) por lo que, tuvo participación un defensor público cuya conformidad ha sido advertida previa verificación de la citada diligencia, es por ello que se garantizó de manera indubitable el derecho de defensa del acusado y se tuvo por incorporada la citada diligencia, luego de efectuada la respectiva aclaración corresponde pronunciarnos como es debido.

Ante la sindicación formulada en contra del acusado por la referida menor esto nos sitúa en lo que en doctrina se denomina declaración testifical de víctima, correspondiendo en tal virtud remitirnos a los parámetros establecidos en el Acuerdo Plenario N° 02-2005/CIJ-116, ya que tratándose de las declaraciones de una menor agraviada, aún sea el único testigo de los hechos, tiene entidad probatoria para ser considerada prueba válida de cargo y por ende virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones, siendo las garantías de certeza, en torno a aquella, las siguientes: i) Ausencia de incredibilidad subjetiva; esto es que existan relaciones entre agraviada e imputado, basadas en el odio, resentimiento, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición que le nieguen aptitud para generar certeza. ii) Verosimilitud; que no solo incida en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas de carácter objetivo, que le doten de aptitud probatoria. iii) Persistencia en la Incriminación; es decir que la sindicación sea permanente.

Sobre la primera garantía **-incredibilidad subjetiva-**, resulta necesario señalar que, la menor agraviada ha relatado haber mantenido relaciones sexuales con el acusado, así como que tenían una relación sentimental, por lo que, no se desprende de ésta que haya una relación entre la menor agraviada y el acusado basada en el odio, resentimiento, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de su testimonio; en consecuencia, genera convicción en este Colegiado que la declaración de la menor agraviada en entrevista única en cámara gesell ha sido imparcial y objetiva, generando certeza sobre los hechos relatados, cumpliéndose esta primera garantía.

Respecto a la segunda garantía **-verosimilitud-**, conforme se aprecia de la declaración única en cámara gesell de la menor agraviada, su relato ha sido espontáneo, coherente y sólido, al haber precisado que mantuvo relaciones sexuales con Víctor, la primera relación sexual fue más o menos en diciembre del 2015, en la casa de un amigo y la última relación sexual el 10 de abril del 2016, el día de las elecciones, debiendo tomar en cuenta que, la menor agraviada mantenía una relación de enamorados con el acusado, circunstancia que, denotaba en la menor sentimientos hacía el acusado; dicha versión resulta ser verosímil en esencia, la misma que se encuentra rodeada de corroboraciones periféricas que serán precisadas en la valoración conjunta.

Con relación a la última garantía **-persistencia en la incriminación-**, si bien en el presente caso se advierte que, la menor agraviada ha mantenido una relación sentimental con el acusado, se desprende que ha relatado haber mantenido relaciones sexuales con este último, en el mes de diciembre del 2015 y abril del 2016.

**126. Visualización de C.D que contiene la entrevista única a la menor agraviada (la visualización del cd se realizó en juzgamiento).**

Este documento es considerado por parte del Juzgado Penal Colegiado debido a que muestra la forma en la cual se llevó a cabo la entrevista única a la menor de iniciales

---

de la perpetración del delito; e iii) individualizar al presunto imputado fundamentalmente y al agraviado si es posible (Casación N° 318-2011-Lima de 22-11-2012)



M.A.V.R., teniendo el mismo contenido del acta de entrevista única en cámara gesell, se tiene que se ha efectuado ya la valoración correspondiente.

- 127. Recorte de papel cuadriculado**, -de folios 24 del expediente judicial-, el mismo que ha sido incorporado con la declaración testimonial de Hildebrando Guevara Cotrina, que señala: *“Victor Chuquiruna Coronado, abril a el sábado 9 de abril, cuarto alquilado 1 de abril 982398576”*.

Este documento acredita que, el acusado Víctor Gormas Chuquiruna Coronado alquiló una habitación en el mes de abril del 2016, por lo que, el Colegiado considera que servirá de corroboración periférica.

- 128. Acta de constatación fiscal y vistas fotográficas**, -de folios 25/ 33 del expediente judicial-, efectuada en fecha 06 de mayo de 2016, en el inmueble ubicado en el Jr. El Molino 122 – Cajamarca (se describe características del citado inmueble) así como cuatro fotografías donde se verifica una cochera donde el acusado habría dejado su mototaxi, en la segunda fotografía se aprecia a la menor subiendo por la puerta de acceso, en la tercera se aprecia que hay una segunda casa contigua que también es de la persona que alquiló el inmueble, en la segunda fotografía se aprecia el cuarto donde habrían estado, cuyo interior es de ladrillo y hay una puerta, se observa la ventana de este cuarto el cual estaba sin tarrajeo (habitación ubicada en el segundo nivel), en el tercer nivel también hay un cuarto (no se ingresó porque a la fecha estaba alquilado).

Este documento acredita que, el representante del Ministerio Público se constituyó al lugar donde el acusado arrendaba una habitación a la persona de Hildebrando Guevara Cotrina comprobándose los ambientes del citado. La constatación Fiscal se llevó a cabo con las debidas garantías procesales ya que en juzgamiento se verificó que el representante del ministerio Público notificó con anticipación a la defensa técnica del acusado.

- 129. Copia de los mensajes de texto entre el celular que utilizaba la menor agraviada (963711263)- y el celular del investigado (982398576)**, - de folios 34/41 del expediente judicial-, contiene una conversación que se inicia con las palabras *“ola mi amor como estas”*. *“E mañana tengo clases en la mañana”* (...), *“mire señora dígame a Victor que si usted me hace una denuncia yo le hago una denuncia a el por estar con una menor de edad”* para posteriormente terminar en una discusión entre la menor y la conviviente del investigado la señora Anita Rosmery Carmona Cerquín.

De estos mensajes de texto, se advierte que, la menor agraviada se comunicó mediante mensajes de texto con el número telefónico del acusado siendo que la que contestaba dichos mensajes era la conviviente del hoy acusado, lo que acredita que entre la menor agraviada y el acusado existía una relación.

- 130. Copia del reporte de llamadas (entrantes y salientes) y mensajes (entrantes y salientes)** -de folios 43/57 del expediente judicial- entre el número de celular que utilizaba la menor de iniciales M.A.V.R.: (963711263) y el número de celular del investigado Víctor Gormas Chuquiruna Coronado (982398576), desde el día dos de octubre del año 2015 hasta el día cuatro de abril del año 2016. Desde las 20 horas, 19 horas y a las seis horas. Se aprecia que el día 29 de octubre de 2015 el celular del acusado llamó a la agraviada a las 18 horas, 17 horas y a las 17:45 horas. Se aprecia que el día dos de noviembre del año 2015, el acusado se comunicó con el teléfono de la menor (número indicado previamente) a las 18:40, con una duración de 11 minutos con 40 segundos. Se aprecia que en la fecha de 16 de noviembre de 2015 hay una llamada a las 18:00 horas. Se aprecia que el día 29 de

noviembre de 2015 el acusado también se ha comunicado con la menor a horas 16:16, con una duración de ocho minutos. Se aprecia del número perteneciente a la menor agraviada que han existido mensajes de texto desde el 27 de marzo de 2016 y estos han sido recibidos a las 00:29 hasta las 00:31 (7 mensajes) el 29 de marzo de 2016 ha recibido mensajes (ocho mensajes) entre las cuatro de la tarde y seis con veinticinco minutos, hay mensajes de texto del 30 de marzo de 2016 desde las 16:19 minutos hasta las 16:37 minutos, luego hay mensajes desde las 16:38 (con fecha 30 de marzo), luego se aprecia que desde las 16:41 hay mensajes de texto hasta las seis de la tarde. El día dos de abril de 2016 hay mensajes de texto desde las 00:36 hasta las 00:40 minutos y luego continúan los mensajes desde las 04:36 hasta 04:50 minutos. El día 04 de abril de 2016 continúan los mensajes hasta las 05:45 minutos. El día ocho de abril de 2016 se aprecia una llamada que ha sido entre las 07:10 habiendo tenido una duración de cinco minutos con 11 segundos.

Estas documentales, acreditan que ha existido comunicación constante entre la menor agraviada y el acusado desde el mes de octubre del año 2015 hasta el día 04 de abril del 2016, es decir se mantenían en contacto, además que, varias llamadas telefónicas tienen una duración prolongada.

### **Prueba de Oficio**

131. **Oficio N° 2798-2016-RDJ-USJ-GAD-CSJCA-PJ**, de fecha 11 de mayo de 2016, que informa que el acusado Víctor Gormas Chuquiruna Coronado no registra antecedentes penales.

Esta información sirve para la eventual determinación de la pena, por lo que su valoración depende del juicio por la responsabilidad penal que resulta de la consideración de todos los elementos de prueba actuados.

### **§4 Hechos probados y no probados**

De la imputación efectuada por el Ministerio Público contra el acusado Victor Gormas Chuquiruna Coronado, se tiene como hechos probados y no probados los siguientes:

- a. Se ha probado que el acusado Víctor Gormas Chuquiruna Coronado tuvo acceso carnal vía vaginal con la persona de iniciales M.A.V.R., la primera vez en el mes de diciembre del 2015 y la última vez el 10 de abril del 2016.
- b. Se ha probado que la menor de iniciales V.R.M.A. al momento de los hechos - diciembre de 2015 y 10 de abril de 2016-, tenía doce años y seis meses de edad y doce años y diez meses de edad, respectivamente.
- c. Se ha probado que el acusado Víctor Gormas Chuquiruna Coronado sabía la edad de la menor agraviada de iniciales M.A.V.R.
- d. No se ha probado que la menor agraviada aparentaba tener más edad de que realmente tenía -12 años- al momento de la comisión de los hechos.

### **§5 Valoración probatoria conjunta**

132. Consideramos que el Ministerio Público ha logrado enervar la presunción de inocencia de la que gozaba el acusado **Víctor Gormas Chuquiruna Coronado**, respecto a su participación en la comisión del delito de violación sexual -vía vaginal-, en agravio de la menor de iniciales M.A.V.R., debido a que:

- a. Analizada la prueba actuada en juicio oral, se desprende que, la menor agraviada de iniciales M.A.V.R., sido víctima de violación sexual por parte del acusado Victor Chuquiruna Coronado, ya que la menor ha sostenido haber mantenido una relación de enamorados con el acusado, así como haber mantenido relaciones sexuales con este, tanto en el mes de diciembre del 2015 y 10 de abril del 2016, siendo la primera

vez en la casa de uno de los amigos del acusado y la última en una habitación que arrendó el acusado ubicada en el Jr. El Molino N° 122 de esta ciudad; cuya versión ha sido sometida al análisis de las garantías de certeza que exige el Acuerdo Plenario N° 2-2005/CJ-116 de fecha 30 de setiembre del 2005, conforme se ha precisado en el ítem 26 de la presente sentencia, vamos a desarrollar la garantía de certeza de verosimilitud específicamente sobre las corroboraciones periféricas de su declaración prestada en cámara gesell; en principio el Colegiado sostiene que la menor agraviada ha prestado una declaración espontánea y coherente respecto a los hechos materia de imputación, la misma que se encuentra corroborada esencialmente por varios órganos de prueba y documentales como el Certificado Médico Legal N° 002363-E-IS, practicado a la menor de iniciales M.A.V.R., con fecha 14 de abril del 2016, emitido por el médico legista Darwin Esteban Jacome Flores, que concluye que la menor presenta signos de desfloración himeneal antigua, cuyo medio probatorio ha sido aceptado por ambas partes; así mismo el Protocolo de Pericia Psicológica contra la Libertad Sexual N° 0002374-2016-PS-DCLS de fecha 14 de abril de 2016, practicado a la menor agraviada, que concluye relevantemente que la menor ha sido vulnerada en su normal desarrollo psicosexual, ya que, si bien es cierto no hay afectación emocional por cómo han sucedido los hechos -ha habido enamoramiento y seducción de parte del acusado-, existe una alteración del desarrollo psicosexual de la menor por experiencias no apropiadas a su edad cronológica -12 años- y que más adelante es probable que presente indicadores de dicha afectación, pericia que ha sido introducida en plenario con el examen de la perito Jhemely Karen Ucañan Rodríguez; asimismo mediante las declaraciones testimoniales de María Justina Ruiz Morales y Diana Lizbeth Valdez Ruiz quienes son madre y hermana de la menor agraviada, respectivamente; complementan la versión de la menor agraviada, debido a que estas indican las circunstancias cómo se enteraron que la menor agraviada tenía una relación sentimental con el acusado, así como la hermana de esta, relató que su hermana desapareció de su domicilio, para posteriormente llegar a la ciudad de Cajamarca encontrando entre las pertenencias de la menor agraviada un diario donde señalaba que el acusado Víctor le quitó la virginidad y que tuvo comunicación con la esposa del acusado, al haberse hecho pasar por él, así como que su hermana menor le comentó que, mantuvo relaciones sexuales con el acusado; lo que se encuentra cotejado con el acta de denuncia verbal de fecha 14 de abril del 2016 - de folios 01/03 del expediente judicial-interpuesto por Diana Lisbeth Valdez Ruiz, **Copia certificada del diario de la menor agraviada**, -de folios 07/15 del expediente judicial-, así como la **Copia Certificada del Acta de Denuncia N° 053-2016-REGION POLICIAL-DIVICAJ/DEPINCRI-C**, de fecha 07 de abril del 2016, -de folios 05 del expediente judicial-, **Boletín de Búsqueda N° 097-2016-REGPOL-DIVICAJ/DEINCRI-C**, -de folios 06 del expediente judicial-, que acreditan que la menor agraviada desapareció el día 07 de abril del 2016, cuando salió de su colegio; estos últimos medios probatorios se encuentran cotejados con la declaración testimonial de Hildebrando Guevara Cotrina, quien es propietario del inmueble ubicado en el Jr. El Molino N° 122- 128 quien declaró en plenario que en el mes de abril del 2016 alquiló una habitación a Victor Gormas Chuquiruna Coronado, así como vio a la menor agraviada, vestida con uniforme escolar, en su casa; medio probatorio concatenado con el documento denominado **recorte de papel cuadriculado**, -de folios 24 del expediente judicial-, el mismo que ha sido incorporado con la declaración testimonial de Hildebrando Guevara Cotrina, que señala: "*Victor Chuquiruna Coronado, abril a el sábado 9 de abril, cuarto alquilado 1 de abril 982398576*", de lo que se colige que, el acusado Victor Gormas Chuquiruna Coronado arrendó una habitación en el Jr. El Molino N° 122 de esta ciudad, lugar donde llevó a la menor agraviada desde el día 07 de abril del 2016, fecha en que

desapareció la menor agraviada, vistiendo aún su uniforme escolar, cotejado además con el **Acta de constatación fiscal y vistas fotográficas**, -de folios 25/ 33 del expediente judicial-, efectuada en fecha 06 de mayo de 2016, en el inmueble ubicado en el Jr. El Molino 122 - Cajamarca donde se describe las características del citado inmueble, así como se aprecia las habitaciones que alquiló el mencionado acusado; así también se tiene la declaración testimonial de Anita Rosmery Carmona Cerquin, quien en plenario reconoció haber sostenido una conversación con la menor agraviada mediante mensajes de texto en fecha 13 de enero del 2016 a través del celular de su conviviente Victor Gormas Chuquiruna Coronado cuyo número es **982398576** y el número de celular que le correspondería a la menor agraviada **963711263**; debiendo precisar además que se trata del mismo número anotado por Hildebrando Guevara Cotrina en el recorte de papel, cuando alquiló una habitación al acusado; cuyo medio probatorio se encuentra enlazado con la copia de los mensajes de texto entre el celular que utilizaba la menor agraviada y el celular del investigado (982398576) - de folios 34/41 del expediente judicial-; así mismo con la copia del reporte de llamadas (entrantes y salientes) y mensajes (entrantes y salientes) - de folios 43/57 del expediente judicial-, entre el número de celular que utilizaba la menor de iniciales M.A.V.: (963711263) y el número de celular del investigado Víctor Gormas Chuquiruna Coronado (982398576), denotándose que mantenían comunicación permanente y constante, no solo a través de llamadas sino de mensajes de texto, desde el día dos de octubre del año 2015 hasta el día cuatro de abril del año 2016; por los medios probatorios detallados en el presente caso se tiene que, la versión de la menor agraviada fue verosímil, rodeada de corroboraciones periféricas, así como imparcial y persistente, por lo tanto se cumple las garantías de certeza del Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116.

- b. Así mismo se tiene acreditado que, la menor agraviada de iniciales M.A.V.R., al momento de la comisión de los hechos diciembre del año 2015 -primera vez que sostuvo relaciones sexuales con el acusado- tenía doce años y seis meses de edad; así como el 10 de abril del 2016 -última vez que sostuvo relaciones sexuales con el acusado-, la referida menor contaba doce años y diez meses de edad, conforme se aprecia de la copia certificada del Documento Nacional de Identidad de la menor agraviada de iniciales M.A.V.R., N° 73951749- de folios 04 del expediente judicial-, cuya fecha de nacimiento es 28 de mayo del 2003, debiendo precisar que el consentimiento brindado por la víctima resulta irrelevante para los efectos del presente caso, pues la menor no tiene capacidad plena para disponer de su libertad sexual.
- c. También se tiene acreditado que el acusado conocía la edad de la menor agraviada - 12 años- al momento de la comisión de los hechos, toda vez que, de la declaración prestada por María Justina Ruiz Morales en plenario sostuvo que, se enteró que el acusado Victor iba a recoger al colegio a su hija, hecho por el que fue a reclamarle, sosteniendo que su hija tenía doce años de edad; por su parte Diana Lizbeth Valdez Ruiz ha alegado en plenario que, el acusado la conoció desde muy niña a su hermana, ya que, iban a almorzar al mercado junto a su madre, 4 a 3 veces a la semana; además que, tanto la testigo Diana Lizbeth Valdez Ruiz y Anita Rosmery Carmona Cerquin han precisado que la menor agraviada y el acusado en enero o febrero del 2016 fueron llevados ante la ronda de Cajamarca, el Colegiado considera que dicha circunstancia ha permitido que el acusado advierta la edad de la menor agraviada, más aún si, el propio acusado ha referido conocer a la menor agraviada desde el año 2008, no siendo creíble que, desconozca su edad, más aún si la menor frecuentaba el mercado, donde también el acusado y los papás de este vendían en un puesto, así como que, el acusado la recogía del colegio donde estudiaba la menor, vistiendo su uniforme escolar, vestimenta con la que, el acusado llevó a la menor agraviada cuando desapareció el día 07 de abril del 2016; también se encuentra

corroborado con los mensajes **de texto entre el celular que utilizaba la menor agraviada y el celular del investigado** (982398576), en el extremo que la menor agraviada en fecha 13 de enero del 2016 envía el mensaje con el contenido “*mire señora dígame a Victor que si usted me hace una denuncia yo le hago una denuncia a el por estar con una menor de edad*”, conversaciones que fueron reconocidas por Anita Rosmery Carmona Cerquin.

- d. Por ello se ha logrado vincular -de manera inequívoca- la materialidad del delito con el acusado Víctor Gormas Chuquiruna Coronado como su autor, resultando las pruebas aportadas por el Ministerio Público, suficientes ya que los testigos Maria ofrecen versiones que refuerzan a la imputación sostenida, existen corroboraciones periféricas respecto a las comunicaciones que mantenía la menor con el acusado, que este último llevó a la menor a su habitación, que la menor se comunicó con la hermana del acusado vía mensajes y que este la recogió cuando se dirigía a su centro educativo, además de la existencia del ambiente físico en el que se habría producido las relaciones sexuales, la declaración testimonial de la hermana de la agraviada, así como de su madre, así como del propietario del inmueble que arrendaba el acusado.
- e. Por ello se ha logrado vincular -de manera inequívoca- la materialidad del delito con el acusado Víctor Gormas Chuquiruna Coronado como su autor, existiendo una sindicación corroborada con elementos objetivos y periféricos que vinculan al acusado con el hecho atribuido, encontrándonos en un supuesto donde ha quedado acreditada la vinculación del acusado Víctor Gormas Chuquiruna Coronado con el delito y así este Juzgado Penal Colegiado debe pronunciarse en ese sentido, correspondiendo una sentencia condenatoria debido a que se ha generado en el juzgador un grado de certeza absoluta respecto a la responsabilidad penal del acusado, decisión que está sustentada en suficiente material probatorio de cargo<sup>80</sup>, obtenido y actuado con las debidas garantías procesales.
- f. La posición de la defensa no se encuentra acreditada ya que planteó como motivo de absolución el error de tipo, sin embargo al haberse valorado individualmente cada medio probatorio así como de manera conjunta, se llega a la certeza que el acusado conocía la edad de la referida menor, es por ello que no es de recibo por parte de este Juzgado Penal Colegiado la propuesta planteada por parte de la defensa del acusado.

### **§Juicio de Subsunción**

133. Así planteados los hechos y las pruebas, la conducta del acusado Víctor Cormas Chuquiruna Coronado consistente en haber mantenido acceso carnal vía vaginal con la menor agraviada M.A.V.R al haber tenido conocimiento de la edad de esta última al momento de haber sostenido relaciones sexuales, se subsume en la premisa mayor, de carácter normativo, descrita en el inciso 2 del artículo 173 del Código Penal; el acusado ha actuado con pleno conocimiento de sus actos, al desplegar la conducta típica, pues se aprovechó de la menor agraviada a efecto de mantener relaciones sexuales con esta, manteniendo relaciones sexuales, siendo enamorados, toda vez que por su edad no puede dar un consentimiento válido; y, el comportamiento del acusado, resulta antijurídico en el plano formal (prohibición legal)<sup>81</sup> puesto que el artículo 173 inciso 2 del Código Penal, de manera expresa, sanciona a quien tiene acceso carnal con una menor entre los diez y catorce años de edad, teniendo la menor agraviada 12 años de edad.

---

<sup>80</sup> Recurso de nulidad n.º478-2015-Cajamarca, del 23 de febrero de 2016.

<sup>81</sup> La antijuricidad formal es la relación de contradicción entre la conducta y el ordenamiento jurídico. **VILLAVICENCIO TERREROS**, Felipe. “*Derecho Penal – Parte General*”. Grijley, 2009, pp. 529.

También, es antijurídico en el plano material (prohibición genérica)<sup>82</sup>, pues el bien jurídico Indemnidad Sexual se encuentra protegido por nuestro ordenamiento normativo. Además de ello, dicha conducta ilícita no ha tenido causa de justificación alguna bajo las que su conducta ilícita pueda atenuarse, mereciendo -por tanto- la sanción penal que prevé la ley. Asimismo durante el desarrollo del Juicio Oral se ha comprobado que el acusado es una persona mayor de edad, responsable de sus actos y en pleno uso de sus facultades mentales. Esta persona, al momento de los hechos, se ha encontrado consciente del comportamiento realizado y de sus alcances, por lo que tales actos le son imputables penalmente; por lo que la condena es el resultado lógico del procedimiento subsuntivo, además de la imposición de la reparación civil.

### §7Determinación Judicial de la pena y Reparación Civil

Habiéndose establecido la responsabilidad penal del acusado en el delito contra la libertad sexual, en su modalidad de violación sexual de menor de edad, es menester establecer los parámetros necesarios para la determinación judicial de la pena, para lo que debemos considerar previamente:

a. **Pena básica.** Conforme lo prevé el artículo 173 inciso 2 del Código Penal, la pena básica establecida para este delito es no menor de 30 ni mayor de 35 años de pena privativa de libertad.

b. **Graduación de la pena.** Siguiendo los criterios de gradualidad de pena por tercios, la pena concreta se dosificaría en el tercio inferior, esto es, dentro del margen de treinta a treinta y cinco años de pena privativa de la libertad y aplicando no se presenta ninguna circunstancia agravante cualificada, asimismo, se debe apreciar que la conducta objeto de acusación tiene la presencia de la atenuante genérica cual es que el acusado carece de antecedentes penales, conforme se aprecia en el Oficio N° 2798-2016-RDJ-USJ-GAD-CSJCA-PJ, de fecha 11 de mayo de 2016, por lo que debemos ubicar en el tercio inferior, esto es 30 años a 31 años y 08 meses. En ese sentido, atendiendo a la gravedad del delito, al principio de proporcionalidad con respecto al daño y a los fines de resocialización que fundamentan la aplicación de la sanción, se ubicará la pena solo en el extremo mínimo, esto corresponde a la pena de 30 años.

c. **Carácter de la pena a imponerse.** Finalmente, consideramos que en este caso obviamente no corresponde dictar una pena privativa de libertad con excepcional carácter suspendido, en tanto no se cumplen los presupuestos del artículo 57 del Código Penal, ya que la pena a imponerse supera con creces los cuatro años de privación de libertad.

#### 134. Reparación Civil

La reparación civil, si bien es consecuencia jurídica del delito, no se otorga de manera automática a quien la solicite, debiendo ser probados los extremos de tal solicitud, dado que es necesario individualizarla y determinarla en forma prudencial y proporcional a la entidad del daño, a la afectación del bien y a las necesidades de la víctima.

Con respecto a la determinación de la reparación civil tenemos que el representante del Ministerio Público postuló que esta asciende a la cantidad de 12 mil nuevos soles, cantidad que acorde al criterio de este juzgado Penal Colegiado resulta excesiva, dado

---

<sup>82</sup> La antijuricidad material se concibe como la ofensa socialmente nociva a un bien jurídico que la norma busca proteger. **VILLAVICENCIO TERREROS**, Felipe. Op. Cit., pp. 529.

que la finalidad que se persigue es la de reparar el daño ocasionado a la menor agraviada. Así, la estimación de su cuantía debe ser razonablemente proporcional al daño causado, estableciendo el artículo 93 del Código Penal, que la misma comprende: a) La restitución del bien o si no es posible, el pago de su valor y b) la indemnización de los daños y perjuicios esta última.

El Daño Corporal en atención a la prueba se encuentra probado en su totalidad, asimismo se ha demostrado la gravedad del daño con el certificado médico legal y el informe contenido en la pericia psicológica practicado a la menor cuya autora ha sido examinada en juzgamiento cuyas conclusiones ya han sido citadas.

Estando a las pruebas instrumentales y efectuando un cálculo proporcional sobre la base de los elementos antes citados, el Juzgado Penal Colegiado considera disminuir la reparación civil solicitada a la suma de cinco mil soles, tomando en cuenta además que se ha generado un daño a la persona y afectación a su entorno familiar.

### **135. Imposición de Costas.**

Finalmente, conforme lo prevé el artículo 497 del Código Procesal Penal, toda decisión que pone fin al proceso debe pronunciarse sobre las costas, las que según el artículo 500.1 del mismo texto procesal, serán impuestas al acusado declarado culpable. Siendo así, corresponde imponer al sentenciado el pago de costas procesales.

### **III. DECISIÓN**

Por estas consideraciones, en aplicación de lo previsto en el artículo 2.24.e, 139.1, 3, 4, 5, 10, 12 y 14 de la Constitución Política del Perú; de los artículos II, VII y VIII del Título Preliminar, 45, 45-A, 46, 92, 93, 173 inciso 2, del Código Penal; además de los artículos 392, 393, 394, 397, 399 y 402 del Código Procesal Penal, apreciando hechos y pruebas con la objetividad y el criterio de conciencia que la Constitución Política y la ley exigen e impartiendo justicia a nombre de la comunidad cajamarquina con imparcialidad e independencia, el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, por unanimidad

#### **RESUELVE:**

**CONDENAR** al acusado **VICTOR GORMAS CHUQUIRUNA CORONADO**, identificado con DNI N° 46049785, como autor del delito **contra la libertad sexual** en su modalidad de **Violación Sexual de Menor de Edad** previsto en el inciso 2 del artículo 173 del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales M.A.V.R a la pena de **treinta años de pena privativa de la libertad**, con carácter de efectiva, que se computará desde el momento que se realizó su detención, esto es 24 de mayo del 2018 y vencerá el 23 de mayo del 2048.

**IMPONER** como reparación civil la suma de **cinco mil soles (S/ 5 000.00)** que el sentenciado **Víctor Gormas Chuquiruna Coronado** deberá pagar a favor de la parte agraviada; además, del pago de las **costas del proceso**.

**ORDENAR** que el sentenciado **Víctor Gormas Chuquiruna Coronado** sea sometido a tratamiento terapéutico a fin de viabilizar su readaptación social, previo examen médico y psicológico, acorde a los alcances del artículo 178-A del Código Penal

**ORDENAR LA EJECUCIÓN PROVISIONAL** de la sentencia, conforme a lo establecido en el artículo 402° del Código Procesal Penal; en consecuencia, **GÍRESE LA PAPELA DE INTERNACIÓN** respectiva.

**INFORMAR** de la condena al Registro Nacional de Detenidos y Sentenciados a Pena Privativa de la Libertad Efectiva (RENADESPPLE), oficiándose a su responsable en la sede central del Ministerio Público de esta ciudad.

**ORDENAR** que consentida o ejecutoriada que sea la presente sentencia, se elaboren los boletines de condena para su inscripción; luego, se **REMITA** el expediente al Juzgado de Investigación Preparatoria correspondiente para la ejecución de la sentencia, conforme lo prevé el artículo 489° del Código Procesal Penal. **NOTIFICÁNDOSE**.

**DÁNDOSE LECTURA** en Audiencia Privada. Actuó como Director de Debates el Juez Suárez Lipa.  
S.S.

ABANTO QUEVEDO

RAMOS TENORIO

**SUÁREZ LIPA**



## Expediente Penal N° 424-2015-29-0605-JR-PE-01

Acusado : Juan Bautista Herrera Segovia  
Delito : Violación Sexual de Menor de Edad  
Agravada : Menor de iniciales L.F.R.  
Especialista : Mariela Portilla Delgado

---

### SENTENCIA NÚMERO NOVENTA Y SEIS

#### RESOLUCIÓN NÚMERO DIECISEIS

Cajamarca, diecinueve de julio  
Del dos mil dieciocho.-

#### I. ANTECEDENTES

Escuchados el Fiscal Penal, las personas litigantes y los abogados defensores en audiencia privada, convocada sobre la base de lo dispuesto en las resoluciones judiciales de enjuiciamiento y citación a juicio oral; efectuada la actuación probatoria según consta de los registros de audio y sus correspondientes actas y estudiado el expediente judicial, se realizó la deliberación del caso, debiéndose emitir sentencia según las exigencias del artículo 394 del Código Procesal Penal.

#### II. CONSIDERACIONES

##### 1 Pretensiones procesales

136. De la revisión de este expediente y del requerimiento acusatorio formulado, así como del auto de enjuiciamiento, se aprecia que el Ministerio Público acusó a Juan Bautista Herrera Segovia como autor del delito contra la Libertad Sexual en su modalidad de Violación Sexual de menor de edad, previsto en el artículo 173 primer párrafo, inciso 2), concordante con el segundo párrafo del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales L.F.R.
137. El escrito que contiene el requerimiento acusatorio describe la imputación en los términos inmodificables siguientes:

*«Respecto a los hechos ocurridos en fecha veintisiete de noviembre del 2015, aproximadamente a las diez de la noche, donde violentó sexualmente a la menor agraviada de iniciales L.F.R. de trece años de edad. Y conforme a los hechos se tiene que, conforme al tenor del contenido de la denuncia verbal formulada por Eusebio Fuentes Blanco en la Comisaría PNP del Bambamarca, se desprende que el día 28 de noviembre del 2015 aproximadamente a las 00:30 horas, luego de haber acompañado a sus compañeros ronderos del Caserío de Tucupampa del C.P. de San Juan de Camaca, pasó a visitar a su progenitor de avanzada edad que vive con su actual pareja sentimental y sus menores hermanos, siendo así que al ingresar a la habitación donde pernocta su progenitor se percató que su hermanita de iniciales L.F.R. de trece años de edad no se encontraba en dicha habitación, ante lo cual su hermano menor le supo referir que se encontraba durmiendo en la cocina, por el cual se fue a ver a su hermanita y alumbrando con luz de su celular hacia la cama donde dormía su hermanita, se percató de un bulto que estaba tapado con las frazadas a lo cual se aproximó pensando que había llegado su hermano, pero que al destapar las frazadas reconoció que la persona era el profesor y director de la I.E. de Tucupampa Juan Bautista Herrera Segovia, no pudiendo cómo reaccionar y solo atinar a que le dijera que lo acompañara hacia la casa rondera, en donde éste aprovechando un descuido se fue y se encerró en un aula destinada posiblemente a la Dirección, donde permaneció hasta el día siguiente en que se solicitó la intervención de las Autoridades tanto de la Policía y del representante del Ministerio Público, y una vez conducido a la Comisaría se procedió realizar las diligencias tendientes a esclarecer los hechos puestos en conocimiento. Siendo el caso, que recabada*

*la entrevista referencial de la menor agraviada, indicó que efectivamente el profesor Juan Herrera Segovia bajo el pretexto de solicitar posada había ingresado al interior de su cocina donde dormía, y luego de recostarse en una cama condicionada, el profesor le había bajado su pantalón y él se bajó su cierre de su pantalón y con su miembro viril le había violentado sexualmente sin su consentimiento, llegando a introducir en su parte íntima (vagina), y luego de ello tocar la puerta su hermano y encontrarlos juntos a los dos en el interior de la cocina; ello corroborado con el respectivo certificado médico legal ginecológico N° practicado en la menor agraviada, se concluye que presenta desfloración antigua, complementado con el Dictamen pericial de biología forense N° 166-2015-MP-FN-IML-DML II-CAJ/SBF de fecha 30 de noviembre del 2015, en la cual se concluye, que de las muestras de contenido vaginal perteneciente a la menor agraviada se concluye POSITIVO a la presencia de espermatozoides; lo cual es corroborado también con su propia declaración referencial en Camara Gessel, en la cual precisa de manera categórica que fue violentada sexualmente por el imputado, que también es corroborado con la propia declaración del imputado, quien en presencia de su abogado defensor aceptó que la menor agraviada es alumna de la I.E. N° 101013 de Tucupampa donde él labora como Docente y Director encargado, y que también viene a ser su enamorada desde hace un mes atrás, y la noche en que fueron encontrados por el hermano de la menor agraviada mantuvieron relaciones sexuales en una sola ocasión con su propio consentimiento, con lo cual estaría corroborando la denuncia respecto al delito de violación sexual de menor de edad, el cual se acredita con el certificado de la partida de nacimiento de la menor agraviada, quien nació el 04 de julio del 2002; lo que conforme a lo precedentemente expuesto es menester colegir que los hechos materia de la presente se encuentran inmersos en lo tipificado por el Art. 173 primer párrafo inciso 2° concordante con el Segundo Párrafo de la misma norma del Código Penal».*

En el presente caso, el Ministerio Público solicitó la imposición de cadena perpetua, en agravio de la menor de iniciales L.F.R.; y por concepto de reparación civil la suma de ocho mil soles a favor de la parte agraviada.

138. Ante la acusación, la defensa ha precisado que, su patrocinado ha tenido enemistad con Eusebio Fuentes Blanco, hermano de la supuesta agraviada y producto de esta enemistad es que surge la acusación tan grave, por lo que, señala que su patrocinado no es responsable de los hechos, solicitando la absolución.

## **2 Premisas normativas**

Los presupuestos normativos que el Juzgado Penal Colegiado considera deben aplicarse para la resolución de la controversia propuesta, son los siguientes:

### **139. Ministerio Público y carga de la prueba en el proceso penal**

Según el artículo 158.4 de la Constitución Política del Perú, el rol del Ministerio Público dentro del proceso penal es conducir desde su inicio la investigación del delito. Con ese objeto, goza de las más amplias facultades de investigación y persecución del delito en representación de la sociedad y, como lo prevé el artículo 11 del Decreto Legislativo N° 052 -Ley Orgánica del Ministerio Público- es el titular de la acción penal pública, es decir, responsable de investigar y -en su caso- denunciar ante el Poder Judicial la comisión de los delitos que sean de su conocimiento.

En concordancia con las funciones citadas, el Ministerio Público es el encargado de probar la comisión de los ilícitos que haya denunciado, pues -conforme lo prevé el artículo 14 de su Ley Orgánica- sobre él recae -exclusivamente- la carga de la prueba en materia penal, es decir, la obligación de probar las imputaciones que haya formulado mediante denuncia o acusación. Esta obligación legal -pero de origen constitucional- ha sido recogida también en el artículo IV del Título Preliminar del Código Procesal Penal, en el que se señala que la persecución del delito y la carga de la prueba en materia penal, corresponden exclusivamente al Ministerio Público.

#### 140. Imputación necesaria

La Corte Suprema en el Acuerdo Plenario 2-2012/CJ-116, fundamento 6, indicó que: «(...) Los derechos fundamentales que se protegen son aquellos previstos en el citado artículo 71 NCPP. Uno de ellos es el conocimiento de los cargos formulados en contra del imputado (artículo 71.2.a). Debe entenderse por cargos penales, aquella relación o cuadro de hechos –acontecimiento histórico-, de relevancia penal, que se atribuye al imputado y que, *prima facie*, justifican la inculpación formal del Ministerio Público».

Por el principio de imputación necesaria se describe de forma clara y precisa el hecho que se le atribuye al acusado, con sus circunstancias precedentes, concomitantes y posteriores, y la correspondiente tipificación. La precisión del acto de imputar una conducta punible, exigible según el artículo 349.1.b) del Código Procesal Penal, posibilita el ejercicio eficaz del derecho de defensa y condiciona el carácter técnico del desempeño de los sujetos procesales, promueve la adopción de convenciones probatorias, canaliza con pertinencia la actividad probatoria y favorece la concentración y celeridad del Juzgamiento.

De la misma forma de acuerdo a lo señalado por la sentencia del Tribunal Constitucional Peruano, emitida en el Expediente N° 03987-2010-PHC/TC, el contenido<sup>83</sup> de la imputación concreta está conformada por tres elementos<sup>84</sup> un elemento fáctico, un elemento jurídico y un elemento probatorio<sup>85</sup>: **Elemento fáctico:** Este elemento exige que la imputación contenga una descripción detallada, cierta, precisa, clara e individualizada de la conducta desarrollada por el agente<sup>86</sup>. La imputación no puede ser genérica ni impersonalizada<sup>87</sup>. **Elemento jurídico:** Este elemento exige una calificación jurídica de la conducta imputada, exige que se precise el tipo penal en el cual se subsume la conducta imputada, aunque sea de manera provisional<sup>88</sup>. **Elemento Probatorio:** Este elemento exige que la imputación que se realiza tenga un sustento, que tenga alguna justificación y por tanto, debe estar apoyado en algún material probatorio<sup>89</sup>.

El vínculo más resaltante de la imputación concreta, se da con el derecho de defensa, es más se constituye en un presupuesto<sup>90</sup> para que se pueda efectivizar tal derecho, pues, solo a través de una debida imputación concreta las personas podrán preparar su estrategia de defensa, alegar una tesis de inocencia o una tesis para procurar una pena atenuada<sup>91</sup>, en fin, las personas podrán saber de qué defenderse y cómo defenderse.

<sup>83</sup> Cfr. Caso Barreto Leiva vs Venezuela, fj. N° 28.

<sup>84</sup> Cfr. Coaguila, Los derechos del imputado y la tutela de derechos en el nuevo Código Procesal Penal, 2da ed., ob. Cit., p. 79.

<sup>85</sup> “En resumen el derecho a ser informado de la imputación tiene tres elementos configuradores: i) La existencia de un hecho concreto y específico o la apariencia verosímil del mismo (STC N° 8125-2005-phc/tc); ii) La calificación jurídica (STC N° 06079-2008-PHC/TC); iii) La existencia de evidencia o de medios de convicción (STC N° 5325-2006-PHC/TC; 9544-2006-PHC/TC)”. STC N° 03987-2010-PHC/TC, fundamento jurídico 38).

<sup>86</sup> Cfr. Calderon, Ana, Principio de imputación mínima necesaria-garantía fundamental para no traspasar la frontera de un Estado Constitucional a un estado de sospecha. Disponible en: <http://anitacalderon.com/n.php?p=243>.

<sup>87</sup> Cfr. Tribunal Constitucional, Expediente N° 8125-2005-PH/TC, Lima, f.j. 16.

<sup>88</sup> Cfr. Tribunal Constitucional, Expediente N° 06079-2008-PHC/TC – Lima, Lima: 06 de noviembre del 2009, voto dirimente del magistrado Eto Cruz, f.j.n° 13.

<sup>89</sup> Cfr. Tribunal Constitucional, Expediente N° 5325-2006-PHC/TC-Puno, Arequipa: 26v de agosto del 2006, f.j.n° 9.

<sup>90</sup> SOLAS, A. El derecho de defensa, en Boletín ONBC, La Habana: octubre-diciembre del 2005, pp. 2-10, citado por CALDERON, Principio de imputación mínima necesaria-garantía fundamental para no traspasar la frontera de un Estado Constitucional a un estado de sospecha, ob. Cit, p.5),

<sup>91</sup> CASTILLO, José, “El derecho a ser informado de la imputación”, en temas penales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional del Anuario del Derecho Penal 2008, p. 201 Recuperado de: <http://bit.ly/2yjlvIP>,

Asimismo también se tiene que la imputación concreta tiene vinculación con el deber de motivación y el principio de legalidad penal.

#### 141. Presunción de inocencia y proceso penal

El derecho a la presunción de inocencia ha sido instituido<sup>92</sup> en la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 1.11), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 14.2) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 8.2).

En nuestro derecho interno, el artículo 2.24.e de la Constitución Política del Perú, lo ha positivizado como un principio-garantía que orienta todo el desarrollo del proceso penal e implica que toda persona sometida a juicio o acusada de un delito, sea considerada inocente mientras no se declare su culpabilidad, luego de un proceso judicial llevado a cabo con todas las garantías previstas por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la Constitución Política y las leyes penales. Además, pese a su categoría de principio-garantía de orden constitucional, y con el fin de facilitar su materialización, el legislador nacional lo ha plasmado a nivel normativo en el artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Penal, agregando en esta norma que la única manera de desvirtuar esta presunción constitucional será por medio de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales<sup>93</sup>. La actividad probatoria destinada a este fin debe ser tan sólida que suprima la garantía de primer orden ya citada, más allá de toda duda razonable<sup>94</sup>.

Por lo tanto, si la función principal del proceso penal es redefinir el conflicto subyacente a él, su objeto -desde la perspectiva del principio acusatorio- es destruir la presunción de inocencia, pero si, al culminar el juzgamiento no existe la prueba plena de la comisión de un delito o de la vinculación del acusado con él, será obligación del Juez optar por su absolución, manteniendo así vigente la citada garantía.

#### 142. Doctrina Legal

Para el caso en concreto, se aplicará el **Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116**, que ha establecido los requisitos que debe poseer la sindicación única del agraviado para ser considerada prueba de cargo y enervar la Presunción de Inocencia; así refiere que dicha versión debe: a. carecer de subjetividad; b. ser verosímil y estar rodeada de

---

<sup>92</sup> «En el Sistema Internacional de Protección de los Derechos Humanos, el derecho a la presunción de inocencia aparece considerado en el artículo 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en el sentido de que “Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa. (...)”. De igual modo, el citado derecho es enfocado en el artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En relación con esta última, “(...) la Corte ha afirmado que en el principio de presunción de inocencia subyace el propósito de las garantías judiciales, al afirmar la idea de que una persona es inocente hasta que su culpabilidad es demostrada”» (Exp. 10107-2005-HC)

<sup>93</sup> Título Preliminar del Código Procesal Penal: Artículo II.- Presunción de inocencia. Toda persona imputada de la comisión de un hecho punible es considerada inocente, y debe ser tratada como tal, mientras no se demuestre lo contrario y se haya declarado su responsabilidad mediante sentencia firme debidamente motivada. Para estos efectos, se requiere de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales. En caso de duda sobre la responsabilidad penal debe resolverse a favor del imputado.

<sup>94</sup> «...el principio de libre valoración de la prueba en el proceso penal que corresponde actuar a los Jueces y Tribunales; que la sentencia condenatoria se fundamente en auténticos hechos de prueba, y que la actividad probatoria sea suficiente para generar en el Tribunal la evidencia de la existencia no sólo del hecho punible, sino también la responsabilidad penal que en él tuvo el acusado y así desvirtuar la presunción de inocencia...». (Exp. 0618-2005-PHC/TC, F.J. 22)

corroboraciones periféricas que la doten de aptitud probatoria y c. ser reiterada<sup>95</sup>. En síntesis, concluye que cuando el único medio probatorio contra el acusado sea el dicho reiterado, coherente y uniforme del agraviado, éste será considerado un indicio privilegiado, que acompañado de otros, producirá los mismos efectos que la Prueba Directa.

**143. Delito objeto de acusación y hechos a probar**

El Ministerio Público ha formulado acusación por el delito contra la libertad sexual, violación sexual de menor de edad, conducta prevista y sancionada en el artículo 173 inciso 2 del Código Penal, concordante con el último párrafo del mismo cuerpo normativo, de acuerdo al texto vigente al momento de los hechos<sup>96</sup>, de la siguiente manera:

Artículo 173. Violación Sexual de Menor de Edad

“El 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:

2) Si la víctima tiene entre diez años de edad, y menos de catorce, la pena será no menor de treinta, ni mayor de treinta y cinco años.

En el caso del numeral 2, la pena será de cadena perpetua si el agente tiene cualquier posición, cargo o vínculo familiar que le dé particular autoridad sobre la víctima o le impulse a depositar en él su confianza.

**144.** Es relevante señalar que el bien jurídico protegido lo constituye la Indemnidad Sexual de la víctima, esto es, la integridad de su sexualidad, y no la libertad de disponer de ella, al entender el legislador que debido a su corta edad, la persona afectada aún no tiene la capacidad de disposición de este bien jurídico; por lo tanto, resulta irrelevante en la comisión de este delito, si el acusado empleó violencia o no para cometerlo. En ese sentido, se establece como elementos objetivos del tipo penal: **a.** el acceso carnal u otra forma análoga sobre un menor de edad; **b.** que ésta tenga una edad menor oscila entre los 10 y menos de 14 años; asimismo, el elemento subjetivo debe ser necesariamente el dolo, que implica el conocimiento -tanto- del hecho de practicar el acto sexual conscientemente sobre la víctima, como sobre la edad de ésta.

**145.** Planteados así los hechos objeto de acusación y delimitadas las normas que el Juzgado Penal Colegiado estima aplicables al caso, consideramos que para desvirtuar la presunción de inocencia que asiste al acusado, y en consecuencia imponerle condena, el Ministerio Público debe probar los siguientes extremos:

---

<sup>95</sup> (<sup>95</sup>) “...Tratándose de las declaraciones de un agraviado, aun cuando sea el único testigo de los hechos, al no regir el antiguo principio jurídico testis unus testis nullus, tiene entidad para ser considerada prueba válida de cargo, y por ende, virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones. Las garantías de certeza serán las siguientes:

a) Ausencia de incredibilidad subjetiva. Es decir, que no existan relaciones entre agraviado e imputado basadas en el odio, resentimientos, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición, que por ende le nieguen aptitud para generar certeza.

b) Verosimilitud, que no sólo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas, de carácter objetivo que le doten de aptitud probatoria.

c) Persistencia en la incriminación, con las matizaciones que se señalan en el literal c) del párrafo anterior...” Acuerdo Plenario N° 002-2005/CJ-116, disponible en [www.pj.gob.pe](http://www.pj.gob.pe).

<sup>96</sup> Artículo modificado por el Artículo 1 de la Ley N° 30076, publicada el 19 agosto 2013.

- a. Que, el acusado tuvo acceso carnal vía vaginal con la menor agraviada de iniciales L.F.R.
- b. Que la menor agraviada de iniciales L.F.R. al momento de la comisión de los hechos (28 de noviembre del 2015) era mayor a los diez años y menos de catorce años de edad.
- c. Que, el acusado conocía la edad de la menor de iniciales L.F.R. al momento de la comisión de los hechos.
- d. Que el acusado se haya prevalido de su posición o cargo que le dé particular autoridad sobre la menor agraviada para accederla carnalmente.

#### **146. Pruebas válidas para la deliberación**

Conforme establece el artículo 393.1 del Código Procesal Penal «El Juez no podrá utilizar para la deliberación pruebas diferentes a aquellas legítimamente incorporadas en el Juicio» pues solo en dicho momento el Juez entra en contacto con el acervo probatorio propuesto por las personas litigantes<sup>97</sup>, mediante la percepción directa de las fuentes de prueba, adquiriendo conocimiento de calidad sobre la información que los sujetos procesales pueden extraer de estas actuaciones, y así obtiene la «calidad de prueba» necesaria para expedir una sentencia debidamente motivada.

Esta regla tiene su correlato normativo en el artículo I, inciso 2) del Título Preliminar del Código Procesal Penal, pues establece que toda persona tiene derecho a un juicio previo, oral, público y contradictorio, y además en el artículo VII del mismo Título, el que exige como requisito de valoración de la prueba, que esta haya sido obtenida e incorporada mediante un procedimiento constitucionalmente legítimo. Además, el artículo 159 del Código Procesal Penal impide utilizar fuentes o medios de prueba obtenidos contraviniendo derechos constitucionales.

Estas normas, interpretadas de modo sistemático y en concordancia con los principios de oralidad, inmediación y contradicción que inspiran el modelo procesal penal en nuestro país, obligan al Juez a valorar solamente aquella prueba que haya sido incorporada legítimamente al Juicio Oral, que se actúe en su presencia y que se someta al debate contradictorio del caso, requisitos que -en resumen- representan lo esencial de la garantía del Juicio Público Republicano, previsto por el artículo 139 de la Constitución Política del Perú.

### **3 Premisa fáctica**

Durante el Juicio Oral se actuaron, vía inmediación y contradicción, las pruebas que los sujetos procesales ofrecieron para sustentar sus respectivas pretensiones.

A través de ellas se han acreditado diversos hechos a los que deben aplicarse los supuestos jurídicos señalados anteriormente, a fin de determinar si estos se subsumen en aquellos, y si corresponde imponer la consecuencia jurídica prevista por ley; esto es, de haberse desvirtuado la presunción de inocencia del acusado, imponer la pena y en caso contrario, optar por su absolución.

El detalle de la actuación de medios y órganos de prueba se encuentra en los audios y las actas de audiencia respectivas, que a continuación señalamos individualmente, así como la valoración que el Juzgado hace de cada una de estas actuaciones<sup>98</sup>:

---

<sup>97</sup> Las únicas excepciones a esta regla, es decir a la producción de la prueba ante el Juez de Juzgamiento, la constituyen la prueba anticipada y la prueba preconstituída, cuya actuación válida tiene requisitos propios que inciden en su naturaleza excepcional.

<sup>98</sup> Consideramos innecesario transcribir el contenido íntegro de las declaraciones y actuaciones del Juicio Oral, ya que estas obran en las actas respectivas y los audios de su propósito, a los que siempre es posible recurrir para contrastar el contenido de este documento. Resulta importante, en cambio, destacar el aporte

**147. Examen del acusado Juan Bautista Herrera Segovia.**

Menciona que todo es por causa del dinero que prestó hace seis meses al señor Eusebio, aproximadamente del 27 de noviembre del 2015; manifiesta que el 24 de noviembre sacó dinero que le dio la UGEL para el mejoramiento de locales escolares y el señor Eusebio al saber que había dinero en la I.E. se acercó a pedirle dinero prestado el día 25 a lo que él respondió que primero le devuelva su dinero para poder hacerle un nuevo préstamo; el día 27 a las 9:30 de la noche el señor Eusebio llega mareado a la dirección de la I.E y le dice que vayan a las rondas a lo que él responde que no puede ir, el señor Eusebio le pide que le preste el dinero de la I.E y ante su negativa se puso agresivo llegando a golpearlo y cuando le manifestó que lo iba a denunciar por tal hecho, el señor Eusebio dijo *“tú vas a ser el que va a ser denunciado, salió del lugar gritando auxilio compañeros ronderos”*; al siguiente día llegó la policía, Ministerio Público, serenazgo y ronderos, los mismos que procedieron a trasladarlo a la Comisaría de Bambamarca; no tenía relación ni vínculo de amistad con la menor, que no la conocía y que ella era una estudiante; en esa fecha estaba encargado como Director en la Institución 101013 en San Juan de Lacamarca - Túcupampa; en ningún momento ha sostenido alguna relación sentimental con la menor; fue intervenido el día 27 a las 9:30 de la noche únicamente por el señor Eusebio en la Institución Educativa donde estaba, el señor Eusebio tuvo conocimiento sobre el dinero que tenía porque es un padre de familia y él como Director informó a todos los padres de familia sobre el dinero que recibió por un monto de S/. 10 593.00 soles; el día 27 de noviembre realizada las compras de materiales acompañado por los integrantes de los comités quienes conocían el monto de lo gastado y la suma restante; cuando llegaron las autoridades hizo conocer el maltrato psicológico sufrido, pero no recuerda como ha declarado y no solicitó pasar por reconocimiento médico; gastó S/. 7 100.00 soles aproximadamente en la compra de materiales y el dinero que sobró lo tenía él en la Institución Educativa en un folder debajo de la mesa, el mismo que se lleva agresivamente el señor Eusebio luego de su ingreso por lo que indica que una denuncia en la Fiscalía de Bambamarca en contra del señor Eusebio y que ésta fue archivada y no pudo realizar otra actuación por estar recluso en el penal; producto de ese dinero la UGEL le abrió proceso por Peculado Culposo; la denuncia interpuesta contra el señor Eusebio fue antes del inicio de la investigación realizada por la UGEL; el día viernes 27 de noviembre se encontraba en la dirección de la I.E haciendo su cronograma de trabajo y es ahí a donde se dirigió el señor Eusebio a las 9:30 de la noche y al llegar le dijo que se vayan a la ronda y que le preste el dinero que tenía a lo que él respondió que no porque era dinero del Estado; el señor Eusebio llegó solo y no había ninguno de la ronda; cuando lo golpeó cerró la puerta y el señor Eusebio se salió y gritaba compañeros ronderos, auxilio y después de cinco minutos escuchó voces alrededor de la I.E; la casa rondera está cerca de la I.E, pero nadie vive allí y no hay otras casas alrededor porque es -un lugar- retirado; cuando llegaron los ronderos pedían que abra la puerta y le decían que querían solucionar, pero él no abrió porque las rondas son agresivas y golpean; las rondas le decían que si no abría la puerta la romperían, pero no abrió y se quedó allí hasta las 10:30 de la mañana del día 28 que es cuando llegaron los de la Fiscalía y lo bajaron hasta la Comisaría de Tacabamba, los ronderos decían que lo entreguen para que ellos hagan justicia con sus propias manos, pero no referían porqué; la Fiscalía llegó con policías y lo detuvieron, pero no le informaron porqué, solo lo llevaron a la Comisaría y allí lo llamaron para sus declaraciones; en la comisaria le indicaron que busque un abogado y como no conocía a nadie el Fiscal le hizo llegar un abogado; le indicaron que estaba detenido por ir a la casa del señor Eusebio a violar a la niña, pero él no ha llegado en ningún momento a dicha casa; el dinero que tenía como director era de S/. 10500.00 soles, había hecho gastos por S/. 7100.00 soles y un dinero restaba en la I.E.; las compras

---

probatorio de estas actuaciones a la teoría del caso de las partes, a fin de que la valoración conjunta de la prueba no omita ningún tema relevante respecto a los puntos a probar en el presente proceso.

las realizaron el día 27 en la tarde en Bambamarca con el comité de APAFA, el comité de mantenimiento y comité veedor, los nombres -de los integrantes- son Gilmer Blanco presidente, Salome Medina vicepresidente, del comité de mantenimiento Bertha Medina de Barrantes y Andrés Medina Espinoza; luego de realizar las compras llevaron con ellos mismos el material a la I.E, ellos se fueron y él se quedó allí para hacer su cronograma de trabajo para el día primero de diciembre.

Al respecto se debe tener en consideración que, la declaración del imputado es un medio de defensa y no uno de prueba, ya que la tesis inculpativa tiene que ser acreditada por el Ministerio Público. Sin embargo debemos resaltar que el acusado sostiene que, a raíz que le prestó dinero al señor Eusebio hace seis meses, este le volvió a pedir un nuevo préstamo, ya que el acusado en su condición de Director de la I.E. 101013 en San Juan de Lacamarca - Tucupampa, en fecha 24 de noviembre del 2015 recabó dinero de la UGEL para el mejoramiento de los locales escolares por la suma de S/. 10 593.00 soles, por lo que en fecha 27 de noviembre acompañado por los integrantes del comité de mantenimiento y veedor, efectuaron compras de materiales, por la suma de S/. 7 100.00 soles, el material adquirido fue llevado a la Institución Educativa, para luego retirarse los miembros del comité, quedándose el acusado en la Institución Educativa a efecto de elaborar su cronograma de trabajo, momento en el que, el señor Eusebio a horas nueve con treinta minutos de la noche en estado de ebriedad fue a la I.E., quien le dijo que vayan a las rondas, respondiendo que no concurriría por lo que el señor Eusebio se puso agresivo llegando a golpearlo y se llevó el dinero sobrante que se encontraba en un folder, por lo que, lo denunció en la Fiscalía de Bambamarca, la que fue archivada porque no realizo el seguimiento, el señor Eusebio le dijo que lo denunciará, salió del lugar gritando auxilio compañeros ronderos, después de cinco minutos escuchó voces alrededor de la I.E; la casa rondera está cerca de la I.E, cuando llegaron los ronderos pedían que abra la puerta y le decían que querían solucionar, pero él no abrió porque las rondas son agresivas y golpean; se quedó allí hasta las 10:30 de la mañana del día 28, es cuando llegaron los de la Fiscalía y lo bajaron hasta la Comisaría de Tacabamba, le indicaron que estaba detenido por ir a la casa del señor Eusebio a violar a la niña, pero refiere que él no ha llegado en ningún momento a dicha casa, asimismo señala que conoce a la menor agraviada porque era estudiante de la I.E., no ha sostenido ninguna relación sentimental con dicha menor.

#### **Examen de los órganos de prueba**

##### **148. Examen del testigo Eusebio Fuentes Blanco**

Dijo que vive en Tucupampa con su esposa e hijos y se dedica a labores del campo; conoce a Juan Baustista Herrera Segovia quien es Director de la Institución 101013 Tucupampa; la menor de iniciales L.F.R es su hermana que tiene casi 16 años de edad; el día 27 de noviembre en horas de la noche salió a acompañar a los ronderos en el campo aunque no estaba de turno, llega a su casa a las 11:30 pm a 12:00 de la noche aproximadamente y se da cuenta que faltaba su hermana menor de iniciales L.F.R., pregunta a su madrastra y su hermano le indica que su hermana está en la cocina pues ella duerme allí, va a buscarla porque esa cocina a veces no tiene ni energía, toca la puerta y su hermana abre, él pregunta que hacía allí e ingresa al lugar en donde ve un bulto dentro de las frazadas que estaban en el suelo, en la tierra y destapa las frazadas pensando que quizás era su hermano y se da con la sorpresa que era el Director Juan Herrera Bautista, le dice usted aquí y con el enojo le dijo con palabras hasta mentarle la madre, pero no le metió la mano y le dijo que eso se lo arreglaba con su ronda porque no sabía que más hacer, el Director se vistió mientras él pedía auxilio para que no se escape porque a menos de 5 minutos está la casa rondera, le pide a un vecino que lo acompañe para que traiga la ronda y mientras va a traerlos el Director se mete a la Dirección y se encierra, cuando regresan se dan cuenta que estaba allí, algunos de los ronderos sabiendo que la Institución es privada del Estado le dijeron que no podían romper la puerta y era



cosa de la Fiscalía, un intento de violación y por eso no abrieron la puerta; en camino el Director le decía que por favor arreglen y lo dejen ahí; la Fiscalía llega a las 8:30 a 9:00 de la mañana aproximadamente, después que él y sus compañeros ronderos habían pasado la noche resguardando al profesor, a las 8:30 aproximadamente mientras él descansaba lo llamó el Juez que era rondero y le indicó que había llegado la Fiscalía y la Policía quienes trasladan al profesor a la Comisaría en donde rinden sus declaraciones tanto el profesor como él como denunciante; se retiró de la I.E a las 6:00 am aproximadamente a descansar, pero se quedaron sus compañeros ronderos; no sabe si su hermana menor ha tenido enamorados anteriormente; cuando la encontró en la cocina su hermana estaba triste e incluso asustada, ella le impidió abrir la puerta porque pensaba que lo iba a agredir al hombre o incluso a ella y le dijo por el susto que si él tocaba al Director ella se mataba con el cuchillo que había en la cocina; no ha tenido ningún problema anterior con el profesor e incluso han sido amigos hasta el día -que pasaron los hechos-; desconoce si sus familiares sabían que el Director estaba junto a su hermana en la cocina y porqué su hermana dormía en el lugar; su hermana estaba vestida con falda, chompa y blusa cuando abrió la puerta, el Director estaba vestido en la parte de arriba y se puso su pantalón y zapatos cuando él le empezó a reclamar; de su casa a la I.E. hay una distancia de 4 minutos, está bastante cerca; **en el año 2015 la menor ya no estaba estudiando**, pero él sabe que en el año 2014 el señor Juan Bautista era el profesor de la menor, el señor Juan Baustista ha estado de profesor como unos 3 años, pero él no sabe mucho porque vive en el norte; cuando los encontró en la cocina el Director le dijo que quería arreglar allí nada más, pero él no preguntó más; la familia observó lo que ocurría, pero solo observaron y no hicieron nada.

Este testigo sucintamente en su declaración sostuvo que conoce a Juan Baustista Herrera Segovia quien es Director de la Institución 101013 Tucupampa y a la menor de iniciales L.F.R., quien es su hermana que tiene casi 16 años de edad; sobre los hechos relató que, el día 27 de noviembre en horas de la noche salió a acompañar a los ronderos, entre las 11:30 a 12:00 de la noche llegó a su casa, preguntó por su hermana al no verla y su hermano le indicó que dormía en la cocina, tocó y le abrió la puerta su hermana, preguntó qué hacía, al ingresar vio un bulto dentro de las frazadas que estaban en el suelo y se da con la sorpresa que era el Director Juan Herrera Bautista, le preguntó qué hacía allí y que arreglarían en la ronda, el Director se vistió mientras pedía auxilio para que no se escape, a un vecino le pidió que lo acompañe para que traer la ronda, en eso el Director ingresó a la Dirección y se encerró, la Fiscalía llega a las 8:30 a 9:00 de la mañana aproximadamente del día siguiente, desconoce si su hermana menor ha tenido enamorado, cuando la encontró en la cocina su hermana le dijo que si él tocaba al Director ella se mataba con el cuchillo que había en la cocina; no ha tenido ningún problema anterior con el profesor, incluso fueron amigos hasta el día -que pasaron los hechos-; su hermana estaba vestida con falda, chompa y blusa, cuando abrió la puerta, el director estaba vestido en la parte de arriba **y se puso su pantalón y zapatos**, cuando le empezó a reclamar; entre su casa y la I.E. hay una distancia de 04 minutos; en el año 2015 la menor no estaba estudiando, en el año 2014 el señor Juan Bautista era el profesor de la menor; el Director en la cocina le dijo que quería arreglar, su familia solo observó y no hizo nada; esta declaración contextualiza la forma y circunstancia de cómo llegó a encontrar al acusado junto a su hermana en la cocina de la casa de su padre, por lo que, el Colegiado considera que es creíble, debiendo de ser valorada como medio de prueba de corroboración periférica.

#### **149.Examen del perito Médico Legista Alindor Torres Moreno**

Este profesional ha sido examinado respecto del Certificado Médico Legal N° 007447-G, practicado a la menor L.F.R de 13 años de edad de fecha veintiocho de noviembre del dos mil quince, que concluye desfloración antigua; no signos de acto contranatura; vulvovaginitis; el perito explicó que: el 28 de noviembre del 2015 se realizó examen clínico a la peritada en posición ginecológica se encontró que el himen presentaba un

desgarro antiguo, en la revisión del ano no se encontró signos compatible de acto contranatura y también se extrajo tres muestras de contenido vaginal para examen citológico, no signos de acto contranatura y vulvovaginitis; los signos que se encuentran no corresponden a una desfloración reciente, sino antigua por lo que no hay coordinación con lo referido por la menor; la muestra se tomó aproximadamente a las 8:00 de la noche del mismo día, existiendo un promedio de 12 a 14 horas posterior al presunto hecho; a las 12 horas posteriores se espera encontrar espermatozoides completos en el semen, con presencia de cabeza y cola; cabe la posibilidad de encontrar espermatozoides vivos después de 12 o 14 horas de sucedido el hecho, **pero no es el método adecuado y se requiere de una pipeta especial**, en este caso los espermatozoides están completos, pero sin movimiento **pues la técnica que se usó tenía el propósito de determinar si hay o no presencia de espermatozoides**; en una agresión sexual típica se encuentran lesiones traumáticas y en el presente caso no se ha encontrado lesión alguna; en el caso de ser relaciones consensuadas generalmente no se acompañan de lesiones traumáticas porque no hay reducción de la víctima y hay lubricación de la zona que va a entrar en pugna; si la relación sexual se hubiera ocasionado sin el consentimiento de la presunta agraviada generalmente hay concurrencia de lesiones traumáticas, depende del caso; la desfloración antigua hace referencia a que pasaron de 11 días a más; al referirse en el examen médico a vagina estrecha dolorosa al tacto se llega a dicha conclusión en razón a que en este caso hubo presencia de leucorrea - líquido blanquecino maloliente- que es sinónimo de infección, la vulva de la peritada presentaba esta infección que es habitual en toda mujer que tiene vida sexual activa; si las relaciones sexuales fueron un día antes es posible advertir algún tipo de lesiones a nivel genital por ejemplo si se hace una equimosis o rasguños, en este caso no se encontraron este tipo de lesiones, solo dolor e inflamación que correspondían a la vulvovaginitis.

Esta prueba pericial acredita específicamente que la menor agraviada en fecha 28 de noviembre del 2015, presentó desfloración antigua al haber pasado de 11 días a más del hecho, lo que no coincide con lo referido por la menor, así como la extracción de tres muestras de contenido vaginal para examen citológico, la cual se tomó aproximadamente a las 8:00 p.m., del mismo día -28/11/15- , de 12 a 14 horas posterior al presunto hecho, indicó el perito que a las 12 horas se espera encontrar espermatozoides completos en el semen con presencia de cabeza y cola, cabe la posibilidad de encontrar espermatozoides vivos, pero para esto se requeriría de una pipeta especial, pues la técnica que se usó era para determinar si hay o no presencia de espermatozoides; también explicó que en una agresión sexual típica se encuentran lesiones traumáticas, sin embargo en el presente caso no se encontró lesión alguna, así como al referirse vagina estrecha dolorosa al tacto, fue en razón a que la peritada presentaba leucorrea, líquido blanquecino maloliente, sinónimo de infección, siendo habitual en toda mujer que tiene vida sexual activa, el dolor e inflamación correspondían a vulvovaginitis; esta prueba pericial para el Colegiado al ser de carácter científica es fiable para su valoración.

#### **150. Examen del perito Psicólogo Forense Rubén Miranda Ramírez**

Este profesional ha sido examinado respecto al Protocolo de Pericia Psicológica N° 0148-PS-DCLS, practicado a Juan Bautista Herrera Segovia de 52 años de edad, siendo evaluado cuatro veces en fechas 27, 28 y 29 de enero y 03 de febrero del 2016, en las pericias se aplicaron las técnicas siguientes: entrevista psicológica, observación de la conducta, Escala de autovaloración de ansiedad de Zung, Escala de autovaloración de síntomas depresivos de Zung, inventario de personalidad Eysenck y Eysenck forma B, inventario multifásico de la personalidad Mini Mult y test de Machover; se concluye que, clínicamente presenta nivel de conciencia conservada, **sin indicadores de psicopatología mental** que lo incapacite para percibir y valorar la realidad; características de personalidad inestable, es evasivo y defensivo, se reprime y muestra rigidez que puede influir en el control de sus impulsos, hay deficiente apreciación crítica de la realidad, es inmaduro para enfrentar problemas; en el área psicosexual se evidencia represión sexual,

muestra conflicto que influiría de manera inadecuada en su conducta sexual; presenta rasgos de inestabilidad con características de personalidad disocial, manipulador y de conducta impredecible; en el evaluado se presenta ansiedad mínima moderada y depresión leve compatible a su situación legal: el examinado no presenta ningún rasgo de personalidad que lo limite para percibir y evaluar la realidad adecuadamente; el perito explicó que, se llega a la conclusión sobre la conducta psicosexual con el test de Machover que ofrece indicadores de psicosexualidad y se ha realizado diferentes test que hacen ver que el evaluado tiene ciertos conflictos en relación a conceptos e ideas sobre la sexualidad, específicamente en el área psicosexual hay un contenido amplio del que se valieron para llegar a la conclusión sobre ese punto, en el Inventario Mini Mult también hay puntos que llevan a la conclusión sobre la conducta psicosexual de esa persona – el peritado-; en el área psicosexual su primera experiencia sexual fue a los 25 años con su conviviente, si sentía deseo sexual –hasta los 25 años de edad- se ve un conflicto, una represión porque la persona narra que se sentía raro y no podía expresarse; en su frecuencia de intimidad –el peritado- reconoce que hay un conflicto pues supone que no tiene mayor frecuencia porque tiene un conflicto psicológico; reconoce que hay represión en la intimidad con su propia pareja; existe un conflicto porque indica que no le atrae ningún tipo de señorita; las causas de pérdida de apetito sexual requieren de un estudio muy puntual, incluso hasta médico, la edad no influye en el apetito sexual pues en la mayoría de los casos a la edad de 52 años es un periodo normal de actividad sexual estadísticamente hablando; el estrés es un factor que podría afectar el apetito sexual; para saber si es respetuoso de las normas morales y jurídicas refiere el análisis de la vida familiar en el que se ve que viene de una familia funcional, una familia nuclear donde tiene hijos, se desenvuelve de manera adecuada, ha tenido una ex pareja, dice que ve a sus hijos, eso dice que es una persona responsable, de su dinámica familiar se puede inferir que sería una persona que probablemente pueda tener esas características -ser respetuoso de las normas morales y jurídicas-; es una persona que ante las situaciones estresantes, conflictivas puede controlar sus impulsos; es inmaduro para afrontar problemas, según los test esta persona arroja ese tipo de característica, es una persona que ante el afrontamiento de los problemas evade, es evasiva, no enfrenta las situaciones que podría estar experimentando en algún momento de su vida; la tabla multifásico de la personalidad de 72 preguntas de acuerdo a sus respuestas los puntajes en cuanto al área disocial han salido puntajes altos, indicadores altos en los que se basa para concluir inestabilidad, persona disocial de conducta impredecible, dentro del test hay un área de desviación psicopática que si pasa de 50 puntos significa que esa persona tiene ciertos conflictos a ese nivel y también el test de Machover referido a la psicosexualidad; en la personalidad de acuerdo a los test que se ha practicado de la observación de su conducta se observa que es una persona amable, laboriosa, colaborador, moralista que se consigna en la pericia; el relato del peritado se hizo sólo en las dos primeras sesiones –practicadas- si se hubiera observado algún tipo de contradicción en los relatos se hubiera consignado;

De esta pericia concretamente se desprende que, en el área psicosexual en el procesado se evidencia represión sexual, tiene ciertos conflictos en relación a conceptos e ideas sobre la sexualidad, su primera experiencia sexual fue a los 25 años con su conviviente, si sentía deseo sexual – hasta los 25 años de edad- se ve un conflicto, una represión porque la persona narra que se sentía raro y no podía expresarse; hay represión en la intimidad con su propia pareja, asimismo existe un conflicto porque indica que no le atrae ningún tipo de señorita, las causas de pérdida de apetito sexual requieren de un estudio muy puntual, incluso hasta médico, la edad no influye en el apetito sexual, el estrés es un factor que podría afectar el apetito sexual; con relación a que si el peritado es respetuoso de las normas morales y jurídicas del análisis de la vida familiar viene de una familia funcional, una familia nuclear donde tiene hijos, se desenvuelve de manera adecuada, ha tenido una ex pareja, dice que ve a sus hijos, eso dice que es una persona responsable es una persona que ante las situaciones estresantes, conflictivas puede controlar sus impulsos; es

inmaduro para afrontar problemas, persona disocial de conducta impredecible, de la observación de su conducta se tiene que es una persona amable, laboriosa, colaborador, moralista lo que se consigna en la pericia; cuyo aspecto será valorado respecto a la personalidad del acusado.

#### **151. Examen de la perito Psicóloga Forense Jhemely Karen Ucañan Rodríguez**

Esta profesional ha sido examinada respecto del Protocolo de Pericia Psicológica N° 007944-2015-PS-DCLS, practicado a Lucinda Fuentes Ruiz, de fecha diecisiete de diciembre del 2015; que concluye personalidad en proceso estructuración con signos pasivos-dependientes, compulsivos y evitativos; reacción mixta ansiosa y depresiva moderada compatible con estresores de experiencia negativa y psicosexual; perturbación de las emociones y la conducta compatible con estresores de experiencia negativa y psicosexual; indicadores de ansiedad, depresividad, inseguridad, necesidad, búsqueda de afecto a través de sus pares, aceptación lo cual lo hace vulnerable a la inducción, seducción y abuso por parte de terceras personas; no presenta rasgos de personalidad que limiten su capacidad para percibir y evaluar la realidad adecuadamente; orientación y asesoría terapéutica psicológica a la examinada de mediano a largo plazo; terapia familiar a la familia de dicha menor examinada; evaluar psicológicamente al presunto agresor aludido en el relato de la menor examinada; la perito explicó que: para llegar a las conclusiones se basa también en el relato que la menor da en cámara Gesell, la menor brinda un relato espontáneo que refiere que el profesor llega buscando posada a su casa, ella se lo brinda, de alguna manera ella confía en esa persona y es vulnerada por la misma persona, evidencia tensión y su lenguaje verbal y no verbal es coherente al manifestar todo el relato; respecto a la primera conclusión, **son personas sumisas que por temor a las represalias o castigos físicos tienden siempre a hacer lo que le dicen;** respecto a la segunda y tercera conclusión con estresores de experiencia negativa y psicosexual se refiere a que esta menor presenta una alteración en el área psicosexual pues teniendo trece años refiere que por decisión propia tuvo relaciones con su enamorado, eso puede ser consecuencia de la desvalorización que genera en una menor una violación sexual porque hay una desvalorización de sí misma, una disminución en su autoestima, hay una alteración porque hay una modificación de la conducta sexual, respecto de los estresores de experiencia negativa tiene que haber un evento de agresión, algo en contra de, sino simplemente existiría una experiencia precoz; psíquicamente no está demostrado que una adolescente de **once años** esté apta psíquicamente para tener relaciones sexuales; el estresor sexual se presenta cuando hay una conducta de agresión en el hecho de violación en el que **ella dice que no quiso**, menciona que a diferencia de lo que pasó, con su enamorado por quien ella siente cariño y hay sentimiento de aceptación; respecto a la cuarta conclusión está basada principalmente en la cámara Gesell; se usó una entrevista basada en el Protocolo de SATAC donde se utilizan los dibujos anatómicos y la narrativa libre en la que se hacen preguntas abiertas para que la menor se exprese y diga cómo fueron estos eventos, en los que se denota la ansiedad de la menor y depresividad en su semblante; el relato brindado por la menor hace referencia a que es una menor crédula y vulnerable que cuando llega su profesor pidiendo posada, ella se lo brinda y le dice que pase, es donde el profesor la llama y donde suceden los hechos, que él la violó pues la tomó a la fuerza porque ella no quiso; su contextura es adecuada a su edad cronológica; la menor presenta una disminución en su autoestima que puede hacer que ella tenga una precocidad sexual, es por ello que menciona que ella ya mantuvo relaciones sexuales con su enamorado; es una persona sumisa que ante eventos estresores por su personalidad va a evitar las confrontaciones, en la mayoría de situaciones trata de hacer las cosas bien, sin embargo se cuestiona a sí misma; puede ser manipulada; la menor es crédula, cree en el profesor y hace que ingrese a su vivienda, refiere que el profesor ya le había dicho para que sean enamorados, que ya conocía las carencias que podía tener y era más fácil que se la seduzca; la menor ha sido evaluada en cuatro sesiones que se dieron en un día; respecto a los test psicométricos usados son solamente

dos: el inventario clínico de Millon para adolescentes MACI que se usa para determinar tipos de personalidad que se van estructurando y la escala de autoestima escolar de Coopersmith que se usa para determinar el nivel de autoestima, se usaron para medir y contrastar con los test proyectivos.

De esta prueba pericial se advierte que, la menor agraviada presenta reacción mixta ansiosa y depresiva moderada así como perturbación de las emociones ambas compatibles con estresores de experiencia negativa y psicosexual, relevantemente la perito señaló que, cuando indicó estresores de experiencia negativa y psicosexual se refiere a que esta menor presenta una alteración en el área psicosexual, en razón a que teniendo trece años tuvo relaciones con su enamorado por decisión propia, eso puede ser consecuencia de la desvalorización que genera en una menor una violación sexual porque hay una desvalorización de sí misma, hay una disminución en su autoestima, porque hay una modificación de la conducta sexual, respecto de los estresores de experiencia negativa tiene que haber un evento de agresión, algo en contra de, sino simplemente existiría una experiencia precoz; el estresor sexual se presenta cuando hay una conducta de agresión en el hecho de violación en el que ella dice que no quiso; sostuvo además que, la menor brinda un relato espontáneo -el profesor llega buscando posada a su casa, ella se lo brinda-, de alguna manera ella confía en esa persona y es vulnerada por la misma persona, evidencia tensión y su lenguaje verbal y no verbal es coherente al manifestar todo el relato; esta pericia servirá de corroboración periférica a la declaración en cámara gesell de la menor agraviada.

#### **152. Examen de la perito Bióloga Janet Marianella Samame Vega**

Esta profesional ha sido examinada respecto del Dictamen Pericial N° 166-2015-MP-FN-IML-DML II-CAJ/SBF, practicado a Lucinda Fuentes Ruiz, de fecha veintiocho de noviembre del 2015; que concluye de las muestras de contenido vaginal pertenecientes a la menor Lucinda Fuentes Ruiz (13 años) es positivo a la presencia de espermatozoides; la perito explicó que, se encargaba de procesar la muestra tomada por el médico legista Alindor Torres Moreno que fue recolectada el 28 de noviembre del 2015 a las 20:35 horas y procesada por ella el día 30 de noviembre, lo procesado específicamente son las láminas con la técnica de tinción de cristal violeta en las que se observó cabezas de espermatozoides, normalmente en una relación sexual donde hay eyaculación se encuentran formas completas dentro de las 24 horas, no solo cabezas, en este caso se observan solo cabezas de espermatozoides por lo que según la biografía y por su experiencia profesional debió pasar más de un día; el tiempo de vida de un espermatozoide que se puede movilizar dentro de la cavidad vaginal de la mujer es de tres días, hay estudios que han encontrado solo cabezas hasta siete días después en casos excepcionales; el resultado observado de la presencia de cabezas de espermatozoides denota que la eyaculación que ha habido en la cavidad vaginal ha sido de más de 24 horas; la lámina es la foto del momento en el que fue tomada la muestra, por eso la lámina no se descarta, puede haber pasado meses hasta un año o dos años pueden ser observados porque quedan fijados como una foto de ese momento; si se encuentran las cabezas de espermatozoides es porque ha habido un acto sexual; **después de tener relaciones sexuales se encuentran espermatozoides con formas completas solo dentro de las 24 horas**, mientras van pasando las horas los espermatozoides van perdiendo la cola; en este examen las relaciones habrían sido pasadas las 24 horas; todavía no se ha demostrado que los espermatozoides pertenezcan al denunciado; la muestra fue tomada el día 28 de noviembre y así transcurra el tiempo que sea se va a evidenciar lo que muestra en ese momento, se observó solo cabezas lo que indica que las relaciones fueron hace más de 24 horas, si hubiesen estado dentro de las 24 horas se tendría que haber encontrado algunos espermatozoides completos, no todos porque algunos tienen la capacidad de conservar su estructura completa y algunos no; para encontrar solo cabezas de espermatozoides tendría que haber pasado más de 24 horas, del 100% no todos los espermatozoides tiene la capacidad de mantener su flagelo o cola, solo el 90%; **para la**

**degradación completa del espermatozoide y ya no encontrar ningún espermatozoide tiene que haber pasado tres o cuatro días, en casos excepcionales puede ser hasta siete días según la biografía.**

Esta pericia concluye que, las muestras de contenido vaginal correspondientes a la menor agraviada dio positivo a la presencia de espermatozoides; la que fue recolectada por el médico legista Alindor Torres Moreno el 28 de noviembre del 2015 y procesada por la perito el día 30 de noviembre, ha procesado las láminas con la técnica de tinción de cristal violeta y observó cabezas de espermatozoides, empero precisa que dentro de las 24 horas se encuentran formas completas, no solo cabezas, según la biografía y por su experiencia profesional debió haber pasado más de un día; el tiempo de vida de un espermatozoide dentro de la cavidad vaginal de la mujer es de tres días; la lámina es la foto del momento en el que fue tomada la muestra, por eso la lámina no se descarta, a pesar del tiempo transcurrido - sea meses hasta un año o dos años- pueden ser observados al quedar fijados en la lámina como una foto de ese momento; sostuvo que después de tener relaciones sexuales se encuentran espermatozoides con formas completas solo dentro de las 24 horas, mientras van pasando las horas los espermatozoides van perdiendo la cola, se observó solo cabezas lo que indica que las relaciones fueron hace más de 24 horas, ya que si hubiesen estado dentro de las 24 horas se tendría que haber encontrado algunos espermatozoides completos, del 100% no todos los espermatozoides tiene la capacidad de mantener su flagelo o cola, solo el 90%; para la degradación completa del espermatozoide y ya no encontrar ningún espermatozoide tiene que haber pasado tres o cuatro días, en casos excepcionales puede ser hasta siete días según la biografía; esta pericia al ser de carácter científico es fiable para su valoración.

#### **Oralización de documentos**

Se procedió conforme a los artículos 383 y 384 del Código Procesal Penal, oralizándose los siguientes documentos:

#### **153.Oralización de la declaración de Rosalía Ruíz Huamán prestada en Sede Fiscal en fecha 15 de diciembre del 2015**

Del cual se desprende que, se ratifica en la denuncia presentada por su entenado Eusebio Fuentes Blanco en fecha 28 de noviembre del 2015; conoce a don Eusebio Fuentes Blanco que es su entenado, hijo de su conviviente Víctor Fuentes Fernández y a la menor de iniciales L.F.R., quien es su menor hija de 13 años de edad; conoce a Juan Bautista Herrera Segovia porque es profesor en la I.E de Tucupampa, con quien tenía una amistad pues ella iba a cocinar al colegio y no tiene enemistad alguna con el profesor; su menor hija dormía en su cocina hace un mes atrás, a veces sola o con sus hermanitos; el profesor Juan Bautista le entregó alimentos hasta en tres oportunidades para que ella cocine para su esposo e hijos, ya que el profesor era una buena persona; el profesor nunca le ha solicitado posada para quedarse a dormir en su casa; su menor hija nunca le ha comentado si tenía enamorado.

Esta declaración no tiene mayor aporte probatorio para el presente proceso, ya que, inicialmente menciona que se ratifica en una denuncia que no ha sido interpuesta por la declarante, extremo que no es de recibo por este Colegiado, no obstante en otro extremo indicó que el profesor Juan Bautista nunca le solicitó posada para quedarse a dormir en su casa y que su hija le comentó que tenía enamorado, este último extremo será valorado como corroboración periférica de la declaración de la menor agraviada.

#### **154.Visualización en cámara gesell de la menor agraviada de iniciales L.F.R., efectuada el 16 de diciembre de 2015, a la menor L.F.R., de 13 años de edad al momento de los hechos; dijo llamarse Lucinda Fuentes Ruiz, tiene trece años, ha pasado al sexto grado, vive con sus hermanos y sus papás, son seis hermanos de papá y mamá, un hermano de papá y otro solo de mamá, en total son ocho hermanos, el que es su hermano de padre es**

quien le acompañó, su papá se llama Víctor Fuentes Fernández, no recuerda la edad de su papá, cuando estaba joven él trabajaba ahora esta mayor, trabajaba en las chacras, en su casa trabajan sus hermanos, su mamá se llama Rosalía Ruiz Huamán, no recuerda su edad, se dedica a criar animales, es buena con ella, la trata bien, su papá se porta bien con ella, sus hermanos se llaman Genaro Fuentes Ruiz, tiene 18 años, es soltero, trabaja por la costa, luego Delindaaura Fuentes va a cumplir 20 años, es casada y se dedica a criar animales, Segundo Manuel Fuentes Ruiz, tiene 16 años, es soltero, trabaja en la chacras, sigo yo, sigue Marisol tiene 10 años, se dedica a jugar, estudia, Iván tiene 7 años y estudia, esos son todos, su hermano de papá se llama Eusebio Fuentes Blanco, no sabe su edad, es casado, trabaja en chacras, tiene otro hermano de mamá, se llama Saúl no se acuerda sus apellidos es mayor que su hermano, es casado, trabaja por la costa porque él vive en la costa, la psicóloga le pone a la vista dos imágenes una de hombre y una de mujer, identificándose con el dibujo de la mujer, identifica las partes del cuerpo de la mujer; se le pone a la vista la imagen del varón, identifica las partes del cuerpo del varón; la relación entre sus padres es buena, se llevan bien viven tranquilos, con sus hermanos se lleva bien, sus papás le muestran cariño, le compran alguna cosa, le dan abrazos y se siente bien; **refiere que no la acariciaron de una forma que no le haya gustado, no hubo alguien que la tocó que no le haya gustado o querido**, el motivo porque está ahí es por un profesor que se llama Juan que fue a su casa, se ha ido y tocó su puerta, duerme sola en su cocina con su hermana, ese día le dijo que si se había lavado sus pies y se amargó su hermana y se fue a su cama y durmió sola, tocaron la puerta y pensó que eran sus hermanos que se habían levantado a tomar agua porque siempre se levantan a tomar agua, dijo que tocaron y tocaron respondiendo quién es, prendió su luz después salió y estaba ahí el profesor Juan, le dijo me puedes dar una posada, le dijo ya y pasó para adentro para descansar, después se ha ido a su cama, **ella estaba sentada y el echado, ahí la violó**, se le pregunta reiteradamente como es que la violó, que significa para ella que la violó y que fue lo que él hizo, responde que él estaba en su cama y la violó, se le pregunta cómo fue que la violó, responde y dijo que puso su pene en su vagina (demora en responder), en el otro cuarto dormían sus padres con sus hermanos, luego de tocar la puerta el profesor le dijo hola Lucinda me puedes dar posada, lo hizo pasar, se sentó encima de su banca y le dijo hay cama o no y ella le dijo que duerma en la cama de ella, después le dijo que vaya a su lado que no iba a pasar nada y ella pensó en avisar a sus papás, él le dijo apura para acá ella fue a su cama y la violó, él le dijo quieres estar conmigo, ella le dijo no, él le dijo te voy a tratar bien, después la violó, se le vuelve a preguntar como la violó, él se bajó el cierre de su pantalón, ella estaba con una chompa, un polo, pantalón, una falda, él estaba vestido con su ropa, zapatos, todo, cuando él estaba en la cama y la llama él estaba con toda su ropa, ahora vas a pasar tu promoción le decía, tu último año, ven para acá para conversar le dijo, fue a su lado, le dijo quieres ser mi enamorada, después le dijo si te voy a tratar bien, ella dijo no, se bajó su cierre de su pantalón, luego la violó; se le pregunta cómo es que él le saca la ropa, responde le bajó su pantalón hasta las rodillas, luego la violó, en ese momento no sintió nada, cuando puso su pene en su vagina tocaron la puerta, él nunca se bajó el pantalón solo el cierre, tocaron la puerta y su hermano Eusebio llegó, le dijo con quién estás durmiendo, sola le contestó, después encontró al profesor en su cama, no le contó a su hermano, su hermano lo sacó al profesor y lo llevó a la casa rondera, dicen que se encerró en la Dirección, al otro día le pregunto con quién estaba, le grito su mamá, a las 5:00 a 6:00 estaban todos los ronderos, ya no fue a la escuela porque sabía toda la gente; cuando le pidió posada llegó con una bolsa, no vio que tenía, cuando la violó le decía déjate yo te voy a llevar, ella respondía yo no quiero estar con usted, y él le dijo yo le voy a pedir la mano a tus padres, yo voy a estar contigo, nada más paso, eso es todo, es la primera vez que el profesor hace algo así, pero él dijo que he sido su enamorada cuando ha declarado, eso no es cierto, no es verdad, si me hablaba iba a ver a mi papá, pero después ninguna palabra mala le ha dicho; cuando le introdujo su pene en su vagina él estaba en su cama y ella también acostada de lado, cuando puso su pene en su vagina apareció su hermano, tocaron la

puerta y él le dijo abre la puerta, lo encontró al profesor, lo llevaron a la casa rondera, vinieron gente y después llegó la policía y se lo llevaron a Bambamarca a declarar; después de ese día no ha vuelto a ver al profesor, no sabe si el profesor se comunicó con su familia, dicen que está en la cárcel, no sabe nada, se siente mal después de todo lo que ha pasado, siente vergüenza de la gente, espera que se solucione, su familia dice que se solucione que no salgan las dos partes afectadas, no quieren estar más en problemas, ese señor nunca antes la molestó, antes fue a ver a su papá a su casa; si parecía que estaba borracho; no le ofreció nada a cambio de que le dé posada, cuando el profesor le hacía eso no la amenazó de alguna manera, él decía que la iba a llevar y que iba a pedir su mano; cuando eso pasaba ella no le decía nada; no sabe si tiene familia; en la cama estaban acostados de lado, no le ofreció nada más además de llevarla, no hay nada más que le quiere decir, lo que siente por ese profesor es vergüenza de la gente que dice que le han violado, lo que dijo es la verdad, el cuarto de sus papás está a un minuto, no hizo nada, no dijo nada que su profesor se estaba quedando en su casa, no la amenazó, no pidió ayuda, en ese momento no sentía nada, **no creía en lo que le decía el profesor**, en ese momento pensaba que quizás él tenía su señora; antes ya ha tenido enamorado, con su enamorado ha estado una semana, su enamorado tenía 16 años, lo conoció cuando iba a su leña con una compañera de la escuela, se le pregunta si con su enamorado tuvo intimidad sexual, mueve la cabeza refiriendo que sí, fue porque ella quiso; con el profesor no quiso que pase eso, aparte de su enamorado no salió con otra persona, sigue con su enamorado, seguía con su enamorado cuando pasó lo del profesor, por su enamorado siente cariño, desconoce si él sabe lo que ha pasado, no habló con él desde que comenzó el problema.

De la declaración única en cámara gesell de la menor agraviada, debemos resaltar lo siguiente; luego que el profesor habría ingresado a su cuarto, la menor refiere que, *“después se ha ido a su cama, ella estaba sentada y el echado, ahí la violó”*, la perito psicóloga de forma reiterada pregunta a la menor como es que la violó, que significa para ella, que la violó, que fue lo que él hizo, respondiendo *“él estaba en su cama y la violó”*, se le vuelve a preguntar cómo fue que la violó, *“responde y dijo que puso su pene en su vagina”* (de la visualización de la entrevista en cámara gesell se advierte que la menor demora en responder), asimismo refiere que *“le dijo apura para acá ella fue a su cama y la violó, él le dijo quieres estar conmigo, ella le dijo no, él le dijo te voy a tratar bien, después la violó”* se le vuelve a preguntar como la violó, manifestando que *“él se bajó el cierre de su pantalón (...) él estaba vestido con su ropa, zapatos, todo, cuando él estaba en la cama y la llama, él estaba con toda su ropa, ahora vas a pasar tu promoción le decía, tu último año, ven para acá para conversar le dijo, fue a su lado (...) se bajó su cierre de su pantalón, luego la violó (...) le bajó su pantalón, solo el pantalón hasta las rodillas, luego la violó, en ese momento no sintió nada, cuando puso su pene en su vagina tocaron la puerta, él nunca se bajó el pantalón solo el cierre (...) tocaron la puerta y su hermano Eusebio llegó, le dijo con quién estás durmiendo, sola le contestó, después encontró al profesor en su cama, no le contó a su hermano, él lo sacó al profesor y lo llevó a la casa rondera (...) cuando la violó le decía déjate yo te voy a llevar, ella respondía yo no quiero estar con usted, y él le dijo yo le voy a pedir la mano a tus padres, yo voy a estar contigo, nada más paso, eso es todo (...) él dijo que he sido su enamorada cuando ha declarado, eso no es cierto, no es verdad (...) cuando le introdujo su pene en su vagina él estaba en su cama y ella también acostada de lado, cuando puso su pene en su vagina apareció su hermano, tocaron la puerta y él le dijo abre la puerta, (..) no pidió ayuda, en ese momento no sentía nada, no creía en lo que le decía el profesor, en ese momento pensaba que quizás él tenía su señora; antes ya ha tenido enamorado (...) al ser consultada si con su enamorado tuvo intimidad sexual, mueve la cabeza refiriendo que sí”*.

Ante la sindicación formulada en contra del acusado por la referida menor esto nos sitúa en lo que en doctrina se denomina declaración testifical de víctima, correspondiendo en tal virtud remitirnos a los parámetros establecidos en el Acuerdo Plenario N° 02-2005/CIJ-116, ya que tratándose de las declaraciones de una menor agraviada, aún sea el único testigo de los hechos, tiene entidad probatoria para ser considerada prueba válida



de cargo y por ende virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones, siendo las garantías de certeza, en torno a aquella, las siguientes: i) Ausencia de incredibilidad subjetiva; esto es que existan relaciones entre agraviada e imputado, basadas en el odio, resentimiento, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición que le nieguen aptitud para generar certeza. ii) Verosimilitud; que no solo incida en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas de carácter objetivo, que le doten de aptitud probatoria. iii) Persistencia en la Incriminación; es decir que la sindicación sea permanente.

Sobre la primera garantía **-incredibilidad subjetiva-**, resulta necesario señalar que, la menor agraviada ha sindicado directamente al acusado Juan Bautista Herrera Segovia como la persona que la ultrajó sexualmente en la cocina de su casa, ubicada en el caserío de Tucumpampa en el Centro Poblado San Juan de la Camaca, aproximadamente a las diez de la noche del día 27 de noviembre del 2015, no desprendiéndose de su relato que entre ella y el acusado haya una relación basada en el odio, resentimiento, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de su testimonio; en consecuencia, dicha declaración en entrevista única en cámara gesell ha sido imparcial y objetiva, cumpliéndose esta primera garantía

Respecto a la segunda garantía **-verosimilitud-**, conforme se aprecia de la declaración única en cámara gesell de la menor agraviada, - respecto a la coherencia interna- se ha limitado hasta en dos oportunidades a responder tan solo que “la violó” señalando *“se ha ido a su cama, ella estaba sentada y el echado, ahí la violó (...) él estaba en su cama y la violó”* y es que a insistencia de la perito psicóloga, quien le pide precise como es que la violó, la menor luego de tomarse un tiempo, responde que *“puso su pene en su vagina”*, la perito nuevamente insiste en preguntarle como la violó, manifestando que *“él se bajó el cierre de su pantalón (...) él estaba vestido con su ropa, zapatos, todo, cuando él estaba en la cama y la llama, él estaba con toda su ropa, ahora vas a pasar tu promoción le decía, tu último año, ven para acá para conversar le dijo, fue a su lado (...) se bajó su cierre de su pantalón, luego la violó (...) le bajó solo el pantalón hasta las rodillas, luego la violó, en ese momento no sintió nada, cuando puso su pene en su vagina tocaron la puerta, él nunca se bajó el pantalón solo el cierre (...) cuando le introdujo su pene en su vagina él estaba en su cama y ella también acostada de lado, cuando puso su pene en su vagina apareció su hermano, tocaron la puerta y él le dijo abre la puerta, no pidió ayuda, en ese momento no sentía nada, cuando la violó le decía déjate yo te voy a llevar, ella respondía yo no quiero estar con usted, y él le dijo yo le voy a pedir la mano a tus padres, yo voy a estar contigo, nada más paso, eso es todo”*, el relato de la menor agraviada no es espontáneo, en razón a que en un primer momento se limitó a responder tan solo que “la violó” sin narrar cómo es que sucedieron los hechos y es a reiterada insistencia de la perito psicóloga que precisó que puso su pene en su vagina; sin embargo se advierte contradicciones de lo manifestado por la menor, ya que señaló inicialmente que estaba sentada y él -acusado- echado cuando la violó, luego sostiene que ambos estaban echados en su cama; asimismo refiere que el acusado cuando estaba en la cama se encontraba vestido con su ropa, zapatos, todo, la llamó para conversar, se bajó el cierre de su pantalón, luego la violó, le bajó solo su pantalón hasta las rodillas, luego la violó, no pidió ayuda porque no sintió nada; el Colegiado considera que la versión brindada por la menor agraviada en cámara gesell es inverosímil, al no ser creíble y coherente, sin embargo esta versión también deberá verificarse -coherencia externa- si concurren corroboraciones periféricas de carácter objetivo, cuya valoración se efectuará en la valoración conjunta.

Con relación a la última garantía **-persistencia en la incriminación-**, el relato de la menor agraviada no ha sido constante en el tiempo, toda vez que, el Colegiado en plenario ha apreciado la existencia de contradicciones en su declaración.

### Convenciones probatorias

Los sujetos procesales intervinientes propusieron convenciones probatorias sobre las siguientes documentales, las cuales fueron aprobadas<sup>99</sup>:

**155. Acta de intervención policial, de fecha 28 de noviembre del 2015, - de folios 14 y 15 del expediente judicial-,**

Documento que acredita la intervención policial en la Institución Educativa Primaria N° 101013 del Caserío de Tucupampa - Sector I - Bambamarca, en la que se encontró a un aproximado de treinta personas integrantes de las rondas campesinas de dicho caserío quienes se encontraban reunidos y rodeando los ambientes de institución, terminada la reunión se constituyen al ambiente de la Dirección del plantel, encontrando en su interior a Juan Bautista Herrera Segovia siendo sindicado por la persona de Eusebio Fuentes Blanco de ser el profesor que encontró en una cama junto a su hermana menor de iniciales L.F.R., por lo que de inmediato fue intervenido y trasladado a la Comisaría PNP Bambamarca, ya que los integrantes de las rondas solicitaban su entrega para hacer justicia de acuerdo a sus usos y costumbres.

**156. Acta de constatación, de fecha 28 de noviembre del 2015, - de folios 02 del expediente judicial-,**

este documento que acredita que, personal PNP y el representante del Ministerio Público se constituyeron al inmueble ubicado en el Caserío de Tucupampa - Sector I - Bambamarca, propiedad Victor Fuentes Fernandez, padre del denunciante Eusebio Fuentes Blanco; donde observaron dos ambientes, uno el dormitorio y el otro la cocina -lugar donde sucedieron los hechos- donde se observó útiles de cocina, al fondo un cajón de tierra para crianza de cuyes en cuyo interior existe cartones, cuatro frazadas dobladas, zapatos de color negro y una chalina.

**157. Partida de nacimiento de la menor agraviada de iniciales L.F.R., - de folios 05 del expediente judicial-,** este documento que acredita que la menor agraviada nació en fecha 04 de julio del 2002, en el Centro Poblado San Juan de la Camaca, Distrito de Bambamarca y que la fecha de los hechos -28 de noviembre del 2015- la menor contaba con 13 años 04 meses y 24 días.

#### **4 Hechos probados y no probados**

De la imputación efectuada por el Ministerio Público contra el acusado Juan Bautista Herrera Segovia, se tiene como hechos probados y no probados los siguientes:

- a. No se ha probado que, el acusado tuvo acceso carnal vía vaginal con la menor agraviada de iniciales L.F.R.
- b. Se ha probado que la menor agraviada de iniciales L.F.R., al momento de la comisión de los hechos -27 de noviembre 2015- tenía 13 años, 04 meses y 23 días.
- c. Se ha probado que el acusado conocía la edad de la menor agraviada de iniciales L.F.R., al momento de la comisión de los hechos.
- d. No se ha probado que el acusado se haya prevalido de su cargo de profesor de la menor agraviada para accederla carnalmente.

#### **5 Valoración probatoria conjunta**

- 158.** Consideramos que el Ministerio Público no ha podido enervar la presunción de inocencia de la que goza el acusado Juan Bautista Herrera Segovia respecto a la comisión del delito de Violación Sexual de menor de edad, en agravio de la menor de iniciales L.F.R., debido a que:

---

<sup>99</sup> De este modo, la convención probatoria surge en el marco de la simplificación del proceso, en aras de la celeridad y economía procesal. Conforme a lo establecido en el artículo 350°, inciso 2) del CPP, la etapa prevista para proponer Convenciones Probatorias es la etapa intermedia, esto es durante el Control de Acusación. Sin embargo, el Juzgado ha considerado que no existe impedimento para arribar a las mismas durante el Juzgamiento.

- a. Analizada la prueba actuada en juicio oral, se tiene que, la menor agraviada de iniciales L.F.R., no ha efectuado un relato espontáneo y coherente –coherencia interna- en cámara gesell, sin embargo conforme se ha precisado en el quinto párrafo del ítem 18 de la presente sentencia, vamos a determinar si la versión brindada por la menor agraviada, tiene corroboraciones periféricas; en principio se tiene la **declaración de Eusebio Fuentes Blanco**, hermano de la agraviada, quien indicó principalmente que el día de los hechos encontró al acusado en el piso tapado con una frazada, le reclamó, por lo que empezó a vestirse, se puso su pantalón y zapatos, no obstante la menor agraviada manifestó que el profesor estaba echado en su cama y que tenía puesto su pantalón, zapatos, todo, señaló que *“él nunca se bajó el pantalón solo el cierre”*; en otro extremo el testigo refirió que la menor agraviada (hermana) le abrió la puerta, sin embargo luego señaló que le impidió abrir la puerta porque pensaba que la iba a agredir, por el susto, le dijo que si tocaba al Director ella se mataba con el cuchillo que había en la cocina, su familia observó lo que ocurría no hicieron nada, empero la menor sostuvo que cuando tocaron la puerta y su hermano Eusebio llegó, le dijo con quién estás durmiendo, contestándole que sola, después encontró al profesor en su cama, también alegó que tocaron la puerta y fue su hermano quien le dijo abre la puerta, además refirió que, fue al día siguiente que su mamá le preguntó con quién estaba y le gritó, lo que permite colegir que la mamá de la menor agraviada no observó lo que ocurrió un día antes en sus cocina contradiciendo el relato brindado por Eusebio Fuentes Blanco, por las contradicciones advertidas la declaración testimonial del citado testigo no tiene aporte corroborativo a la versión de la menor agraviada, mas por el contrario desacredita la versión brindada por la menor agraviada; también se oralizó la **declaración de Rosalía Ruíz Huamán**, madre de la menor agraviada, quien refirió que el profesor Juan Bautista era una buena persona, nunca le solicitó posada para quedarse a dormir en su casa y que su hija le comentó que tenía enamorado, sin embargo conforme a lo precisado por la menor agraviada no se aprecia de esta declaración que, la testigo le haya llamado la atención a su hija al día siguiente de los hechos, por lo tanto, dicha testimonial tampoco corrobora la versión de la menor agraviada, se tiene también el **Certificado Médico Legal N° 007447-G**, practicado a la menor agraviada de iniciales L.F.R., con fecha 28 de noviembre del 2015 que concluye significativamente en base al principio de pertinencia que, la menor agraviada presenta desfloración antigua, es decir que ha pasado de 11 días a más del suceso –presunta agresión sexual-, introducido en juicio oral con el examen del perito médico Alindor Torres Moreno quien explicó que, se hizo la extracción de tres muestras de contenido vaginal para examen citológico, la cual se tomó aproximadamente a las 8:00 p.m., del mismo día -28/11/15-, de 12 a 14 horas posterior al presunto hecho, **indicó el perito que a las 12 horas se espera encontrar espermatozoides completos en el semen con presencia de cabeza y cola, cabe la posibilidad de encontrar espermatozoides vivos, pero para esto se requeriría de una pipeta especial, pues la técnica que se usó era para determinar si hay o no presencia de espermatozoides**; también explicó que en una agresión sexual típica se encuentran lesiones traumáticas, sin embargo en el presente caso no se encontró lesión alguna y que presentaba dolor a la palpación en la vagina producto de una infección usual en personas que llevan una vida sexual activa, vulvovaginitis; en consecuencia las conclusiones no guardarían relación con el hecho materia de denuncia -27 de noviembre del 2015-, en razón a que la desfloración es antigua, asimismo no se encontró presencia de lesiones traumáticas, a pesar de que el examen ginecológico fue realizado al día siguiente -menos de veintidós horas-, señalando finalmente que el dolor que presentada en la vagina era producto de vulvovaginitis –infección-; por lo que

se colige que, si bien este reconocimiento médico legal acreditaría la comisión del delito, más no con la responsabilidad del acusado, reiterando que, al tratarse de una desfloración antigua difiere con la tesis inculpativa del Ministerio Público, así también el perito médico legista Alindor Torres Moreno al ser examinado en plenario refirió que existía la posibilidad de encontrar espermatozoides vivos después de 12 o 14 horas de sucedido el hecho, pero para ello se requiere un método adecuado, de una pipeta especial, en el presente caso se utilizó la técnica cuyo propósito era solo para determinar si hay o no presencia de espermatozoides; **del Protocolo de Pericia Psicológica N° 007944-2015-PS-DCLS**, practicado a la menor agraviada Lucinda Fuentes Ruiz, en donde la perito **Psicóloga Forense Jhemely Karen Ucañan Rodríguez** refirió relevantemente que, la menor agraviada presenta reacción mixta ansiosa y depresiva moderada así como perturbación de las emociones ambas compatibles con estresores de experiencia negativa y psicosexual, indicó que la menor presenta estresores de experiencia negativa y psicosexual ya que tiene una alteración en el área psicosexual, en razón a que teniendo trece años tuvo relaciones con su enamorado por decisión propia, eso puede ser consecuencia de la desvalorización que genera en una menor una violación sexual porque hay una desvalorización de sí misma, hay una disminución en su autoestima, porque hay una modificación de la conducta sexual, respecto de los estresores de experiencia negativa se dan al haber un evento de agresión, algo en contra de, sino simplemente existiría una experiencia precoz; el estresor sexual se presenta cuando **hay una conducta de agresión en el hecho de violación en el que ella dice que no quiso**; sostuvo además que, la menor brinda un relato espontáneo -el profesor llega buscando posada a su casa, ella se lo brinda-, de alguna manera ella confía en esa persona y es vulnerada por la misma persona, evidencia tensión, su lenguaje verbal y no verbal es coherente al manifestar todo el relato; el Colegiado advierte que, si bien la perito ha concluido que la menor agraviada ha presentado una alteración en el área psicosexual, ha precisado en ese extremo que, la menor ha mantenido relaciones sexuales con su enamorado por decisión propia, al existir una desvalorización generada por la violación sexual, sin embargo se colige que la menor ha mantenido relaciones sexuales antes de que sucedieran los hechos materia de juzgamiento; por lo que, dicha alteración psicosexual estaría referida a hechos ajenos al objeto de la pericia, por otro lado la misma perito ha indicado que, los estresores de experiencia negativa se presentan cuando hay agresión al hecho de violación, sino simplemente sería una experiencia precoz, de lo vertido por la menor agraviada se tiene que, si bien ha sostenido que no quiso mantener relaciones sexuales con el acusado, contrariamente ha mencionado que no sintió nada tampoco pidió ayuda; así también lo señalado por la perito psicóloga difiere de la visualización en el video de la entrevista única en cámara gesell de la menor agraviada en razón a que, una vez formuladas las preguntas abiertas por la perito, la menor en un inicio solo se limitó a indicar que la violó, siendo a insistencia de la perito psicóloga que la menor proporcionó algunos detalles de cómo habría sido ultrajada, entrando en contradicciones respecto a la postura en la que se encontraba al momento del ultraje sexual, así como la forma que optó el acusado -quien solo se bajó el cierre del pantalón- para poder accederla carnalmente, así como la manera que llegó su hermano -el denunciante- a la cocina donde dormía; cuya pericia no garantiza que el testimonio de la menor agraviada sea coherente y sobre todo que genere a este Colegiado que la menor presente una afectación en su área psicosexual, por lo tanto no corrobora la versión brindada por la menor agraviada; también de la **Pericia N° 166-2015-MP-FN-IML-DML II-CAJ/SBF**, practicado a Lucinda Fuentes Ruiz, introducida en plenario mediante el examen de la **perito bióloga Janet Marianella Samame**

**Vega** quien concluye que, las muestras de contenido vaginal correspondientes a la menor agraviada dio positivo a la presencia de espermatozoides; cuya muestra fue recolectada por el médico legista Alindor Torres Moreno el 28 de noviembre del 2015 a horas 20:35 y procesada el día 30 de noviembre -2015-, observó cabezas de espermatozoides, empero precisa que dentro de las 24 horas se encuentran formas completas, no solo cabezas, según la biografía y por su experiencia profesional debió haber pasado más de un día; la lámina es la foto del momento en el que fue tomada la muestra, por eso la lámina no se descarta, a pesar del tiempo transcurrido - sea meses hasta un año o dos años- pueden ser observados al quedar fijados en la lámina; sostuvo que después de tener relaciones sexuales se encuentran espermatozoides con formas completas solo dentro de las 24 horas, mientras van pasando las horas los espermatozoides van perdiendo la cola, se observó solo cabezas lo que indica que las relaciones fueron hace más de 24 horas, ya que si hubiesen estado dentro de las 24 horas se tendría que haber encontrado algunos espermatozoides completos, del 100% no todos los espermatozoides tiene la capacidad de mantener su flagelo o cola, solo el 90%; **para la degradación completa del espermatozoide y ya no encontrar ningún espermatozoide tiene que haber pasado tres o cuatro días, en casos excepcionales puede ser hasta siete días según la biografía;** denotándose que, a pesar de que, la muestra fue extraída a la menor entre 20 a 22 horas después del hecho imputado, -dentro de las 24 horas posteriores -, solo se encontró cabezas de espermatozoides, que según señaló la perito, corresponderían a relaciones sexuales que se dieron hace más de un día, tomando en consideración la hora de extracción de la muestra 20:35 horas del día 28 de noviembre del 2015, el espermatozoide encontrado en la cavidad vaginal de la menor agraviada, estaría relacionado a hechos previos a las 20.35 del día 27 de noviembre del 2015; siendo así, no se relacionarían con el hecho materia de juzgamiento cuyo espacio temporal corresponde al día el 27 de noviembre del 2015 o días anteriores; por lo tanto dicho medio probatorio no corrobora la versión brindada por la menor agraviada; por último se tiene las actas de intervención policial y constatación fiscal, ambas de fecha 28 de noviembre del 2015, que acreditan que Juan Bautista Herrera Segovia fue intervenido en el interior de la I.E. 101013 de Tucumpampa y fue trasladado a la Comisaría PNP Bambamarca, así como la constatación del lugar de la comisión de los hechos ubicado en el inmueble del Caserío de Tucupampa - Sector I - Bambamarca, de propiedad de Víctor Fuentes Fernandez, donde se observó un ambiente que es una cocina, útiles de cocina, un cajón de tierra para crianza de cuyes en cuyo interior existe cartones, cuatro frazadas dobladas, zapatos de color negro y una chalina, respectivamente; estos dos medios probatorios corroboran la versión de la menor agraviada que, el acusado fue conducido a la Comisaría de Bambamarca así como el lugar de los hechos que fue la cocina donde dormía la menor agraviada, no vinculan al acusado en la comisión del delito, ya que fue detenido en la Dirección de la Institución Educativa y respecto al lugar, sólo se efectuó una descripción del mismo; respecto al **Protocolo de Pericia Psicológica N° 0148-PS-DCLS**, practicado a Juan Bautista Herrera Segovia de 52 años de edad, donde el perito Psicólogo Forense Rubén Miranda Ramírez concluye principalmente que, el examinado no presenta ningún rasgo de personalidad que lo limite para percibir y evaluar la realidad adecuadamente; además que no presenta trastornos en su personalidad de carácter sexual, sin embargo se concluyó que es una persona que ante las situaciones estresantes, conflictivas puede controlar sus impulsos; es inmaduro para afrontar problemas, de la observación de su conducta se tiene que es una persona amable, laboriosa, colaborador, moralista; es de advertir que esta pericia precisa que el procesado **no presenta trastornos de la personalidad**, es decir que no

tiene una personalidad inestable y con atracción indebida hacía adolescentes; por los medios probatorios detallados podemos concluir que, la versión de la menor agraviada no tiene un punto de apoyo objetivo, distinto de su propio relato, es decir no se tiene elementos periféricos -corroboración mínima exigible- que confirme la versión de la menor agraviada y consolide los cargos contra el acusado, ya que conforme se ha expuesto líneas arriba no existe un solo medio probatorio que apoye la imputación efectuada por la menor agraviada, siendo así, no se cumple las garantías de certeza del Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116.

- b. Se ha acreditado que la menor agraviada de iniciales L.F.R., al momento de la comisión de los hechos -27 de noviembre del 2015-, contaba con 13 años, 04 meses y 23 días, conforme se aprecia de partida de nacimiento de la menor agraviada de iniciales L.F.R., - de folios 05 del expediente judicial-, donde se consigna que nació el 04 de julio del 2002.
- c. Se ha acreditado que el acusado Juan Bautista Herrera Segovia conocía la edad de la menor agraviada de iniciales L.F.R., toda vez que, la propia menor agraviada en su entrevista única en cámara gesell ha sostenido que ha sido su profesor en la Institución Educativa N° 101013 de Tucumpampa, lo que ha sido corroborado con la propia declaración del acusado, quien por su parte ha señalado que la menor agraviada ha sido su alumna en la citada Institución.
- d. No se ha demostrado que el acusado Juan Bautista Herrera Segovia se haya prevalido de su cargo de profesor de la menor agraviada para accederla carnalmente, toda vez que, no se ha llegado a acreditar que, el citado acusado tuvo acceso carnal vía vaginal con la menor agraviada, por lo que resulta inoficioso efectuar pronunciamiento respecto a esta agravante.

159. Así también la doctrina procesal objetivamente ha estimado que para los efectos de imponer una sentencia condenatoria es preciso que el juzgador haya llegado a la certeza respecto a la responsabilidad penal del encausado, la cual solo puede ser generada por una actuación probatoria suficiente que permita crear en él tal convicción de culpabilidad, sin la cual no es posible revertir la inicial condición de inocencia que tiene todo acusado de cometer un delito; ello implica que para ser desvirtuada se exige una mínima actividad probatoria efectivamente incriminatoria, producida con las debidas garantías procesales y de la cual pueda deducirse la culpabilidad del procesado, puesto que: *“los imputados gozan de una presunción iuris tantum, por tanto, en el proceso ha de realizarse una actividad necesaria y suficiente para convertir la acusación en verdad probada (...) asimismo, -las pruebas- deben haber posibilitado el principio de contradicción y haberse actuado”*<sup>100</sup>.

160. Finalmente, tres escenarios de absolución deben ser resaltados en un caso como el que el Ministerio Público ha sometido a conocimiento judicial, pues ante ellos, solo hay un escenario en el que un juez puede condenar a un ciudadano y esto es cuando está absolutamente convencido de su responsabilidad penal, cuando no tiene ninguna duda al respecto, cuando ha alcanzado certeza de su culpabilidad. Sin embargo, anticipamos que hay tres escenarios en los que el juez está obligado a absolver al acusado. Esto son cuando se ha comprobado su inocencia; cuando no son suficientes los elementos de prueba aportados para demostrar su culpabilidad, es decir cuando hay insuficiencia de pruebas; y cuando habiendo elementos probatorios de cargo también los hay de descargo y eso genera duda en el juzgador. En este caso estamos ante el tercer supuesto como es la duda razonable ya que el deber del Ministerio Público es demostrar la culpabilidad, lo que en el presente caso no se ha cumplido.

## 6. Juicio de subsunción

---

<sup>100</sup> Cesar San Martin Castro, Derecho Procesal Penal, Volumen uno, Grijley, 1999, Pág. 68.

161. Así planteados los hechos, sin actividad probatoria de cargo suficiente, no se puede subsumir la conducta del acusado Juan Bautista Herrera Segovia, en el comportamiento típico descrito en el artículo 173 primer párrafo inciso 2 del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales L.F.R., para imponer condena por el delito acusado, correspondiendo su absolución.

### III. DECISIÓN

Por estas consideraciones, en aplicación de lo previsto en el artículo 2.24.e, 139, incisos 1, 3, 4, 5, 10, 12 y 14 de la Constitución Política del Perú; de los artículos II, VII y VIII del Título Preliminar, 173 primer párrafo inciso 2 del Código Penal, además de los artículos 392, 393, 394, 397, 398 del Código Procesal Penal, apreciando hechos y pruebas con la objetividad y el criterio de conciencia que la Constitución Política y la ley exigen e impartiendo justicia a nombre de la comunidad cajamarquina con imparcialidad e independencia, el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, por **UNANIMIDAD**.

#### RESUELVE:

1. **ABSOLVER** a **JUAN BAUTISTA HERRERA SEGOVIA**, identificado con DNI N° 27408719, del cargo de autor del Delito Contra la Libertad Sexual en su modalidad de **Violación Sexual de menor de edad**, previsto en el artículo 173 primer párrafo inciso 2 del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales L.F.R.
2. **ORDENAR** que consentida o ejecutoriada que sea la presente sentencia, se cancelen los antecedentes policiales o judiciales que por esta causa se hayan generado en contra del ciudadano absuelto y luego, se **REMITA** el expediente al Área de Custodia y Archivo de esta Corte Superior. **NOTIFÍQUESE** y **OFICÍESE** oportunamente.

**DÁNDOSE LECTURA** en audiencia privada. Actuó como Director de Debates el Juez Suarez Lipa.

S.S.

ABANTO QUEVEDO

RAMOS TENORIO

SUAREZ LIPA

**Expediente** : 00421-2015-39-0610-JR-PE-01  
**Juzgado** : Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de Cajamarca.  
**Acusado** : Lenin Alexander Hernández Valenzuela.  
**Delito** : Violación sexual a menor de edad.  
**Agraviada** : R.R.H.  
**Espec. De Aud.** : Mariela Portilla Delgado

---

## SENTENCIA NÚMERO: 133

### RESOLUCIÓN NÚMERO: QUINCE

Cajamarca, diez de octubre del 2018

#### I. ANTECEDENTES

Estudiado el expediente judicial y escuchados a la Fiscal Penal, las personas litigantes y abogada defensa en audiencia privada, convocada sobre la base de lo dispuesto en las resoluciones judiciales de enjuiciamiento y citación a juicio oral; efectuada la actuación probatoria según consta de los registros de audio y sus correspondientes actas, se realizó la deliberación del caso y ha llegado el momento de emitir sentencia, conforme a las exigencias del artículo 394 del Código Procesal Penal.

#### II. CONSIDERACIONES

##### §1 Pretensiones procesales

- 162.** De la revisión de este expediente y del requerimiento acusatorio formulado, así como del auto de enjuiciamiento, se aprecia que el Ministerio Público acusó a Lenin Alexander Hernández Valenzuela por la presenta comisión del delito contra la Libertad Sexual en su modalidad de violación sexual a menor de edad, previsto y sancionado en el artículo 173° inciso 2 del C.P en agravio de R. R. H.
- 163.** El escrito que contiene el requerimiento acusatorio describe la imputación en los términos siguientes:

« Que de acuerdo con los hechos investigados se tiene que mediante oficio N° 654-2014-JPLSC de fecha 18 de noviembre del año 2014, se pone de conocimiento a este despacho fiscal que en los actuados del expediente N° 71-2014 JP-SC-CSJCA-PJ. por Alimentos interpuesta por la demandante Raquel Rosales Hernández seguida contra Lenín Alexander Hernández Valenzuela, aparecen indicios de la comisión de un delito de violación sexual de persecución pública, dado que dentro de ese expediente civil refiere que dicha menor habría nacido el 2 de junio 1999 según su documento de identidad y a la vez se da que ella cuenta con su menor hija Yenifer Bright Hernández Rosales que habría nacido con fecha 29 de diciembre 2011 esto según su partida de nacimiento; siendo ello así se concluye que dicha procreación y por ende las relaciones mantenidas entre la agraviada y el hoy acusado padre de la niña se habría producido cuando la menor tenía aproximadamente 12 años de edad, teniendo que el investigado tenía a su vez 20 años, siendo así que se dispuso las investigaciones de Ley,



practicada las diligencias preliminares a nivel de despacho fiscal se recabo el acta de nacimiento de la menor Raquel Rosales Hernández, la cual se acredita que al momento que nació su hija ella contaba con 12 años de edad, acta de nacimiento de Jenifer Hernández Rosales siendo que ella habría nacido el 29 de diciembre 2011 recabada la declaración de la agraviada ella mencionó que conoció a dicho imputado a comienzos del año 2011 cuando ella trabajaba en el restaurant “Las Brizas” de la provincia de Santa Cruz, habiendo mantenido relaciones sexuales con el hoy acusado y siendo que producto de dicha relaciones que fueron con su consentimiento, cuando éste tenía la edad de 20 años. En consecuencia, habiendo indicios de la comisión del Delito Contra la Libertad Sexual, en la modalidad de Violación Sexual de Menor de edad, se dispuso el inicio de las investigaciones preliminares y posteriormente la formalización de la misma

Practicadas las diligencias preliminares , se ha recabado el acta de nacimiento de la menor de iniciales R.R.H. (12) obrante de folios 99 de la carpeta fiscal, con lo cual se acredita que al momento en que nació su hija, ella contaba con 12 años de edad, asimismo del acta de nacimiento de su hija, de nombre Yenifer Brighit Hernández Rosales, la declaración de la menor agraviada, quien menciona que se conoció con el imputado a comienzos del año 2011, cuando trabajaba en el restaurante Las Brisas, habiendo mantenido relaciones sexuales en el domicilio del investigado y que la primera relación sexual se produjo una semana después de haberse conocido, las cuales se dieron con su consentimiento cuando ella tenía 12 años de edad y el investigado tenía 20 años de edad, producto de lo cual procrearon una hija que actualmente tiene 03 años de edad, que vive con ella y el investigado, porque actualmente mantiene una relación de convivencia y la demanda de alimentos se explica porque el investigado se ausentó por un lapso de 9 meses y por ello procedió a demandarlo por alimentos ante el Juzgado de Paz Letrado de Santa Cruz».

Por esta conducta, el Ministerio Público solicitó la imposición de 30 años de pena privativa de la libertad por el delito de violación sexual de menor de edad, además de cancelar ochocientos soles (S/ 800.00) por concepto de reparación civil a favor de la agraviada, monto que deberá ser percibido por parte de su representante legal. Solicitó el tratamiento terapéutico conforme al artículo 178-A del C.P. a fin de que se facilite su readaptación social.

- 164.** Ante las pretensiones del Ministerio Público, la defensa del acusado solicitó su absolución indicando que su patrocinado conoció a la agraviada en un restaurante y mantuvieron relaciones sexuales sin que conozca la edad de ella, ante tal circunstancias es que su patrocinado desconocía de la ilicitud de su actuar, en el presente caso se debe aplicar lo establecido en el artículo 14 del Código Penal, referido al error de tipo.

## **§2 Premisas normativas**

Los presupuestos normativos que el Juzgado Penal Colegiado considera deben aplicarse para la resolución de la controversia propuesta, son los siguientes:

- 165.** Ministerio Público y carga de la prueba en el proceso penal

El rol del Ministerio Público dentro del proceso penal está determinado en artículo 158.4 de la Constitución Política del Perú: conducir desde su inicio la investigación del delito. Con ese objeto, goza de las más amplias facultades de investigación y persecución del delito en representación de la sociedad, y como lo prevé el artículo 11 del Decreto Legislativo N° 052 -Ley Orgánica del Ministerio

Público- es el titular de la acción penal pública, es decir, responsable de investigar y -en su caso- denunciar ante el Poder Judicial la comisión de los delitos que sean de su conocimiento. De igual manera, y en concordancia con las funciones citadas, el Ministerio Público es el encargado de probar la comisión de los ilícitos que haya denunciado, pues -conforme lo prevé el artículo 14 de su Ley Orgánica- sobre él recae, exclusivamente, la carga de la prueba en materia penal, es decir la obligación de probar las imputaciones que haya formulado mediante denuncia o acusación. Esta obligación legal -pero de origen constitucional- ha sido recogida también en el artículo IV del Título Preliminar del Código Procesal Penal, en el que se señala que la persecución del delito y la carga de la prueba en materia penal, corresponden exclusivamente al Ministerio Público.

#### 166. Presunción de inocencia y proceso penal

El derecho a la presunción de inocencia ha sido instituido en los instrumentos internacionales sobre Derechos Humanos<sup>101</sup>, como la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 1.11), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 14.2) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 8.2).

En nuestro derecho interno, el artículo 2.24.e de la Constitución Política del Perú, lo ha positivizado como un principio-garantía que orienta todo el desarrollo del proceso penal e implica que toda persona sometida a juicio o acusada de un delito, sea considerada inocente mientras no se declare su culpabilidad, luego de un proceso judicial llevado a cabo con todas las garantías previstas por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la Constitución Política y las leyes penales. Además, pese a su categoría de principio-garantía de orden constitucional, y con el fin de facilitar su materialización, el legislador nacional lo ha plasmado a nivel normativo en el artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Penal, agregando en esta norma que la única manera de desvirtuar esta presunción constitucional será por medio de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales<sup>102</sup>. La actividad

---

<sup>101</sup> «En el Sistema Internacional de Protección de los Derechos Humanos, el derecho a la presunción de inocencia aparece considerado en el artículo 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en el sentido de que “Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa. (...)”. De igual modo, el citado derecho es enfocado en el artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En relación con esta última, “(...) la Corte ha afirmado que en el principio de presunción de inocencia subyace el propósito de las garantías judiciales, al afirmar la idea de que una persona es inocente hasta que su culpabilidad es demostrada”» (Exp. 10107-2005-HC)

<sup>102</sup> Título Preliminar del Código Procesal Penal: Artículo II.- Presunción de inocencia. Toda persona imputada de la comisión de un hecho punible es considerada inocente, y debe ser tratada como tal, mientras no se demuestre lo contrario y se haya declarado su responsabilidad mediante sentencia firme debidamente motivada. Para estos efectos, se requiere de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales.

En caso de duda sobre la responsabilidad penal debe resolverse a favor del imputado.

probatoria destinada a este fin debe ser tan sólida que suprima la garantía de primera orden ya citada, más allá de toda duda razonable<sup>103</sup>.

Por tanto, si la función principal del proceso penal es redefinir el conflicto subyacente a él, su objeto -desde la perspectiva del principio acusatorio- es destruir la presunción de inocencia, pero si, al culminar el juzgamiento no existe la prueba plena de la comisión de un delito o de la vinculación del acusado con él, será obligación del Juez optar por su absolución, manteniendo así vigente la citada garantía.

#### **167. Delito objeto de acusación y hechos a probar**

El Ministerio Público ha formulado acusación por el delito de violación sexual de persona menor de edad, entre diez y catorce años, conducta prevista y sancionada en el artículo 173.2 del Código Penal, que lo tipifica de la siguiente manera:

##### Artículo 173. Violación sexual de menor de edad

El 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 libertad:

2. Si la víctima tiene entre diez años de edad, y menos de catorce, la pena será no menor de treinta, ni mayor de treinta y cinco años.

- 168.** De acuerdo a lo estipulado en el fundamento jurídico número dieciséis del Acuerdo Plenario N° 1-2011/CJ-116, se señala que: «En los atentados contra personas que no pueden consentir jurídicamente, cuando el sujeto pasivo es incapaz porque sufre anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia o retardo mental, o 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».

Así, podemos concluir que los elementos objetivos constitutivos del tipo penal en cuestión son: **a)** que el agente tenga acceso carnal vía vaginal u otro análogo con el sujeto pasivo; **b)** que el sujeto pasivo sea una persona que tiene entre diez años de edad y menos de catorce, y **c)** el conocimiento del agente respecto a la edad del sujeto pasivo.

Por otra parte, el tipo subjetivo de este delito será el dolo; esto es, el actuar consciente y voluntario, destinado a obtener el resultado lesivo, que es tener acceso carnal con una persona incapaz de consentir jurídicamente.

---

<sup>103</sup> «...el principio de libre valoración de la prueba en el proceso penal que corresponde actuar a los Jueces y Tribunales; que la sentencia condenatoria se fundamente en auténticos hechos de prueba, y que la actividad probatoria sea suficiente para generar en el Tribunal la evidencia de la existencia no sólo del hecho punible, sino también la responsabilidad penal que en él tuvo el acusado y así desvirtuar la presunción de inocencia...». (Exp. 0618-2005-PHC/TC, F.J. 22)

- 169.** Planteados así los hechos objeto de acusación y delimitadas las normas que el Juzgado Penal Colegiado estima aplicables al caso, consideramos que para desvirtuar la presunción de inocencia que asiste al acusado, y en consecuencia imponer condena por el delito materia de acusación, el Ministerio Público, debe probar los siguientes extremos:
- a.** Que el acusado Lenin Alexander Hernández Valenzuela tuvo acceso carnal con la persona de iniciales R.R.H;
  - b.** Que al momento del acceso carnal, la agraviada R.R.H. era menor de edad, esto es, entre diez y catorce años;
  - c.** Que el acusado ha tenido conocimiento de la edad de la agraviada R.R.H. antes de tener acceso carnal con ella.

**170.** Pruebas válidas para la deliberación

Conforme establece el artículo 393.1 del Código Procesal Penal «El Juez no podrá utilizar para la deliberación pruebas diferentes a aquellas legítimamente incorporadas en el Juicio» pues solo en dicho momento el Juez entra en contacto con el acervo probatorio propuesto por las personas litigantes<sup>104</sup>, mediante la percepción directa de las fuentes de prueba, adquiriendo conocimiento de calidad sobre la información que los sujetos procesales pueden extraer de estas actuaciones, y así obtiene prueba de calidad, necesaria para expedir una sentencia debidamente motivada.

Esta regla tiene su correlato normativo en el artículo I, inciso 2) del Título Preliminar del Código Procesal Penal, pues establece que toda persona tiene derecho a un juicio previo, oral, público y contradictorio, y además en el artículo VII del mismo Título, el que exige como requisito de valoración de la prueba, que esta haya sido obtenida e incorporada mediante un procedimiento constitucionalmente legítimo. Además, el artículo 159 del Código Procesal Penal impide utilizar fuentes o medios de prueba obtenidos contraviniendo derechos constitucionales.

Estas normas, interpretadas de modo sistemático y en concordancia con los principios de oralidad, inmediación y contradicción que inspiran el modelo procesal penal en nuestro país, obligan al Juez a valorar solamente aquella prueba que haya sido incorporada legítimamente al Juicio Oral, que se actúe en su presencia y que se someta al debate contradictorio del caso, requisitos que -en resumen- representan lo esencial de la garantía del Juicio Público Republicano, previsto por el artículo 139 de la Constitución Política del Perú.

### §3 Premisa fáctica

---

<sup>104</sup> Las únicas excepciones a esta regla, es decir a la producción de la prueba ante el Juez de Juzgamiento, la constituyen la prueba anticipada y la prueba preconstituida, cuya actuación válida tiene requisitos propios que inciden en su naturaleza excepcional.

- 171.** Durante el Juzgamiento Oral se actuaron, vía intermediación y contradicción, las pruebas que los sujetos procesales ofrecieron para sustentar sus respectivas pretensiones.

A través de ellas se han acreditado diversos hechos a los que deben aplicarse los supuestos jurídicos señalados anteriormente, a fin de determinar si estos se subsumen en aquellos, y si corresponde imponer la consecuencia jurídica prevista por ley; esto es, de haberse desvirtuado la presunción de inocencia del acusado presente, imponer la pena y en caso contrario, optar por su absolución. El detalle de la actuación de medios y órganos de prueba se encuentra en las actas de audiencia respectivas, que a continuación señalamos individualmente, así como la valoración que el Juzgado hace de cada una de estas actuaciones<sup>105</sup>:

- 172. Examen del acusado Lenin Alexander Hernández Valenzuela**

No fue posible el examen del acusado ya que decidió por guardar silencio, tampoco se pudo oralizar su declaración previa pues no contaba con la misma.

### **Examen de los órganos de prueba**

- 173. Declaración de la agraviada Raquel Rosales Hernández**

Dijo que conoce al señor Alexander Valenzuela, con quien ha convivido dos meses, que no ha convivido mucho porque se juntaban y la dejaba, tiene una hija de nombre Yenifer Hernández Rosales de seis años de edad, ha mantenido relaciones sexuales con el señor Alexander a los once años, su primera vez fue con él

Se le preguntó (varias veces) si en algún momento le puso de conocimiento al señor de la edad que tenía, dijo que no.

A la fecha no se encuentran viviendo juntos; dijo que cuando su hija tuvo seis años ella lo denunció por alimentos y el Juez del Juzgado pasó a la Fiscalía por violación sexual.

Las relaciones sexuales que ha mantenido han sido con consentimiento; fueron enamorados por dos meses antes de mantener su primera relación sexual, la que se consumó en la casa de él

Dijo que antes de haber tenido relaciones él no sabía que estaba en la escuela, al día siguiente que ella va a trabajar le preguntó si estaba en la escuela y contestó que sí,

Dijo que él reconoció a su hija.

Indicó que espera del proceso que el acusado vaya preso, para que aprenda, porque cuando vivía con él, al llegar a su casa le pegaba en frente de su hija e inclusive le pegó a la mamá de ella, cuando llega a pensar en todo, eso le duele.

---

<sup>105</sup> Consideramos innecesario transcribir el contenido íntegro de las declaraciones y actuaciones del Juicio Oral, ya que estas obran en las actas respectivas y los audios de su propósito, a los que siempre es posible recurrir para contrastar el contenido de este documento. Resulta importante, en cambio, destacar el aporte probatorio de estas actuaciones a la teoría del caso de las partes, a fin de que la valoración conjunta de la prueba no omita ningún tema relevante respecto a los puntos a probar en el presente proceso.

Dijo que no recuerda, cuando fue la primera relación sexual porque a los once años estaba con él y tuvo relaciones sexuales y a los doce años tuvo a su hija. Dijo que han mantenido relaciones sexuales de manera frecuente; también dijo que con el acusado son casados.

La agraviada confirma la defensa del acusado en el sentido que nunca le dijo su edad. Este extremo adquiere especial importancia porque la agraviada no ha ocultado su resentimiento contra el acusado, indicó que su deseo es que vaya a la cárcel a pesar que sabía que podría ir treinta años a purgar condena; dijo, que deseaba ello para que aprenda, ya que él se ha portado muy mal con ella (comportamiento también aludido por Gloria Hernández). Consideramos que si la agraviada deseaba apoyarle, como podría ser el caso, entendible por ser el padre de su prole, lo hubiera expresado así, solicitando que se le absuelva de la imputación. La versión de la agraviada (sobre la edad) posee coherencia interna, generando así convencimiento sobre este extremo.

**174. Examen de la testigo Gloria Hernández Viuda De Rosales:**

Manifiesta que no conocía al acusado, pero después con motivo de la bebe ya lo conoció, no conocía de la relación de su hija con él.

Dijo que a la fecha no viene cumpliendo con su obligación alimentaria.

Indica que el acusado no ha tenido buen trato hacia su hija.

La declaración de la madre de la agraviada no aporta información relevante para el caso *subjudice*. Solo que el acusado le daba muy mal trato a la agraviada en la época de convivencia, genera ello convencimiento respecto al resentimiento de la agraviada hacia el acusado.

**Oralización de documentos**

- **Documento Nacional de Identidad de la agraviada (fs 01)**  
Aparece que ha nacido el día dos de junio del año 1999; como no se conoce el día exacto en que ha mantenido relaciones sexuales, sí se tiene en cuenta el mes probable, que sería marzo o abril del 2011 ya que su menor hija ha nacido el 29 de diciembre del año 2011.
- **Acta de Nacimiento de la menor Jenifer Bright Hernández Rosales (fs 02)**  
Se aprecia que producto de las relaciones sexuales ha nacido la aludida menor el día 29 de diciembre del 2011. Nótese que el declarante es el acusado, en su calidad de padre.
- **Sentencia 71-2014 de fecha 22 de octubre 2014 (fs 04-08)**  
Aparece de dicha sentencia que es con motivo de la demanda de Alimentos incoada por la agraviada Raquel Rosales Hernández contra el acusado que el Juez del Juzgado de Paz Letrado de Santa Cruz, toma conocimiento de la posible comisión del delito de Violación Sexual y decide remitir copias a la Fiscalía.  
En concreto podemos advertir que la agraviada no se ha considerado víctima de violación sexual, es el Juez del caso de alimentos, que

advierde la posible edad de la agraviada, menor a los 14 años quien opta por comunicar a la fiscalía.

#### **§4 Hechos probados y no probados**

175. Se ha probado que el acusado Lenin Alexander Hernández Valenzuela tuvo acceso carnal vía vaginal con la agraviada R.R.H., en los meses de marzo o abril del 2011 según cálculo judicial, teniendo en cuenta la concepción, pues así se desprende de la declaración de la agraviada (quien no recuerda la fecha de las relaciones sexuales), de la posición de la defensa consistente en aseverar que sí han mantenido relaciones sexuales pero que el acusado desconocía de aquella situación, es decir consideraba a su actuar como lícito existiendo una previa relación sentimental con la agraviada, admitida por ella en plenario donde indica que mantuvo relaciones sexuales con el acusado y con su consentimiento.
176. Se ha probado que al momento del acceso carnal, la agraviada R.R.H era menor de edad, teniendo entonces aproximadamente once años y diez u once meses de edad, lo cual es compatible con la partida de nacimiento de su menor hija.
177. No se ha probado que el acusado Lenin Alexander Hernández Valenzuela conocía la edad real de la agraviada R.R.H antes de sostener relaciones sexuales con dicha menor. Al respecto, se cuenta con la propia versión de la agraviada, que al declarar en plenario ha indicado que ella nunca le mencionó su edad, indicando además que las relaciones sexuales han sido dentro de una relación de enamorados y mediando consentimiento (sobre este punto, si bien por la edad, legalmente aún carecen de prestar consentimiento válido, se debe entender que no ha mediado violencia).

#### **§5 Valoración probatoria conjunta**

178. La conducta delictiva imputada consiste en que el acusado Lenin Alexander Hernández Valenzuela ha tenido acceso carnal con la menor de iniciales R.R.H. y al momento del acceso carnal, la agraviada contaba entre diez y catorce años de edad, sabiéndolo el acusado y no obstante ello, determinó su conducta, voluntaria y conscientemente, a consumir el acceso carnal.
179. Consideramos que el Ministerio Público no ha podido enervar la presunción de inocencia del acusado Lenin Alexander Hernández Valenzuela, con respecto a la comisión del delito de violación sexual de persona menor de edad, cometido en agravio de R.R.H. Partiendo de los hechos a probar, arribamos a esta conclusión unánime debido a que:
  - a. Sobre la **fecha del acceso carnal**: si bien la versión de la agraviada, en juzgamiento, manifestó que no recuerda la fecha de las relaciones sexuales aunque dijo que inició a partir de los once años, lo cierto es que la niña producto de las relaciones sexuales ha nacido en el 29 de diciembre del 2011, por ello es que descontando nueve meses (como máximo) de

gestación, la fecundación habría sido en marzo o abril del mismo año. Es decir cuando la menor habría tenido once años, más 10 meses u 11 meses.

- b. En lo que respecta al **acceso carnal del acusado sobre la menor**, se llega al convencimiento de que éste sí se produjo, no solo sobre la base de la declaración de la menor y del propio acusado, sino también por la acreditación con la partida de nacimiento de la existencia de la menor Yenifer Brighit Hernández Rosales quien además ha sido reconocida por el acusado.
- c. Finalmente, sobre el **conocimiento de la edad real de la agraviada** por parte del acusado, pese a lo cual este sostuvo relaciones sexuales con ella, no se ha logrado probar que existía tal conocimiento previo. Se cuenta con la versión de la agraviada, en plenario respecto a que nunca le dijo su edad al acusado. Es importante indicar que en el presente caso, tratándose de una persona que al haber quedado embarazada como consecuencia de las relaciones sexuales, su apariencia física tendría que haber sido de una adolescente, (motivándose así el error); y si bien el acusado podría haber tomado las precauciones para superar la posibilidad que sea menor a los 14 años, también es cierto que dicha exigencia no le sería aplicable en tanto se le consideraría negligente, sin embargo en este delito no es punible este elemento subjetivo del tipo.

- 180. Teniendo en cuenta el resultado de la actividad probatoria el Juzgado Penal Colegiado considera en forma unánime que el acusado no pudo adoptar medidas razonables de aseguramiento para conocer la edad de la menor agraviada antes de sostener relaciones sexuales con ella. No se conoce cuando se enteró de la edad de la menor. Por eso, al caso le corresponde la circunstancia descrita en el artículo 14 del Código Penal, esto es, el proceder sobre la base de una representación errónea acerca de un elemento objetivo del tipo penal: el conocimiento acerca de la edad real de la menor, previa al trato sexual con ella. Ya que superar dicho estado de error no era posible, dadas las características físicas de la agraviada. No olvidemos, insistimos, que la punición de la conducta imputada solo es posible si es que se verifica que se halla prevista en la ley penal la forma culposa de su comisión. Si no es así, la absolución por atipicidad se presenta necesaria.
- 181. Para acreditar esta imputación se ha realizado la actividad probatoria que consta en las actas de audiencia, acto estelar que se ha desarrollado en audiencia privada. En la etapa de actuación probatoria se ha actuado la declaración testimonial de la madre de la agraviada, quien ha indicado que sí se enteró sobre la relación sentimental que mantenía la menor agraviada con el acusado por el embarazo de su hija; también que luego conoció al acusado cuando han vivido juntos.
- 182. Sobre el desarrollo que hace la legislación nacional en cuanto al **error de tipo**, tenemos que el Código Penal en su artículo 14 desarrolla sus alcances, que a criterio de este Juzgado Penal Colegiado se ha presentado de forma vencible en la causa seguida contra el acusado.



El error sobre un elemento del tipo penal o respecto a una circunstancia que agrave la pena, si fuere vencible, autoriza el castigo por la infracción cuando esta sea considerada como culposa y prevista así en la ley penal.

Se puede considerar que concurre esta circunstancia con respecto a la edad de la agraviada, debido a que la menor nunca le mencionó la edad al acusado. Esto nos lleva a inferir que se trató de un error de tipo, el cual implica la eliminación del dolo. Por tanto corresponde absolver de la imputación realizada por parte del Ministerio público a Lenin Alexander Hernández Valenzuela por el delito contra la libertad sexual en agravio de la menor de iniciales R.R.H.

### **§6 Juicio de subsunción**

Ya que las razones del extremo absolutorio se desprenden de las mismas pruebas ya actuadas y son de puro derecho, desprendiéndose de la actividad probatoria, siendo que nos encontramos dentro del supuesto del artículo 14 del Código Penal, es necesaria la absolución del hoy acusado dado que no existe tipicidad subjetiva corresponde absolverlo.

### **III. DECISIÓN**

Por estas consideraciones, en aplicación de lo previsto en el artículo 2.24.e), 139, incisos 1, 3, 4, 5, 10, 12 y 14 de la Constitución Política del Perú; de los artículos II, VII y VIII del Título Preliminar, 14 y 173.2 del Código Penal, además de los artículos 392, 393, 394, 397 y 398 del Código Procesal Penal, apreciando hechos y pruebas actuadas con la objetividad y el criterio de conciencia que la Constitución Política y la ley exigen e impartiendo justicia a nombre de la comunidad cajamarquina con imparcialidad e independencia, el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca,

#### **RESUELVE:**

**ABSOLVER** a Lenin Alexander Hernández Valenzuela, identificado con DNI: 47276547, con Domicilio Real en el Juan Pardo Miguel N° 209, del distrito de Santa Cruz, nacido en Caserío el Chorro. Anexo la Granadilla, distrito de La Esperanza, provincia de Santa Cruz, el 06-03-1991, hijo de Segundo Santos Hernández Santa Cruz y Angélica Valenzuela Sánchez, de la acusación fiscal por la presunta comisión del delito contra la libertad sexual, en la modalidad de violación sexual de menor de edad, en agravio de la persona de iniciales R.R.H.

**ORDENAR** que consentida o ejecutoriada que sea esta sentencia, se **ARCHIVE** definitivamente el expediente, **REMITIÉNDOSE** el expediente al Área de Custodia y Archivo de esta Corte Superior de Justicia y **CANCELÁNDOSE** los antecedentes policiales y judiciales que se hayan generado contra el ciudadano absuelto, por esta causa. **OFÍCIESE** oportunamente para tales fines.

**NOTIFÍQUESE** a los sujetos procesales por cédula en sus respectivos domicilios (reales o procesales, según corresponda). Actuó como Director de Debates el Juez Ramos Tenorio.

S.S.  
ABANTO QUEVEDO

RAMOS TENORIO

SUÁREZ LIPA

Expediente N°: 00342-2015-66-0601-JR-PE-01  
Acusado: Neiser Edquen Espinoza  
Agravado: Y.M.B.C.  
Delito: Violación sexual de menor de edad / coacción

---

## **SENTENCIA: SESENTA Y OCHO**

### **RESOLUCIÓN NÚMERO: CUATRO**

Cajamarca, dos de junio de dos mil dieciocho

#### **I. ANTECEDENTES**

Estudiado el expediente judicial y escuchados el Fiscal Penal, las personas litigantes y el abogado defensor en audiencia privada convocada sobre la base de lo dispuesto en las resoluciones judiciales de enjuiciamiento y citación a juzgamiento; ha llegado el momento de emitir sentencia, conforme a las exigencias del artículo 394 del Código Procesal Penal.

#### **II. CONSIDERACIONES**

##### **§1 Pretensiones procesales**

- 183.** De la revisión de este expediente y del requerimiento acusatorio formulado, así como del auto de enjuiciamiento, se aprecia que el Ministerio Público acusó a Neiser Edquen Espinoza, como autor de los delitos contra la libertad sexual, en la modalidad de violación sexual de menor y del delito contra la libertad personal en su modalidad de coacción en agravio de la menor de iniciales Y.M.B.C de doce años de edad al momento de ocurridos los hechos.
- 184.** El escrito que contiene el requerimiento acusatorio describe la imputación realizada por el representante del Ministerio Público, así:

«Que del contenido de los actuado se advierte que la menor de iniciales Y.M.B.C. ha sido víctima de ultrajes sexuales de manera reiterada, mediante la violencia por parte del denunciado Neiser Edquen Espinoza, desde la edad de doce años, realizándose los primeros actos sexuales, en el mes de mayo del 2012, cuando la agraviada se encontraba en Samangay pasteando ganado, el investigado le ha empezado a perseguir, donde después de atraparla y tapado la boca con su chale y someterla con violencia le ha hecho echar en una pampa y como la menor estaba de falda le ha bajado su calzón, y a pesar que se ha defendido de su agresor con patadas, ha sido doblegada por éste, dando rienda suelta a sus bajos instintos, introduciendo su pene en su vagina, en donde le ha salido sangre, sintiendo dolor, la segunda oportunidad sucedió en Chongoyape a donde le llevó el investigado con amenazas de muerte; producto de dichas relaciones prohibidas reiteradas, la menor ha quedado embarazada, concibiendo a un menor de iniciales D.N.E.B, dicho menor ha sido concebido cuando la agraviada no cumplía los catorce años, y esto se determina con el reporte de ecografía obstétrica expedida por el medico Walther Y. Cubas Ayasta practicado a dicha menor en fecha siete de noviembre del 2013, en donde para esa fecha arrojo que la menor tenía 21 semanas de embarazo, por lo que haciendo una

operación matemática, se determina que 21 semanas equivale a 04 meses, con 9 días aproximadamente, por lo que restando esos cuatro meses solamente, se determina que la menor ha concebido en fecha 07 de junio del 2013, restando los nueve días, sería que la concepción se habría dado el 30 de mayo del 2013, y partiendo del hecho que para el treinta de mayo del 2013, la menor todavía no contaba con la edad de 14 años, pues la misma cumplía en fecha 21 de junio del 2013, se acredita con la copia de su documento nacional de identidad; asimismo, dicho menor (el producto de las relaciones sexuales) ha sido reconocido por el investigado, configurándose de esta manera el delito de violación sexual de menor de edad, teniendo como bien jurídico la indemnidad sexual; asimismo, el investigado no contento con ello ha venido amenazando constantemente, con agredir y atentar contra la vida de la menor agraviada, pues con fecha dieciocho de agosto del 2015, a eso de las ocho de la noche, se había constituido al domicilio de los padres de la agraviada, donde se encontraba pernoctando a tocar la puerta y lanzar amenazas de muerte contra la víctima, las mismas que no concretó, por la presencia de su señor padre, por lo que ha interpuesto denuncia tanto por el delito de coacción y de violación sexual de su menor hija en donde se le solicitó la medida cautelar de prisión preventiva, el investigado para tratar de eludir su responsabilidad, ha convencido a la menor agraviada a que cambie el contenido de su primera declaración y es más se vaya a convivir con él, a pesar que el denunciado tendría ya un compromiso con otra mujer y de esta manera su conducta delictiva quede impune».

“Circunstancias precedentes:

Hechos

Precedentes: que, el investigado Neiser Edquen Espinoza al domiciliar cerca de la casa de los padres de la menor agraviada de iniciales (Y.M.B.C), como es en el caserío San Antonio, habría conocido de vista a dicha menor, y habría tenido intentos de acercamiento a la misma.

Concomitantes: Que, en el mes de mayo del 2012, cuando la agraviada ha tenido la edad de trece años y se encontraba en Samangay pasteando ganado, el acusado le ha empezado a perseguir, para después de atraparla y someterla con violencia cogerla y teparle la boca con un chale, le ha hecho echar en una pampa y como la menor estaba de falda le ha bajado su calzón, y a pesar de ofrecer resistencia, ha sido doblegada por éste, dando rienda suelta a sus bajos deseos, introduciendo su pene en su vagina, vulnerándola sexualmente, y desde esa vez lo ha hecho de manera reiterada, para lo cual le habría amenazado, producto de las reiteradas vulneraciones sexuales contra su voluntad, la menor ha quedado embarazada, concibiendo a un menor de iniciales D.N.E.B. dicho menor ha sido concebido cuando la agraviada no cumplía los catorce años, y ésto se determina con el reporte de ecografía obstétrica, practicado a dicha menor en fecha siete de noviembre del 2013, en donde para esa fecha arrojó que la menor tenía 21 semanas de embarazo, por lo que haciendo una operación matemática, se determina que 21 semanas equivales a 04 meses, con 9 días aproximadamente, por lo que restando esos cuatro meses solamente, se determina que la menor ha concebido en fecha 07 de junio del 2013, restando los nueve días, sería que la concepción se habría dado el 30 de mayo del 2013, y partiendo del hecho que para el treinta de mayo del 2013, la menor todavía no contaba con la edad de 14 años, pues la misma cumplía en fecha 21 de junio del 2013, se acredita con la copia de su documento nacional de identidad ; asimismo, dicho menor ha sido reconocido por el investigado como su propio hijo; configurándose de esta manera el delito de violación sexual de menor de edad, teniendo como bien jurídico la indemnidad sexual; asimismo, el investigado no contento con ello, ha venido amenazando constantemente a dicha menor , con agredirle y atentar contra la vida, pues con fecha dieciocho de agosto del 2015, a eso de las ocho de la noche, se había constituido al domicilio de los padres de la agraviada, donde se encontraba pernoctando dicha menor a tocar la puerta y lanzar

amenazas de muerte contra la víctima, la misma que no se han materializado por la presencia del padre de la Víctima,

Posteriores:

Que el acusado Neiser Edquen Espinoza , despues de las denuncias por coacción y la vulneración sexual de la menor agraviada, y al enterarse de las mismas , ha buscado dicha menor y le agredido físicamente, propinándole un puñete en el rostro, en donde dicha menor se ha negado a pasar reconocimiento médico, como se ha dejado constancia mediante Reconocimiento Médico Legal; posteriormente, al haberse solicitado la medida cauterlar de prisión preventiva contra el acusado, para tratar de eludir su responsabilidad, ha convencido a la menor agraviada que cambie el contenido de su primera declaración y es más, se vaya a convivir con él, a pesar que el denunciado tendría ya un compromiso con otra mujer”

Por esta conducta, el Ministerio Público solicitó la imposición de 32 años de pena privativa de libertad con el carácter de efectiva, además del monto de tres mil soles (S/ 3000.00) por concepto de reparación civil, a favor de la agraviada.

- 185.** Ante estas pretensiones, la defensa del acusado introdujo una pretensión absolutoria sobre los hechos materia de imputación, cuestionando los hechos planteados por parte del representante del Ministerio Público, indicando en su defensa que las relaciones sexuales han sido con el consentimiento válido de la agraviada, es por ello que solicitó la absolución de su defendido.

## **§2 Premisas normativas**

Los presupuestos normativos que el Juzgado Colegiado considera deben aplicarse para la resolución de la controversia propuesta, son los siguientes

- 186.** Ministerio Público y carga de la prueba en el proceso penal

El rol del Ministerio Público dentro del proceso penal está descrito en el artículo 158.4 de la Constitución Política del Perú y es: conducir desde su inicio la investigación del delito. Con ese objeto, goza de las más amplias facultades de investigación y persecución del delito en representación de la sociedad y como lo prevé el artículo 11 del Decreto Legislativo N.º 052 -Ley Orgánica del Ministerio Público- es el titular de la acción penal pública, es decir, responsable de investigar y -en su caso- denunciar ante el Poder Judicial la comisión de los delitos que sean de su conocimiento. De igual manera, y en concordancia con las funciones citadas, el Ministerio Público es el encargado de probar la comisión de los ilícitos que haya denunciado, pues -conforme lo prevé el artículo 14 de su Ley Orgánica- sobre él recae, exclusivamente, la carga de la prueba en materia penal, es decir la obligación de probar las imputaciones que haya formulado mediante denuncia o acusación. Esta obligación legal -pero de origen Constitucional- ha sido recogida también en el artículo IV del Título Preliminar del Código Procesal Penal, en el que se señala que la persecución del delito y la carga de la prueba en materia penal, corresponden exclusivamente al Ministerio Público.

- 187.** Imputación necesaria

En el sexto fundamento jurídico del Acuerdo Plenario 2-2012/CJ-116, la Corte Suprema de Justicia de la República propuso que: «(...) Los derechos fundamentales que se protegen son aquellos previstos en el citado artículo 71 NCPP. Uno de ellos es el conocimiento de los cargos formulados en contra del imputado (artículo 71.2.a). Debe entenderse por cargos penales, aquella relación o cuadro de hechos –acontecimiento histórico-, de relevancia penal, que se atribuye al imputado y que, *prima facie*, justifican la inculpación formal del Ministerio Público».

Por el principio de imputación necesaria se describe de forma clara y precisa el hecho que se le atribuye al acusado, con sus circunstancias precedentes, concomitantes y posteriores y la correspondiente calificación jurídico penal. La precisión del acto de imputar una conducta punible, exigible según el artículo 349.1.b) del Código Procesal Penal, posibilita el ejercicio eficaz del derecho de defensa, condiciona el carácter técnico del desempeño de los sujetos procesales, promueve la adopción de convenciones probatorias, canaliza con pertinencia la actividad probatoria y favorece la concentración y celeridad del Juzgamiento.

#### **188. Presunción de inocencia y proceso penal**

Este derecho<sup>106</sup> ha sido instituido en la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 1.11), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 14.2) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 8.2), instrumentos internacionales de los que nuestro país es parte.

En nuestro derecho interno, el artículo 2.24.e de la Constitución Política del Perú, lo ha positivizado como un principio-garantía que orienta todo el desarrollo del proceso penal e implica que toda persona sometida a juicio o acusada de un delito, sea considerada inocente mientras no se declare su culpabilidad, luego de un proceso judicial llevado a cabo con todas las garantías previstas por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la Constitución Política y las leyes penales. Además, pese a su categoría de principio-garantía de orden constitucional y con el fin de facilitar su materialización, el legislador nacional lo ha plasmado a nivel normativo en el artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Penal, agregando en esta norma que la única manera de desvirtuar esta presunción constitucional será por medio de una suficiente actividad probatoria de cargo,

---

<sup>106</sup> «En el Sistema Internacional de Protección de los Derechos Humanos, el derecho a la presunción de inocencia aparece considerado en el artículo 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en el sentido de que “Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa. (...)”. De igual modo, el citado derecho es enfocado en el artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En relación con esta última, “(...) la Corte ha afirmado que en el principio de presunción de inocencia subyace el propósito de las garantías judiciales, al afirmar la idea de que una persona es inocente hasta que su culpabilidad es demostrada”» (Exp. 10107-2005-HC)

obtenida y actuada con las debidas garantías procesales<sup>107</sup>. La actividad probatoria destinada a este fin debe ser tan sólida que suprima la garantía de primer orden, ya citada, más allá de toda duda razonable<sup>108</sup>.

Por tanto, si la función principal del proceso penal es redefinir el conflicto subyacente a él, su objeto -desde la perspectiva del principio acusatorio- es destruir la presunción de inocencia, pero si, al culminar el juzgamiento no existe prueba plena de la comisión del delito o de la vinculación del acusado con él, será obligación del Juez optar por su absolución, manteniendo vigente esta garantía probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales<sup>109</sup>.

### 189. Delitos objeto de acusación y hechos a probar

El Ministerio Público ha formulado acusación por el delito de violación sexual de menor de edad, conducta prevista y sancionada en el artículo 173° numeral 2 del Código Penal, y por el delito contra la libertad personal en su modalidad de Coacción, conducta prevista y sancionada en el artículo 151° del Código Penal, ambos en concurso real acorde a los alcances del artículo 50° del Código penal ambos tipos penales de la siguiente manera:

Artículo 173.- Violación Sexual de menor de edad<sup>110</sup>

El 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 libertad: (...)

2. Si la víctima tiene entre diez años de edad, y menos de catorce, la pena será no menor de treinta, ni mayor de treinta y cinco años. (...)

Artículo 151.- Coacción:

El que, mediante amenaza o violencia, obliga a otro a hacer lo que la ley no manda o le impide hacer lo que ella no prohíbe será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años.

---

<sup>107</sup> Título Preliminar del Código Procesal Penal: Artículo II.- Presunción de inocencia. Toda persona imputada de la comisión de un hecho punible es considerada inocente, y debe ser tratada como tal, mientras no se demuestre lo contrario y se haya declarado su responsabilidad mediante sentencia firme debidamente motivada. Para estos efectos, se requiere de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales.

En caso de duda sobre la responsabilidad penal debe resolverse a favor del imputado.

<sup>108</sup> «...el principio de libre valoración de la prueba en el proceso penal que corresponde actuar a los Jueces y Tribunales; que la sentencia condenatoria se fundamente en auténticos hechos de prueba, y que la actividad probatoria sea suficiente para generar en el Tribunal la evidencia de la existencia no sólo del hecho punible, sino también la responsabilidad penal que en él tuvo el acusado y así desvirtuar la presunción de inocencia...». (Exp. 0618-2005-PHC/TC, F.J. 22)

<sup>109</sup> Título Preliminar del Código Procesal Penal: Artículo II.- Presunción de inocencia. Toda persona imputada de la comisión de un hecho punible es considerada inocente, y debe ser tratada como tal, mientras no se demuestre lo contrario y se haya declarado su responsabilidad mediante sentencia firme debidamente motivada. Para estos efectos, se requiere de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales.

En caso de duda sobre la responsabilidad penal debe resolverse a favor del imputado.

<sup>110</sup> Texto del artículo vigente al momento de los hechos

**190.** Así, podemos concluir que los elementos objetivos constitutivos del tipo penal en cuestión son con respecto al delito de violación sexual de menor de edad:

- d)** Que el agente tenga acceso carnal vía vaginal u otro análogo con el sujeto pasivo;
- e)** Que el sujeto pasivo tenga más de 10 años y menos de 14 años de edad.
- f)** que el agente haya conocido la edad del sujeto pasivo al momento de haberse realizado el acceso carnal;

Por otra parte, el tipo subjetivo de este delito será el dolo; esto es, el actuar consciente y voluntario, destinado a obtener el resultado lesivo: tener acceso carnal con una persona incapaz de consentir jurídicamente.

Con respecto al delito de coacción<sup>111</sup>, los elementos constitutivos del tipo penal en cuestión vienen a ser los siguientes:

- a.** Que se obligue a una persona a hacer lo que la ley no manda o se le impida hacer lo que ella no prohíbe.
- b.** Que, el agente actúe con plena voluntad para obligar a la víctima a que haga o diga algo contra su voluntad, o le impida hacer lo que la ley no prohíbe (lo que se traduce en dolo).
- c.** Que, el agente para lograr que la víctima acceda a sus requerimientos, emplee como medio el anuncio de la amenaza, o cualquier acción, arma u objeto que pueda intimidarla.
- d.** Que, la víctima acceda a los intereses del agente por temor o intimidación.

---

<sup>111</sup> Respecto al bien jurídico protegido en el delito de coacción, la doctrina ha presentado no pacíficos acuerdos al momento de establecer cuál sería el bien jurídico que la norma pretende custodiar, sin embargo, se han establecido tres criterios doctrinales que procuran servir de senderos al momento de establecer el campo de protección de la norma punitiva, siendo:

1. La libertad y la seguridad: en dicho sentido, el delito afectaría, en primer lugar, a la seguridad del individuo, y de otro lado, como quiera que dicha inquietud y zozobra, obligan al individuo a una serie de precauciones, constriñendo de esa forma su libertad.
2. La Libertad: en la medida que lo que se pretende de manera directa es perturbar el ánimo mediante el temor, con independencia de los objetivos más o menos remotos a los que esta finalidad conduzca, dicho temor cohibe la libertad y aún, a veces, la anula, independiente de que se logre o no la finalidad perseguida.
3. La Libertad de resolución y/o actuación: por cuanto este delito se coloca al sujeto pasivo o amenazado ante la elección de tomar una determinada resolución de voluntad y llevarla a cabo, o de sufrir un mal, esto presupone en la víctima la capacidad de formación libre de su voluntad y, en consecuencia, la libertad de actuación.

De dicho esquema ilustrativo, se advierte que el bien jurídico protegido por el tipo penal de coacción viene configurado por la libertad de resolución y/o actuación, dado a que con este delito se coloca al sujeto amenazado ante la elección de tomar una determinada resolución de voluntad y llevarla a cabo, o de sufrir un mal, lo cual presupone en la víctima la capacidad de formar libremente su voluntad, y en consecuencia la libertad de actuación.



- e. Que, necesariamente exista el empleo de la amenaza o la violencia moral o física sobre la víctima por parte del agente.

Por otra parte, el tipo subjetivo de este delito será el dolo; esto es, el actuar consciente y voluntario, destinado a obtener el resultado lesivo.

**191.** Planteados así los hechos objeto de acusación y delimitadas las normas que el Juzgado Colegiado estima aplicables al caso, consideramos que para desvirtuar la presunción de inocencia que asiste al acusado, y en consecuencia imponer condena por el delito materia de acusación, el Ministerio Público, debe probar los siguientes extremos:

- a. Que el acusado Neiser Edquen Espinoza tuvo acceso carnal vía vaginal con la persona de iniciales Y.M.B.C.
- b. Que el acusado tenía conocimiento de la edad de la menor agraviada al momento de tener acceso carnal con esta última.
- c. Que el acusado obligó a la menor a hacer lo que la ley no manda y/o le impidió hacer lo que la ley no prohíbe.

Si estos elementos del delito por el que se ha formulado acusación no llegan a ser probados conjuntamente, este Juzgado Penal Colegiado deberá pronunciarse absolviendo al acusado.

**192.** Pruebas válidas para la deliberación

Conforme establece el artículo 393.1 del Código Procesal Penal «El Juez no podrá utilizar para la deliberación pruebas diferentes a aquellas legítimamente incorporadas en el Juicio» pues solo en dicho momento el Juez entra en contacto con el acervo probatorio propuesto por las personas litigantes<sup>112</sup>, mediante la percepción directa de las fuentes de prueba, adquiriendo conocimiento de calidad sobre la información que los sujetos procesales pueden extraer de estas actuaciones, y así obtiene la «calidad de prueba» necesaria para expedir una sentencia debidamente motivada.

Esta regla tiene su correlato normativo en el artículo I, inciso 2) del Título Preliminar del Código Procesal Penal, pues establece que toda persona tiene derecho a un juicio previo, oral, público y contradictorio, y además en el artículo VII del mismo Título, el que exige como requisito de valoración de la prueba, que ésta haya sido obtenida e incorporada mediante un procedimiento constitucionalmente legítimo. Además, el artículo 159° del Código Procesal Penal impide utilizar fuentes o medios de prueba obtenidos contraviniendo derechos constitucionales.

---

<sup>(112)</sup> Las únicas excepciones a esta regla, es decir a la producción de la prueba ante el Juez de Juzgamiento, la constituyen la prueba anticipada y la prueba preconstituida, cuya actuación válida tiene requisitos propios que inciden en su naturaleza excepcional.

Estas normas, interpretadas de modo sistemático y en concordancia con los principios de oralidad, inmediación y contradicción que inspiran el modelo procesal penal en nuestro país, obligan al Juez a valorar solamente aquella prueba que haya sido incorporada legítimamente al Juicio Oral, que se actúe en su presencia y que se someta al debate contradictorio del caso, requisitos que -en resumen- representan lo esencial de la garantía del Juicio Público Republicano, previsto por el artículo 139° de la Constitución Política del Perú.

### §3 Premisa fáctica

- 193.** Durante el Juzgamiento se actuaron, vía inmediación y contradicción, las pruebas que los sujetos procesales ofrecieron para sustentar sus respectivas pretensiones.

A través de ellas se han acreditado diversos hechos a los que deben aplicarse los supuestos jurídicos señalados anteriormente, a fin de determinar si estos se subsumen en aquellos, y si corresponde imponer la consecuencia jurídica prevista por ley; esto es, de haberse desvirtuado la presunción de inocencia del acusado presente, imponer la pena y en caso contrario, disponer por su absolución. El detalle de la actuación de medios y órganos de prueba se encuentra en las actas de audiencia respectivas, que a continuación señalamos individualmente, así como la valoración que el Juzgado hace de cada una de estas actuaciones<sup>113</sup>

**194. Examen del acusado Neiser Edquen Espinoza**

En juzgamiento el acusado se acogió a su derecho a guardar silencio. Sobre la base de ello el representante del Ministerio Público solicitó se dé lectura a su declaración previa siendo el contenido el siguiente:

El acusado dijo que es agricultor y que percibe la suma de quinientos soles (S/500.00) mensuales. Manifestó que conoce a la menor de iniciales Y.M.B.C. porque es la madre de su hijo, refiriendo que actualmente convive con la antes citada. Dijo que vive en San Antonio donde han arrendado una casa y que antes ha vivido en la casa de sus padres. Dijo que si conoce al señor Fredesvindo Burga Garay porque es su suegro, que antes se llevaba bien con él y que está molesto con su persona y le ha puesto una denuncia para que se separe de su hija. Dijo que los hechos materia de denuncia son mentira porque ha tenido una pequeña discusión con la menor y a raíz de ello, su papá ha sido quien le ha dicho a ella que lo denuncie, puesto que ella ha venido y le ha pedido disculpas, dado que al parecer su señor padre la ha obligado a decir cosas que no son, que ello ha sido porque ha tenido una discusión con su hija. Precisa que viene conviviendo con la menor desde que ha nacido su hijo, desde el 18 de febrero de 2014 hasta la fecha en que lo denuncian, también ha dejado a su hijo, para que su persona trabaje en la costa,

---

<sup>113</sup> Consideramos innecesario transcribir el contenido íntegro de las declaraciones y actuaciones del Juicio Oral, ya que estas obran en las actas respectivas y los audios de su propósito, a los que siempre es posible recurrir para contrastar el contenido de este documento. Resulta importante, en cambio, destacar el aporte probatorio de estas actuaciones a la teoría del caso de las partes, a fin de que la valoración conjunta de la prueba no omita ningún tema relevante respecto a los puntos a probar en el presente proceso.

ciudad de Dios, que ha ido a trabajar en chacha y que han ido al sitio denominado Campanita cerca de ciudad de Dios.

Que mantuvo relaciones sexuales con la madre de su hijo por primera vez a fines de junio del 2013 en la casa de sus suegros, en el cuarto de la madre su hijo, en la casa de Colpapampa.

Que han discutido de palabra con la menor, pero no la ha agredido y que después de la denuncia que le ha puesto no ha agredido físicamente. Manifestó que ha tenido como numero celular al 988442507 porque ha sido su número y explicó que el chip se extravió en la casa de sus suegros, lo dejó sobre la mesa y de allí no supo nada más, no recordando la fecha y que le ha sacado el chip a su celular para colocarle un chip de claro, lo dejó sobre la mesa y de allí se dio cuenta que no había, le dijo a su conviviente. Preciso que no ha amenazado a la menor para que vuelva a vivir con él y tampoco le ha pegado. Indicó que desconoce quien ha amenazado mediante mensajes en el celular a la menor agraviada, asimismo no sospecha de nadie. Manifestó que se habla con la persona de Daniel Caruajulca pero no tiene amistad con dicha persona, no ha discutido con él. Preciso que la agraviada le comentó que por ocurrencia que la persona de Daniel Caruajulca Rojas la ha violado porque el señor Fredesvindo le aconsejó hablar cosas que no son. Por último manifestó que no se considera responsable de los hechos que se le imputan porque no ha violado a la menor, que ha sido con su voluntad cuando ha tenido la edad de 14 años y que se enteró de la denuncia en su contra porque ella le dijo que le había denunciado porque su papá le había aconsejado a que diga mentiras, por una pequeña discusión que tuvo con dicha menor, además le llegó una notificación y que por falta de conocimiento no ha acudido a dar su manifestación. Refirió que su número de celular actualmente es 988038385. Por último indicó que sí ha tenido otro compromiso que se llama Susana Burga Díaz quien vive en Colpapampa en la casa de sus padres y tiene un hijo de la edad de tres años de nombre Gian Deivis Ricardo Edquen Burga.

Que reconoció a su hijo después que ha nacido y que conoce a la persona de Aníbal Edquen Tirado porque es su tío, el hermano de su padre. Por ultimo dijo que actualmente está conviviendo con la supuesta agraviada.

Como se advierte el acusado reconoce haber mantenido relaciones sexuales con la agraviada, pero a fines de junio del 2013, es decir cuando la menor ya habría cumplido los 14 años, reconoce que fruto de las relaciones sexuales ha procreado a un hijo. Niega la imputación por el delito de Coacción.

### **Examen de los órganos de prueba**

#### **195. Examen del testigo Fredesvindo Burga Garay (Padre de la menor agraviada)**

Dijo que hija se perdió en el mes de mayo donde se dieron con la sorpresa de que se desapareció porque ella estaba estudiando en el colegio, entonces ello le preocupó y fue a buscarla y como no apareció, se dirigió a asentar la denuncia a la policía, siendo que no le aceptaron la denuncia porque le dijeron que tenían que pasar 24 horas. Manifestó que al día siguiente lo llamó su hija quien le dijo que se encontraba por Trujillo.

Manifestó que a las seis de la tarde del citado día, llamó y le contestó el acusado quien le dijo que su hija había puesto a cargar su celular y que iba a regresar, es por ello que su otra hija le pregunta por su nombre y en ese acto el acusado corta la llamada. Luego de ello su hija lo llamó y esta última le dijo que había salido con la señora Giovanna, no les quiso pasar el teléfono a dicha señora y les cortó la llamada.

Explicó que luego de dos días fue a Trujillo a buscar la dirección mas no la encontró y que a los tres días regresó su hija de Trujillo con la suma de 200 soles, a lo que su hija le dijo que se había ido con la señora Giovanna y que dichos hechos habían ocurrido en el mes de mayo de 2013, cuando su hija tenía la edad de 13 años. Manifestó que el imputado no ha vivido con su hija en ninguna ocasión en su casa y que se enteró que su hija se encontraba embarazada en el mes de junio de 2013 y que su hija fue a Trujillo por 15 días y que esta última no quería ir al colegio. Refirió que su hija es nacida el 21 de junio de 1999.

Refirió que el acusado se perdió unos días tanto el cómo su papá, y después de un tiempo él reconoció al bebé, lo reconoció después de unos tres meses.

Manifestó que en una ocasión el señor estando en una cantina estuvo afuera y a su hija la dejó con el bebé afuera, el señor la había jalado de los cabellos a su hija y la cacheteó. Dijo que salió y vio que le había pegado a su hija, inclusive les había cerrado la carretera, que no les daba pase para que puedan ir a denunciar. Explicó que cuando agredía a su hija la insultaba diciéndole: «Concha de tu madre, te he hecho mi mujer las veces que he querido» y le quitó el celular a su hija, la tiró al suelo, la hizo gritar a su hija, luego de ello llamó a la ronda y cuando hizo ello, el acusado se fue con otro sujeto.

Refirió que esos hechos los puso en conocimiento al Presidente de las Rondas de su pueblo y que esas agresiones ocurrieron en varias oportunidades.

Dijo que del 25 de julio del 2015, cuando el acusado fue a su casa en una moto, llegó gritando e insultando, paró la moto lejos de su casa. Manifestó que el señor dijo que ha venido por su mujer y su hijo, y que él le dijo que su hija no es su mujer, y que él tiene a su mujer, la señora Susana, y que él a su hija la ha violado en la noche a las nueve de la noche, e inclusive entró a su domicilio. Dijo que el acusado fue a buscar a su hija pero no la encontró porque ella había salido por otra puerta. Luego él acudió al presidente de rondas y que el señor le pegó a su otra hija desmayándola, en eso escucharon un grito enorme, viendo que el señor se va en su moto, la ronda lo siguió pero no lo alcanzó.

Dijo que el acusado tiene su mujer quien tiene por nombre Susana, con ella tiene un hijo de nombre Jhon Davis Ricardo Edquen Burga. Manifestó que el acusado ha vivido con la señora Susana Burga Díaz, cuando nació su nieto se fue a vivir a su casa y que su hija siempre ha vivido en su casa.

Manifestó que el acusado robó a su hija, la llevó cinco días por Chota por una audiencia y que el hombre entró a su casa el 18 de agosto de 2015, éste agredió a los demás miembros de su familia, a su otra hija, Flor y a su esposa, le echó piedras a su esposa, dichos hechos como era día sábado en la policía no le recibieron la denuncia, no recordando muy bien.

Dijo que a su hija la acompañó a que dé su declaración en cámara Gesell la primera vez, pero en la segunda ocasión no fue, porque eso es de otro caso.

Manifestó que el imputado vive en el Caserío San Antonio, entre esos dos lugares hay media hora de distancia y que sí ha conocido a su familia, asimismo indicó

que lo ha visto caminar y que nunca ha tenido comunicación con él. Por último dijo que su nieto a la fecha tiene 04 años porque ha nacido en el 2013.

Se advirtió en el plenario que el acusado hizo énfasis en que el acusado ha abusado de su hija, le ha maltratado a ella y a su familia; y que el acusado tiene su mujer (Susana Burga Díaz) como un hijo con ella (Jhon Davis Ricardo Edquen Burga). Indicó además que su nieto ha nacido en el 2013, lo cual sería falso pues según la imputación fiscal apoyándose en el medico Walther Y. Cubas Ayasta quien ha expedido un reporte de ecografía obstétrica practicado a la menor en fecha siete de noviembre del 2013, en esa fecha arrojó que la menor tenía recién 21 semanas de embarazo, es decir, calculando en meses, en los términos de fiscalía, tendría cuatro meses de gestación aproximadamente. Cabe anotar además que fiscalía no ha presentado medio de prueba que acredite el nacimiento del menor producto de las relaciones sexuales. De modo que solo se da por acreditado su existencia, con las declaraciones de las partes, pero no se conoce la fecha exacta, como tampoco se cuenta con un informe si es que nació a término o antes.

**196. Examen de la testigo Rosa Nely Burga Cercado (hermana de la menor agraviada)**

Dijo que el acusado no ha vivido con su hermana porque él tiene su mujer. Manifestó que su hermana ha dado a luz en Chota y que ha vivido en su casa viviendo hasta que el niño tuvo 10 meses ahí lo dejó y ella se fue a trabajar; de ahí regresó. Dijo que cuando ella regresó se quedó en su casa.

Que el acusado la ha amenazado en el mes de julio de 2015, a eso de las 9 de la noche, ella salió de su casa y le dijo: «Concha de tu madre, dime dónde está mi mujer», él la cogió y le dijo: «Entrégame a mi mujer», se sacó su sandalia y le tiró en su cara, luego le tiró una patada, de ahí ya no recuerda porque la dejó desmayada; sus hermanos le dijeron que se había ido soltando balazos en la moto. Refirió que el acusado cada vez que se emborrachaba iba a insultarlos ahí fuera de su casa, no recuerda mucho la fecha, pero cree que fue en el mes de julio del 2013, y que cuando la querían llevar a estudiar a su hermana, ella lloraba, no quería comer, ahí se dan cuenta que ella estaba embarazada.

Dijo que es mayor que su hermana y que ella no la ha dicho de las relaciones que tenía ella con el acusado.

Se hizo empleo de su declaración previa prestada en sede fiscal reconociendo ésta en su integridad. Dijo que el acusado es su cuñado, porque es padre de su sobrino. Refirió que desde la edad de 10 meses su hermana viaja y ella se queda con el niño, cuida a su sobrino.

Manifestó que antes de los 10 meses ella le dio de lactar, lo ha criado desde los 10 meses en adelante. Dijo que se enteró cuando estaba de cuatro a cinco meses de gestación su hermana, cuando ella la llevaba al centro de salud, se enteró en octubre del 2013.

Dijo que sigue criando al menor y que él está asistiendo al jardín, ella lo ha matriculado, ella asume las labores de madre y que la verdadera mamá no vive con ellos, ella vive en Lima desde el año 2016.

Dijo que el año pasado 2017 no sabía dónde estaba el señor y que él vivía en San Antonio con su conviviente Susana Burga Díaz y que después de reconocer a su sobrino, él seguía viviendo con su conviviente.

La testigo narra los problemas de agresión por parte del acusado a ella, sucedidos en el año dos mil quince, fecha que se iniciaron las denuncias, indica además que su hermana quedó embarazada en el año 2013, finalmente que ella está haciendo el papel de madre de aquel menor.

### **197. Examen de la testigo (agraviada) Janeth Magaly Burga Cercado**

Dijo que no recuerda la fecha cuando tuvo relación sexual con el acusado, pero el mes si fue en mayo y que fue a la altura de Sabangay por ahí en unos pinos, en el año 2012, cuando ella tenía 12 años.

Refirió que cuando estaba en Sabangay siempre estaba pasteando su ganado, de pronto apareció Neiser y la corrió por los pinos y ella le dijo: «Por qué corre», entonces ella también corrió, entonces la agarró y la ultrajó, la violó.

Manifestó que en el momento que él la corre, él la agarró, la tiró fuerte hacia la pampa y ella estaba de falda, en eso él le alzó la falda le bajo el calzón y él se puso en su encima.

Manifestó que el acusado le dijo: «Sabes que, déjate hacer cositas y no digas nada a tu familia es mejor que te dejes porque si no yo te mato concha de tu madre hija de puta». Dijo que ella intentaba patearlo, que tenía un chale y con ese chale le tapó la boca. Dijo que ese día tuvo relaciones sexuales con ella una vez.

Manifestó que el acusado le dijo: «Te vas callar la boca concha de tu madre, tu habrás escuchado quien soy yo, así que cállate no digas nada a tu familia, mamá y a tus hermanos porque en uno no más yo lo mato a ellos o yo les quemo su casa a uno de ellos de tu hermanos del Shego de la Flor o el Marcial». Dijo que luego le dio un chip para llamarle, y le dijo: «Toma este chip, me llamas cualquier cosa hija de puta y entonces ella le dijo: «Yo le voy a decir a mi papá» y entonces él le dijo:« oye escucha concha de tu madre nunca, nunca, le digas a tu papá porque si no yo te mato tú quieres estar muerta».

Dijo que la primera vez que ocurrió la primera relación sexual con el acusado fue en mayo la fecha no se acuerda del año 2012, cuando ella tenía 12 años. Dijo que ocurrió en Sabangay, en la altura en lugar donde hay bastantes pinos ahí ocurrió la primera vez.

Manifestó que salió a pastear su ganado y cuando estuvo para bajar a su casa, vio a un señor que estaba lejos, primero pensó que estaba pasando y luego vio que se acerca hacia ella, miró y él corrió y en ese momento que corrió la asustó y comenzó a correr y como ella era una niña no podía correr, entonces él la cogió fuerte, la tiró a la pampa y él se puso en su encima, él le dijo: «Concha de tu madre te callas o te mato», ella le dijo por qué, y él le dijo: «Déjate hacer cositas o sino cualquier cosa pasa concha de tu madre» la insultó, y entonces cogió el chale que ella tenía y le tapó la boca. Dijo que ella trataba de patearlo y que no le ganó en fuerza. Luego él le alzó la falda, le bajó el calzón y él bajo su pantalón e introdujo su pene y es donde la violó. Dijo que ello ha tenido una duración de 10 a 15 minutos más o menos.

Manifestó que sí le dolía bastante y en eso se tocó y había bastante sangre y cuando él acusado ya había salido de su encima, ella estaba sola y había bastante sangre.

Dijo que cuando él bajo de su encima y vio que tenía bastante sangre le dijo: «Concha de tu madre te callas, no le digas nada a tu papá, a tu mamá, a tu familia porque tu sabes quién soy yo, toma este chip y llámame cuando quieras ponle al celular de tu mamá de tus hermanos no sé pero llámame», y luego le dijo: «Pero concha de tu madre te callas porque yo tengo un fierro». Refirió que el acusado tenía un fierro que tenía 2 puntas una para arriba y la otra para abajo son de esos fierros que se construyen casas.

Manifestó que no contó a nadie de la violación y que cuando estaba en su casa, ella lloraba, no comía. Dijo que no contó a nadie porque en realidad ella tenía miedo, porque él le dijo que no dijera nada sino la mataba, además la gente decía que ese señor es malo porque ha punteado a una persona en una fiesta y la gente comentaba, entonces como ella era una niña le daba miedo.

Dijo que cuando ocurrieron los hechos que narró tenía 12 años y que estaba para terminar su primaria y en eso que termina su primaria va a la secundaria es en ello que él de nuevo comienza a acosarla, porque ella salía de su colegio y él la miraba. Dijo que cuando estaba para cumplir los trece años fue en abril cuando estaba yendo a su tío, ella estaba en primer grado y en eso que está yendo apareció una camioneta y baja el acusado quien le dijo: «Uy que bueno que te encontré sola, ahora si vamos de viaje concha de tu madre, yo sé a dónde te voy a llevar voy a ir de viaje yo te voy a llevar así que calladita nomás sube». Dijo que ella quiso gritar, pero no había nadie y entonces él saco algo y le dijo: «Mira sube calladito mierda» a lo que ella subió y la llevó a Chota.

Dijo que el acusado levantó su camisa y él tenía algo en su cintura algo marrón, indicando que en ese entonces no sabía que cosa era, pero ahora yo sabe que es porque le enseñó la foto y le ha enseñado en varias oportunidades ahora sabe que es un arma, lo que tienen los policías.

Dijo que llegaron en una camioneta, él la bajó porque no conoce mucho Chota, y que bajaron donde hay carros para salir a la costa y le dijo: «Sube nos vamos a ir en esto», a lo que ella le dice: «¿A dónde me vas a llevar?», y él le dijo que suba y como en el carro habían 4 a 5 personas él le dijo: «échate ahí mierda calladito nomás», dijo que ella quería pedir auxilio, que el señor no la descuidaba para nada.

Manifestó que llegaron a un pueblo que no conocía y que llegaron de noche. Dijo que en ese pueblo la hizo caminar dentro de unas chacras y le dijo aquí vamos a trabajar. Manifestó que estuvieron ahí más o menos quince días a tres semanas.

Dijo que trabajaba en arroz y que había para sacar yerba pero él siempre la golpeaba y le decía: «Trabaja mierda» y en eso que estaban ahí trabajando le dijo: «Llámalo a tu madre, llámalo tú sabes su número de tu mamá». Dijo que siempre sabía un número de su mamá y el ahí le prestó su celular y le dijo: «Llámale dile que estas con una señora Johana trabajando que te ha contratado de Bambamarca de la calle Sucre dile que estas con ella, dile que estás trabajando entonces». Manifestó que la llamó pero no le contestó su mamá, sino que le contestó su hermana quien le dijo: «Dónde estás, estamos preocupados por ti», a lo que ella les dijo que no se preocupen, que está bien y les dijo que estaba con una señora Johana pero en sí estaba con él. Manifestó que quería que se descuide un poquito

al menos para ella poder hablarle a su hermana pero él estaba ahí que la pellizcaba y él tenía un fierro y a eso es al que más miedo le tenía.

Dijo que en el lapso en el que estuvo en el pueblo, dos veces más la ha violado y que no ha sido con su consentimiento.

Refirió que el acusado la trajo y la dejó en Chota y le dijo: «Tú sabes dónde te bajas, te bajas en Sabangay, no sé dónde por ahí viven tus hermanos, tú te vas a tu casa pero no digas nada que has estado conmigo». Dijo que le dio 200 soles y le dijo que diga que los 200 soles le ha pagado esa señora Johana, le vas a decir a tus papás y se fue a su casa y que ella ya no quiso estudiar y que le dijo a su mamá, yo me voy de acá no puedo estar acá y entonces su hermana le dijo: «Que raro como vas a ir» y ella le dijo que lamentablemente se va, a donde vas a ir le dijeron, a lo que ella dijo que se va a Lima con su tía Zulema, entonces se fue a Lima, que no quería comer, no quería nada, solamente lloraba y era una niña, no podía trabajar y en eso solamente vomitaba y a todo le tenía asco, entonces dijo que estaba embarazada. Manifestó que ella tenía 13 años cuando sentía que estaba embarazada.

Dijo que en Cámara Gesell dijo que la había violado Daniel Caruajulca, pero nunca la violó Daniel, es porque Neiser se lleva rencor con Daniel por eso ella lo mencionó a él.

Dijo que se encontró con el acusado, cuando lo firmó a su hijo. Manifestó que varias veces el acusado la ha encontrado saliendo de su casa en Bambamarca y que la ha golpeado siempre.

Dijo que cuando fue a su evaluación en cámara Gessel refirió que un día estaba bajando a Bambamarca, luego de hacer sus compras para su bebé, estaba con una chica, y el papá de su hijo la había estado viendo, él la espera a que camine un poco y baja rápido y corrió y es donde ella bajó a la pista y él la tiró de nariz, ella se cayó y él trató de chancarla, pisotearla, le lastimó toda la cara, sus labios, la policía fue a cogerle a él y él dijo: «Esta concha de tu madre, hija de puta me ha robado mi celular». Dijo que nunca le robó un celular y que era su excusa para que escape. Manifestó que al otro día con su cara toda moreteada fue a la cámara Gesell.

Manifestó que no pasó examen médico porque le dijeron que la iban a desnudar entonces se negó, y dijo si se podía sacar el polo y la camisa y que por eso no pasó al examen médico.

Dijo que el acusado no se hizo cargo de su hijo porque cuando estaba niña trabajaba en la planta de arroz y lo que ganaba siempre le daba a su mamá y le decía mamá toma si algún día cuando estoy mal, incluso cuando estaba embarazada iba a la planta de arroz. Dijo que nunca ha vivido con el acusado y que este último ha salido como 2 o 3 oportunidades pero a golpearle más no ha convivido con ella.

Dijo que no recuerda la fecha pero si tenía una audiencia en Bambamarca en la fiscalía, no recuerda la fecha y que fue en el mes de Octubre, no recuerdo en sí, tenía una audiencia y su papá la levantó a las cuatro de la mañana para bajar a Bambamarca porque no había carro, a las 4:30 habrá sido Neiser golpeó y pateó la puerta y entró, en eso que estuvo por salir con su papá, entra y le dijo: «Concha de tu madre ahora vas a joderme a Bambamarca tú crees que vas joderme mierda» y la jaló, ella se limitó a agarrar un chale, él la jaló, la llevó a secuestrarla en Chota, cinco días la ha tenido en Chota en esos cinco días. Él la ha trasladado en



la noche a San Antonio, entonces en San Antonio le dijo: «Mierda tú nunca vas a salir en mi contra siempre vas a estar a mi favor haz dado Cámara Gesell, ya, pero ahora si yo te acompaño, vamos a Bambamarca, tú vas a decir que tú has vivido conmigo en la casa de mi papá, tú vas a decir que un Chip yo he tenido que lo he dejado en una mesa y que esos mensajes que yo te estoy amenazando no digas que yo diles que es uno tu hermanos es». Manifestó que ese fue el motivo por el cual se fue y dio otra declaración.

Dijo que la tenían secuestrada porque el acusado la tenía encerrada entre cuatro paredes en un cuarto chiquito la tenía con su hijo quien a veces comía. Dijo que el acusado la amenazaba el rato que él quería y que éste último tenía un fierro el cual ponía cerca de ella, e incluso le dio una foto.

Dijo que la ha amenazado con un arma, también la ha amenazado con ese fierro que hacen casas que tienen 2 puntas una para arriba y otra para abajo y con vidrio le quería romper la cara o cada vez que se encontraba por el camino él le quería romper la cara, así la ha amenazado varias veces, pero esa arma siempre la ha tenido, el arma de la foto.

Dijo que cuando la tenía secuestrada, un día el acusado llega y le dice: «Oye mierda, concha de tu madre, si tú no declaras a mi favor te voy a plantar un fierro por la paloma, así un fierro por la paloma, vaya arriba al juez». Dijo que los cinco días la ha tenido en Chota y que no ha salido para nada y que después que estuvo en Chota él la trasladó a San Antonio de noche a una casa. Refirió que las relaciones sexuales no han sido con su voluntad propia.

Dijo que Neiser fue a esa casa donde ella estaba secuestrada y le dijo: «Mierda vas a ir ahorita al Juez de Paz que es mi tío, te vas a ir y vas a decir que yo no te tengo secuestrada que yo te he dado todo que tu haz convivido conmigo y dile que tu papá es el culpable que tu papá te está aconsejando muchas cosas, tú dile porque si no le dices yo en una te mato y te botó a la calle de noche yo te he traído nadie sabe que estás conmigo te boto por el cerro, no sé por dónde te boto, pero te boto mierda, lárgate». Luego de ello, ella agarró a su hijo y fueron juntos agarrados de la mano y la dejó arriba en la casa de su tío que era Juez de Paz.

Refirió que declaró en el Juez de Paz en contra de su papá, porque incluso ahí estaba la familia de él, su papá, su hermano y estaban 3 a 4 personas más. Dijo que nunca ha convivido con el acusado.

Dijo que anteriormente no dijo todas estas cosas que ha pasado por miedo, por temor, pero ella esperaba un momento que él este adentro para empezar hablar todo desde un principio por miedo no ha hablado ahora sí está hablando. Por último refirió que ha estudiado hasta primero de secundaria y que sabe diferenciar entre la costa y la sierra,

Dijo que el acusado la tuvo secuestrada entre 15 días a tres semanas y que los lugares fueron por los Pinos, Samangay, Chongoyape.

Refirió que fue en Chongoyape, en la casa donde se estaban quedando para trabajar, él la golpeaba para levantarla y que cocine, la golpeaba para hacerle relaciones, pero no era a su gusto que haya querido y en eso salió embarazada.

Dijo que cuando su hijo tenía 1 año 5 meses, el acusado la tenía secuestrada en Chota en un cuarto. La concepción del bebe fue en Chongoyape. Y que ello ha sido a fines de abril habrá sido, el año 2013.

Sobre la declaración de la agraviada, se puede anotar que el relato contiene información poco verosímil. Como es: que ella haya viajado en contra de su voluntad a las ciudades de Chota y Chongoyape, sin que ninguna persona advierta que esté viajando en esas circunstancias, a la fuerza y bajo amenazas; tampoco cabe que haya sido retenida en contra de su voluntad en la ciudad de Chongoyape por tanto tiempo, donde habría tenido relaciones bajo amenaza, sin que nadie advierta tal circunstancia; de modo que al ser evaluada la declaración a la luz de lo que establece 2-2005.CJ/116, el testimonio no resulta verosímil, por contener información poco creíble, de otro lado, como la agraviada misma ha indicado tiene varias versiones de los hechos, justificando que las retractaciones que lo ha hecho coaccionada, de lo cual solo se cuenta con su versión; sin embargo a esta falta de persistencia en la incriminación se suma el hecho que existen relaciones de enemistad dados los enfrentamientos sucedidos a partir de julio del 2015 entre el acusado, con la propia agraviada, y la familia de ésta, fundamentalmente porque el acusado tenía otra conviviente y un hijo y aparentemente habría buscado a la menor sin importarle su situación con otra pareja, hecho que obviamente no ha sido del agrado de la familia de la agraviada.

#### **198. Examen del testigo Aníbal Edquen Tirado**

Refirió que en el Centro Poblado San Antonio Bajo tenía el cargo de Juez de Paz en dos periodos desde el año 2015. Manifestó que conoce a la agraviada Janeth Magaly Burga Cercado desde que el imputado Neiser Edquen le dijo que la tenía junto a él y cuando ella llegó a su despacho, cuando él mantenía el cargo, la conoció. Dijo que el acusado tenía a la muchacha en el mismo Caserío de San Antonio en el domicilio del señor Martín Bustamante.

La agraviada fue a su despacho porque su papá le hacía la vida imposible porque no quería que tenga una vida con el señor Neiser Edquen, por eso ella llegó con su hijo. Dijo que llamó al Presidente de las Rondas y al Teniente Gobernador. Dijo que fue a asentar la denuncia porque su papá no la tiene conforme en su casa y que la fecha no recuerda cuando la menor fue a su despacho.

Manifestó que ha visto al acusado en San Antonio, todos los vecinos también lo han visto ahí. Dijo que tuvo conocimiento de una denuncia que la agraviada interpuso porque su papá no quería que el acusado viva con ella. Explicó que la agraviada vive en la comunidad de Colpapampa. Manifestó que en su tiempo de autoridad pudo ver que hay hombres de 25 o 30 años que se van con muchachas menores de 13 o 14 años quienes forman su hogar y que algunos no consienten ello pero a veces lo hacen por humildad.

Dijo que el señor Fredesvindo no lo consentía en su casa y que los quería separar a ellos quienes eran convivientes porque el Señor Neiser tenía otra conviviente una muchacha con quien viajaban a trabajar a Pacasmayo.

Dijo que no recuerda el año pero sí lo han visto que vivían en la casa del señor Martín Bustamante, como su casa es en un pueblo ahí los veían.

Manifestó que de San Antonio a Colpapampa está caminando a unos 45 minutos. Manifestó que la muchacha vivía en Colpapampa con sus padres. Dijo lo que supo por la muchacha es que quería denunciar pero no sabía el motivo.

Este testigo ha corroborado, que existe animadversión de la familia de la agraviada contra el acusado, fundamentalmente porque éste tenía otro compromiso. También mencionó que entre el acusado y agraviada ha existido una relación de convivencia, fijando su domicilio en el Caserío de San Antonio en la casa del señor Martín Bustamante.

**199. Examen de la testigo Rosa Lía Cercado Díaz (madre de la agraviada)**

Dijo que en su casa vive mal y que la menor Janeth Magaly Burga Cercado es su hija.

Manifestó que no conoce al señor Neiser Edquén y que no recuerda de fechas. Dijo que está mal porque le dio derrame y no recuerda la fecha en la que declaró en Fiscalía. Se hizo empleo de su declaración previa en sede Fiscal porque indicó que Neiser era su yerno porque ha tenido una relación sentimental con su hija. Precisó que el acusado sí ha tenido una relación con su hija. Dijo que el acusado si tiene su mujer y cómo iba a consentir esa relación!. Manifestó que si conoce a su primera mujer ella se llama Susana Burga Díaz, que no es su familia. Dijo que vive en Colpapampa, vive años ahí y que la distancia será de una hora a hora y media. Refirió que la menor le dijo que se va a su tía a trabajar, pero le mintió por que la llevó el señor Neiser y que la llevó seguro a esconderla y que el acusado no la llevó a su casa porque tiene su mujer. Dijo que el acusado es su yerno a escondidas porque tengo mi nieto y él tiene su mujer.

Dijo que el acusado no ha llegado a su casa pero de noche cuando había fiesta si llegaba a patear la puerta de su casa y que la amenazaba. Dijo que él nunca ha ingresado a su casa. Dijo que ella iba a casa y la seguía a la plaza, que tenía miedo, los seguía a matarnos, estaban yendo a Samangay ahí el acusado la amenazó. Dijo que el acusado y su hija nunca han vivido en su casa juntos. Refirió que el acusado regresó de un puente porque a su hija le dio con una piedra.

Dijo que no recuerda la fecha en la que su hija le dijo que iba a trabajar. Refirió que el acusado tiene su mujer y que le dijo eso a su hija, como ella era una niña seguro la ha engañado. Dijo que su hija estaba en la escuela, después no quiso irse al colegio y ya estaba en cinta.

Esta testigo insiste en que el acusado no ha convivido con su hija en su casa, empero se verificó la situación problemática de miedo que han soportado con respecto al mal comportamiento del acusado, como es la violencia contra ellos y que además tenga su mujer. Se apreció que no justificó adecuadamente porque en fiscalía dijo que el acusado era su yerno y en el plenario indicó que había dicho así por ser el padre de su nieto.

**PERITOS**

**200. Examen de la perito psicóloga Jessica del Pilar Bustamante Linares**

Esta profesional fue examinada con respecto a las conclusiones arribadas dentro del protocolo de pericia psicológica contra la libertad sexual N° 005517-2015-PS-DCLS y entrevista practicada a la menor agraviada cuyas conclusiones son:

Reacción a estrés de depresión compatible ha hecho pasado que vulneró su libre desarrollo sexual. Indicadores de afectación emocional compatible a experiencias traumática de tipo sexual. Personalidad con rasgos dependientes y evitativos, con características de inseguridad e inestabilidad latente. Clínicamente estado mental conservado sin indicadores de alteración que la incapacite para percibir y valorar su realidad. Se recomienda psicoterapia a mediano plazo.

Dijo que esta entrevista fue realizada con fecha 10 de setiembre del año 2015, donde la menor Yaneth Magaly Burga Cercado advirtió información de una vulneración y aspectos que venían alterando su estabilidad a pesar de que el hecho denunciado había transcurrido cierto tiempo persistía un grado de dificultad por hechos recientes que vulneraban su estabilidad psicológica. Refirió que se utilizó todos los medios de medicina legal como la observación, test psicológicos acorde a la edad de la examinada arribando a las conclusiones que a la fecha de evaluación presentó reacción de estrés y depresión compatible a hechos pasados que vulneran su desarrollo sexual; asimismo a la fecha mostró indicadores de afectación emocional con experiencias traumáticas de tipo sexual, de personalidad con rasgos puesto que se encontraba en formación aún dependiente y evasivos con características de inseguridad e inestabilidad latente, estado conservado, es decir con capacidad de percibir y valorar la realidad y se recomendó psicoterapias a mediano plazo ya que advirtieron alteraciones relevantes en su estado emocional. Manifestó que la evaluación se llevó a cabo indicando a solicitud si se podría advertir si esta joven presentó alguna alteración en el tema psicosexual, es decir experiencias negativas traumáticas no con autorización propia que ha generado reacciones de estrés de tipo psicosexual.

Refirió que una persona con características de inseguridad e inestabilidad, presenta cierta tendencia a la manipulación por su débil estructura de personalidad y más vivencias traumáticas. Dijo que tiene una personalidad que puede tener algún tipo de manipulación.

Explicó que el análisis se realiza de forma directa, sin embargo no se puede separar un trastorno de otro porque es una misma persona, puesto que en el relato no había mencionado a ningún otro sujeto.

Manifestó que la agraviada se mostraba ansiosa, molesta al relatar los hechos vividos y esta sentía incomodidad tanto por lo que se ha suscitado y por los hechos que pasaban en la actualidad. Dijo que la agraviada mostraba un elevado malestar en dirección hacia esa persona, se ha advertido que permanecía la afectación. Manifestó que no ha advertido que la menor tienda a mentir y exagerar.

Puede ser que ciertas conductas que están siendo alteradas. Para ser un trastorno postraumático basado en revivencias episodios de ansiedad.

Si bien la perito ha anotado que la menor a la fecha del examen año 2015, mostró indicadores de afectación emocional con experiencias traumáticas de tipo sexual, hay que evaluar dicha pericia de modo conjunto con las demás pruebas surgidas en juicio, máxime si ha dejado abierta la posibilidad que ciertas conductas estén siendo alteradas.

## **201. Examen del perito Carlos Enrique Horna Chaffo.**

Este profesional fue examinado respecto a las conclusiones indicadas en el certificado médico legal n.º 005716-L-PDCLS.

Dijo que la menor no ha pasado reconocimiento médico legal (folios 48 del expediente judicial). Refirió que la menor concurrió a la evaluación en compañía de su padre conforme se ha detallado en el acta. Dijo que la menor se negó al examen médico y que para llegar a ello se hace consentimiento informado donde se explica la forma en la que se va a ser el examen médico y de acuerdo a ello pueden concluir.

Dijo que no evalúan comportamiento, solamente verifican la evaluación física a la que en este caso la menor se negó a pasar el examen

Respecto del examen de este perito no cabe mayor abundamiento en tanto la menor no fue evaluada. Sin embargo, cabe indicar que la menor no fue evaluada porque ella misma se negó a pasar el examen, al respecto podemos indicar que sobre el motivo no lo sabemos; pero sí cabe mencionar que en esta oportunidad ella pudo indicar las huellas de sus lesiones y no negarse a pasar el examen, no nos olvidemos que ella ha mencionado que ha sido secuestrada, llevada a la fuerza a otras ciudades, golpeada, amenazada, ultrajada. Era su oportunidad de sentirse a buen recaudo y continuar con la denuncia, pero no lo hizo. La justificación de la amenaza no es de recibo, atendiendo que la amenaza tendría que ser mantenida directamente, pues si ella ya se encontraba lejos de él y ante la protección de su familia y las autoridades, no cabe aceptar que la fuerza de tal amenaza se mantenga en ella.

## 202. Convenciones probatorias

Las Convenciones probatorias<sup>114</sup> son acuerdos que realizan las partes dentro del proceso penal consistentes en dar por acreditados ciertos hechos sobre los cuales no exista controversia respecto de su ocurrencia y las circunstancias que los rodean, y que, debido a ello, no podrán ser discutidos en juicio.

Existieron convenciones probatorias entre los sujetos procesales con respecto al contenido de los siguientes documentos.

- a) Acta de denuncia verbal interpuesta por el denunciante Fredesvindo Burga Garay. Contiene los hechos de imputación
- b) Copia del DNI de la menor agraviada. Se aprecia que ha nacido el día 21 de junio de 1999. Si los hechos han sucedido en mayo del 2012, la agraviada habría tenido 12 años y 11 meses. El acusado reconoce haber tenido relaciones sexuales con la menor a fines de junio del 2013, es decir después que ha cumplido los 14 años. Según la imputación fiscal luego de un cálculo matemático la fecundación del menor habría sido el 30 de mayo del 2013, es decir 21 días antes que cumpla los 14 años de edad.

---

<sup>114</sup> Art. 350 inc. 2 Código Procesal Penal: 2. Los demás sujetos procesales podrán proponer los hechos que aceptan y que el Juez dará por acreditados, obviando su actuación probatoria en el Juicio. Asimismo, podrán proponer acuerdos acerca de los medios de prueba que serán necesarios para que determinados hechos se estimen probados. El Juez, sin embargo, exponiendo los motivos que lo justifiquen, podrá desvincularse de esos acuerdos; en caso contrario, si no fundamenta especialmente las razones de su rechazo, carecerá de efecto la decisión que los desestime.

### **Oralización de documentos**

Se procedió conforme a los artículos 383° y 384° del Código Procesal Penal, oralizándose los siguientes documentos:

**203. Se admitió como prueba nueva el documento consistente en formato de denuncia.**

Reporte de Ecografía obstétrica, fs 16, en este documento aparece que la letra del galeno es ilegible, no obstante tales limitaciones, se puede apreciar que le pertenece a Burga Cercado Yaneth, motivo: gestación; anatomía fetal: aparentemente normal; un feto vivo, posición: letra ilegible. Aparecen medidas lo cual no es entendible, en las conclusiones se anotan algunas palabras pero son ilegibles

Este documento ha sido presentado por la fiscalía con la finalidad de demostrar la fecha probable de gestación, ello al haberse prescindido del examen del galeno, pero como tal, no resulta idóneo, no solo porque la letra es ilegible sino que dicho medio de prueba no puede generar certeza sobre la fecha de concepción, sino una fecha probable.

### **§4 Hechos Probados y no probados**

- 204.** Se ha probado que el acusado Neiser Edquen Espinoza tuvo acceso carnal vía vaginal con la persona de iniciales Y.M.B.C. Sin embargo no se tiene certeza sobre la fecha de las relaciones sexuales como de la concepción del menor cuyo nacimiento se ha producido producto de las relaciones sexuales mantenidas entre la menor y el acusado.
- 205.** No se ha probado que el acusado consumó el delito de violación sexual, vale decir cuando la menor ha tenido menos de catorce años. Se cuenta sólo con la versión de la menor, pero como se indica su relato resulta inverosímil
- 206.** No se ha probado que el acusado haya tenido conocimiento de la edad de la menor al momento de mantener relaciones sexuales.
- 207.** No se ha probado que el acusado obligó a la menor a hacer lo que la ley no manda y le impidió hacer lo que la ley no prohíbe, dado que no se ha corroborado con medio probatorio alguno que efectivamente el acusado mediante violencia o amenaza haya obligado a la menor a efectuar determinadas acciones tal y como lo ha planteado en su relato, puesto que en la fase de juzgamiento no se ha discutido los elementos correspondientes a la configuración del delito de Coacción que presuntamente habría realizado el acusado a la menor. El relato de la menor se ha visto desvanecido al análisis.

### **§5 Valoración Probatoria Conjunta**

Confrontados los hechos objeto de acusación fiscal, con las pruebas actuadas durante el Juicio Oral, y con los elementos objetivos y subjetivos del delito de violación sexual (tipo base), previsto y sancionado el artículo 173 inciso 2 del Código Penal como de coacción previsto en el artículo 151 del mismo cuerpo legal, este Juzgado Colegiado llega a la convicción de que el Ministerio Público no ha enervado la Presunción de Inocencia de la que gozaba el acusado Neiser Edquén Espinoza, respecto a los hechos contenidos en la acusación, mas no ha podido demostrar la concurrencia de los elementos del tipo penal materia de acusación como veremos:

- 208.** Examen de los elementos típicos del delito de violación sexual de menor de edad. Es condición necesaria para realizar el juicio de atribución de responsabilidad penal contar con elementos de prueba idóneos y suficientes para acreditar que la persona procesada ha sido autora culpable de la acción lesiva que la menor agraviada denunció y que no concurre ningún elemento que elimine su responsabilidad penal.

Se requiere no solamente haber acreditado el acceso carnal, en el presente caso, el acusado ha aceptado haber mantenido relaciones sexuales con la menor agraviada, sino además la comprobación de la minoría de edad de esta última (acreditada mediante la copia de su D.N.I incorporado mediante convención probatoria en juzgamiento, pero no que él haya conocido la minoría de edad, pues por no ser un hecho evidente se requiere prueba). Así, la actividad probatoria desplegada por el representante del Ministerio Público no se ha encargado de probar el elemento del tipo, no bastando la mera comprobación de los aspectos objetivos de la conducta para requerir sanción por ella, pues tal caso comportaría afirmar la existencia de responsabilidad penal objetiva, proscrita por el Artículo VII del Código Penal.

En base a lo desarrollado durante la actividad probatoria llevada a cabo en juzgamiento, se tiene que la menor se negó a pasar reconocimiento médico y en mérito a ello, al Juzgado Penal Colegiado no le genera convicción sobre la realidad de ambos delitos atribuidos al acusado (violación sexual de menor y coacción) luego de haber ocurrido la actividad probatoria, de la declaración de la menor se desprende que ha referido que las relaciones sexuales han sido antes que ella cumpla los 14 años de edad, sin embargo luego de haber efectuado un exhaustivo análisis del contenido de dicha declaración, se llega a la conclusión que esta última no cumple con los requisitos precisados en el acuerdo plenario 02-2005-CJ/116<sup>115</sup>, se llega a verificar que existe animadversión, existe odio con el padre de la menor presuntamente agraviada. Además se evidencia inverosimilitud en cuanto a lo declarado por la menor porque su declaración contiene hechos que no han podido ser corroborados ya que acorde a lo indicado

---

<sup>115</sup> Tratándose de las declaraciones de un agraviado, aún cuando sea el único testigo de los hechos, al no regir el antiguo principio jurídico *testis unus testis nullus*, tiene entidad para ser considerada prueba válida de cargo y, por ende, virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones. Las garantías de certeza serían las siguientes: a) Ausencia de incredibilidad subjetiva. Es decir, que no existan relaciones entre agraviado e imputado basadas en el odio, resentimientos, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición, que por ende le nieguen aptitud para generar certeza. b) Verosimilitud, que no sólo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas, de carácter objetivo que le doten de aptitud probatoria. c) Persistencia en la incriminación, con las matizaciones que se señalan en el literal c) del párrafo anterior.

por esta última, ella habría estado en otra ciudad (Chongoyape) y Chota y no ha sido acreditado que ella haya sido llevada mediante la fuerza, como ha indicado, entendiéndose este Colegiado que la agraviada se ha trasladado con el acusado prestando su consentimiento, por ello se explica además las llamadas que ha hecho a su casa indicando que no se preocupen por ella. Esto además hace considerar que la declaración de la agraviada, indicando que la primera relación sexual ha sido mediante violencia, se desvanezca debido a que no se explicaría que ella luego se haya trasladado a las ciudades indicadas, en especial haberse trasladado hasta la ciudad de Chongoyape donde han estado trabajando.

Aníbal Edquen precisa que el padre de la menor no quería que estén juntos y precisa que la denuncia se hizo porque el padre de la menor no estaba conforme y lo quería separar, la animadversión se presenta porque el acusado convive con otra mujer e inclusive tiene un menor hijo, hecho que fue evidente en el plenario.

Sobre la base de ello, el representante del Ministerio Público no ha demostrado que el menor cuyo nacimiento se ha producido producto de las relaciones sexuales entre el acusado y la agraviada haya sido concebido antes que la menor cumpla la edad de 14 años, de modo que no existe grado de certeza sobre la fecha de la concepción de este menor.

Sobre la base de ello hace imposible que este Juzgado Penal Colegiado pueda considerar el argumento matemático precisado por la Fiscalía en su requerimiento acusatorio y que este último sea comprobado en su totalidad, por lo tanto nos vemos en la imposibilidad de atribuir la concepción del menor cuando la presuntamente agraviada tenía menos de 14 años de edad, es decir cuando se encontraba imposibilitada de disponer de su sexualidad, por lo tanto una sentencia de condena no puede ser sostenida en base a sucesos que no han podido ser acreditados y corroborados de forma adecuada, por lo tanto existe imposibilidad material emitir una sentencia de carácter condenatoria porque la prueba de cargo consistente en el documento presentado en juicio oral no genera convicción con respecto a la fecha de la concepción del menor. Por lo tanto la acusación Fiscal no puede ser sostenida en base a lo que no ha podido ser acreditado. Ya que acorde a la acusación la menor contaba con la edad indicada por parte del representante del Ministerio Público, disponiéndose que el acusado sea absuelto por los delitos imputados (violación sexual de menor de edad, y por el delito contra la libertad personal en su figura de coacción (no ha existido actividad probatoria desplegada con respecto a la configuración del delito previo) por parte del representante del Ministerio Público.

Ante ello no podemos afirmar que los hechos materia del presente juzgamiento se encuentran dentro de los alcances del inciso 2 del artículo 173 del Código Penal.

Así, el caso se constituyó por la incriminación verbal incompleta de una persona. No se trata de una duda, sino de una insuficiencia de pruebas, situación más grave que la primera, por la cual no se puede llegar de ninguna manera a una certeza respecto a la



responsabilidad penal o no del acusado. En esta situación, no solo la Constitución Política impone en la absolución<sup>116</sup>, sino también un elemental sentido de justicia.

Esta carencia de pruebas se genera debido a que si bien se ha llegado a demostrar en Juzgamiento que el acusado sostuvo relaciones sexuales con la agraviada, no se llegó a demostrar que dichas relaciones lo hayan sido concurriendo el elemento doloso (el cual es necesario acreditar, nos referimos al elemento Conocimiento) en el delito materia de juzgamiento, ante ello es menester precisar que acorde al principio de legalidad que el delito de violación sexual no admite modalidad culposa con respecto al acusado, correspondiendo su absolución.

### **§6Juicio de Subsunción**

- 209.** Así planteados los hechos, la conducta delictiva que se atribuye al acusado Neiser Edquen Espinoza, no se subsume en los comportamientos típicos descritos en los artículos 173 inciso 2 y 151° del Código Penal. Esto es así al no haberse probado que efectivamente haya sido autor de las conductas objeto de acusación, esto es, haber tenido acceso carnal vía vaginal con la menor de iniciales Y.M.B.C. sabiendo que su edad real era menos de 14 años y haberla coaccionado para cambiar su versión de los hechos. Por esto, no se cumple con la condición básica para imponer condena por los delitos acusados, que es la corroboración de los hechos con prueba, correspondiendo su absolución.

### **III. DECISIÓN**

Por estas consideraciones, en aplicación de lo previsto en el artículo 2.24.e, 139.1, 3, 4, 5, 10, 12 y 14 de la Constitución Política del Perú; de los artículos II, VII y VIII del Título Preliminar, 173 numeral 2 y 151 del Código Penal; además de los artículos 392, 393, 394, 397, 398 y 402 del Código Procesal Penal, apreciando hechos y pruebas con la objetividad y el criterio de conciencia que la Constitución Política y la ley exigen e impartiendo justicia a nombre de la comunidad cajamarquina con imparcialidad e independencia, el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, por unanimidad **RESUELVE:**

**ABSOLVER** al acusado Neiser Edquen Espinoza, identificado con DNI N° 45923330, de la acusación fiscal por el cargo de autor del delito contra la libertad sexual, en su figura de Violación Sexual de Menor de Edad, en agravio de Y.M.B.C.

**ABSOLVER** al acusado Neiser Edquen Espinoza, identificado con DNI n.º 45923330, de la acusación fiscal por el cargo de autor del delito Contra la Libertad, en su figura de Coacción, en agravio de Y.M.B.C.

**ORDENAR** la inmediata libertad del ciudadano absuelto, sobre la base de lo establecido en el artículo 398.3 del Código Procesal Penal; en consecuencia,

---

<sup>116</sup> Art. 2.24.e: «Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad».

**GÍRESE** la papeleta de excarcelación en el día, previa verificación de la inexistencia de mandato de detención vigente, **OFICIÁNDOSE** a las entidades correspondientes.

**ORDENAR** que consentida o ejecutoriada que sea la presente sentencia, se **CANCELEN** los antecedentes policiales y judiciales que se hayan generado contra dicha persona por la imputación objeto de absolución, **OFICIÁNDOSE** para tal fin y se **REMITA** al archivo central de esta Corte Superior.

**NOTIFÍQUESE** a los sujetos procesales por cédula en sus respectivos domicilios (reales o procesales, según corresponda).

**DÁNDOSE LECTURA** en audiencia privada. Actuó como Director de Debates el Ramos Tenorio.  
S.S.

ABANTO QUEVEDO

RAMOS TENORIO

SUÁREZ LIPA

**Expediente Penal N° 224-2017-98-0603-JR-PE-01**

Acusado : Gaspar Cotrina Lozano  
Delito : Violación Sexual de Menor de Edad  
Agravada : Menor de iniciales I.B.H.C. y C.N.H.R.  
Especialista : Lucieg Judith Flores Mejia

---

**SENTENCIA NÚMERO OCHENTA Y OCHO**

**RESOLUCIÓN NÚMERO CUATRO**

Cajamarca, nueve de julio  
Del dos mil dieciocho.-

**I. ANTECEDENTES**

Escuchados el Fiscal Penal, las personas litigantes y los abogados defensores en audiencia privada, convocada sobre la base de lo dispuesto en las resoluciones judiciales de enjuiciamiento y citación a juicio oral; efectuada la actuación probatoria según consta de los registros de audio y sus correspondientes actas y estudiado el expediente judicial, se realizó la deliberación del caso, debiéndose emitir sentencia según las exigencias del artículo 394 del Código Procesal Penal.

**II. CONSIDERACIONES**

**Pretensiones procesales**

210. De la revisión de este expediente y del requerimiento acusatorio formulado, así como del auto de enjuiciamiento, se aprecia que el Ministerio Público acusó a Gaspar Cotrina Lozano como autor del delito contra la Libertad Sexual en su modalidad de Violación Sexual de menor de edad, previsto en el artículo 173.1 del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales I.B.H.C.; asimismo por el delito contra la Libertad Sexual en su modalidad de Violación Sexual de menor de edad en grado de tentativa, previsto en el artículo 173.2 concordante con el artículo 16 del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales C.N.H.R.
211. El escrito que contiene el requerimiento acusatorio describe la imputación en los términos inmodificables siguientes:

*«Circunstancias precedentes: Se indica en la denuncia que el día 23 de junio del 2017 a horas 5:00 pm aproximadamente la menor de iniciales I.B.H.C., refiere haber sido víctima de violación sexual en circunstancias que se encontraba en su casa lavando ropa en compañía de su hermana de iniciales C.N.H.R.*

*Circunstancias concomitantes: Que, fue en esos momentos que el denunciado Gaspar Cotrina Lozano, le hacía gestos con la mano llamándola y señalándole con el machete para que le indicara cual árbol para cortar ya que dicha persona está acostumbrada para llevar leña a su domicilio con autorización de su abuela Narcisa Riquelme Vasquez y es en esos momentos que se constituyó al lugar donde se encontraba el denunciado y dicha menor se acercó a su lado para preguntarle que es lo que necesitaba y aprovechando de ello intentó abrazarla y la menor retrocedía para poder escapar empujándolo y él se acercaba más hasta que la logró coger de su cintura logrando quitar su pantalón desatando la correa con una mano y es en esa circunstancia que se encontraba el denunciado abusando sexualmente de la menor, escuchó la llamada de su hermana de lo que la agraviada forcejeó para que la soltará, en donde empezó a amenazarla con matarla si gritaba hasta que apareció su hermano mayor y la soltó y se quitó a un lado disimulando que no pasaba nada no contestando la menor por temor y su hermano la llamó para que suba a su domicilio y el imputado desapareció, por lo que en su casa su hermano le interrogó que había pasado contando que el señor Gaspar le había practicado*

*el acto sexual utilizando violencia de lo que salió en busca del imputado encontrándolo en su domicilio y ahí le pregunto la madre de la menor que había pasado diciéndole este que lo había hecho un ratito nada más, por lo que, la madre de la agraviada le manifestó que iba a poner la denuncia en la policía de lo que el denunciado sacó un cuchillo para amenazarla.*

**Circunstancias posteriores:** *La menor C.N.H.R. confesó que el imputado también habría intentado violarla antes que a su hermana cuando se encontraba en la casa de la señora Narcisa Riquelme Vasquez, pero al ver que puso resistencia no logró cometer el acto sexual siendo que después salió con dirección al bosque para cometer después la violación en contra de su hermana y que en el año 2015 además quiso abusar de ella logrando rozarle su miembro en sus partes íntimas».*

En el presente caso, el Ministerio Público solicitó la imposición de cadena perpetua, en agravio de la menor de iniciales I.B.H.C.; y de treinta y un años, ocho meses de pena privativa de libertad en agravio de la menor de iniciales C.N.H.R., planteando el concurso real de delitos, solicitando así como única pena la de cadena perpetua, asimismo la parte civil solicita por concepto de reparación civil la suma de cincuenta mil soles a favor de las menores agraviadas a razón de veinticinco mil para cada menor agraviada.

**Con relación a menor agraviada de iniciales I.B.H.C. cabe precisar que del requerimiento de acusación y el auto de enjuiciamiento se consigo en forma errónea las iniciales I.B.H.C. quien tiene como DNI 60313862, sin embargo el referido DNI corresponde a la menor de iniciales de I.B.A.H., por lo que, se debe tenerse como parte agraviada a la menor de iniciales I.B.A.H.**

212. Ante la acusación, la defensa ha precisado que, su patrocinado es inocente de los cargos por los que se le acusa, solicitando su absolucón.

## 2 Premisas normativas

Los presupuestos normativos que el Juzgado Penal Colegiado considera deben aplicarse para la resolución de la controversia propuesta, son los siguientes:

### 213. Ministerio Público y carga de la prueba en el proceso penal

Según el artículo 158.4 de la Constitución Política del Perú, el rol del Ministerio Público dentro del proceso penal es conducir desde su inicio la investigación del delito. Con ese objeto, goza de las más amplias facultades de investigación y persecución del delito en representación de la sociedad y, como lo prevé el artículo 11 del Decreto Legislativo N° 052 -Ley Orgánica del Ministerio Público- es el titular de la acción penal pública, es decir, responsable de investigar y -en su caso- denunciar ante el Poder Judicial la comisión de los delitos que sean de su conocimiento.

En concordancia con las funciones citadas, el Ministerio Público es el encargado de probar la comisión de los ilícitos que haya denunciado, pues -conforme lo prevé el artículo 14 de su Ley Orgánica- sobre él recae -exclusivamente- la carga de la prueba en materia penal, es decir, la obligación de probar las imputaciones que haya formulado mediante denuncia o acusación. Esta obligación legal -pero de origen constitucional- ha sido recogida también en el artículo IV del Título Preliminar del Código Procesal Penal, en el que se señala que la persecución del delito y la carga de la prueba en materia penal, corresponden exclusivamente al Ministerio Público.

### 214. Imputación necesaria

La Corte Suprema en el Acuerdo Plenario 2-2012/CJ-116, fundamento 6, indicó que: «(...) Los derechos fundamentales que se protegen son aquellos previstos en el citado artículo 71 NCPP. Uno de ellos es el conocimiento de los cargos formulados en contra del imputado (artículo 71.2.a). Debe entenderse por cargos penales, aquella relación o cuadro de hechos -acontecimiento histórico-, de relevancia penal, que se atribuye al imputado y que, *prima facie*, justifican la inculpación formal del Ministerio Público».

Por el principio de imputación necesaria se describe de forma clara y precisa el hecho que se le atribuye al acusado, con sus circunstancias precedentes, concomitantes y posteriores, y la correspondiente tipificación. La precisión del acto de imputar una conducta punible, exigible según el artículo 349.1.b) del Código Procesal Penal, posibilita el ejercicio eficaz del derecho de defensa y condiciona el carácter técnico del desempeño de los sujetos procesales, promueve la adopción de convenciones probatorias, canaliza con pertinencia la actividad probatoria y favorece la concentración y celeridad del Juzgamiento.

Los puntos II al V del acápite Tercero: «Consideraciones previas» de la Ejecutoria Suprema emitida en el recurso de nulidad 956-2011-Ucayali (21/3/2012), constituyen precedente vinculante pertinente para este caso, pues formulan precisiones y brindan alcances respecto al principio de imputación necesaria<sup>117</sup>, que este Juzgado Penal Colegiado observa, así:

El texto constitucional en el artículo ciento cincuenta y nueve establece que el Ministerio Público es el titular del ejercicio de la acción penal pública y tiene el deber de la carga de la prueba, bajo el principio de la imputación necesaria como una manifestación del principio de legalidad y del principio de la defensa procesal (art. 2. 24 "d" y 139.14).

En virtud del mencionado principio, la jurisprudencia constitucional ha señalado como "(...) ineludible exigencia que la acusación ha de ser cierta, no implícita, sino precisa, clara y expresa; con una descripción suficiente[mente] detallada de los hechos considerados punibles que se imputan y del material probatorio en que se fundamenta ( ... )", según el cual "al momento de calificar la denuncia será necesario, por mandato directo e imperativo de la norma procesal citada, controlar la corrección jurídica del juicio de imputación propuesto por el fiscal, esto es, la imputación de un delito debe partir de una consideración acerca del supuesto aporte delictivo de todos y cada uno [...] de los imputados" (Fundamento jurídico 13 de la STC N° 4989-2006-PHC/TC).

La imputación que se alude, supone la atribución de un hecho punible, fundado en el *factum* correspondiente, así como en la *legis* atinente y sostenido en la prueba, presupuestos que deben ser inescrupulosamente (sic) verificados por el órgano jurisdiccional que ejerciendo la facultad de control debe exigir que la labor fiscal sea cabal, que la presentación de los cargos, sea puntual y exhaustiva, que permita desarrollar juicios razonables.

No es suficiente la simple enunciación de los supuestos de hecho contenidos en las normas penales; estos deben tener su correlato fáctico concreto, debidamente diferenciado y limitado respecto de cada uno de los encausados, tanto más cuando se trata de delitos de infracción de deber, donde las conductas están íntimamente vinculadas al cargo que desempeñan y la función que les es confiada.

---

<sup>117</sup> Subsidiariamente puede consultarse, en el mismo sentido, el sexto fundamento jurídico del acuerdo plenario 2-2012/CJ-116 (26/7/2012), en el que las personas que se desempeñan como jueces de la Corte Suprema de Justicia de la República propusieron que: «(...) Los derechos fundamentales que se protegen son aquellos previstos en el citado artículo 71 NCPP. Uno de ellos es el conocimiento de los cargos formulados en contra del imputado (artículo 71.2.a). Debe entenderse por cargos penales, aquella relación o cuadro de hechos -acontecimiento histórico-, de relevancia penal, que se atribuye al imputado y que, *prima facie*, justifican la inculpación formal del Ministerio Público».

De la misma forma de acuerdo a lo señalado por la sentencia del Tribunal Constitucional Peruano, emitida en el Expediente N° 03987-2010-PHC/TC, el contenido<sup>118</sup> de la imputación concreta está conformada por tres elementos<sup>119</sup> un elemento fáctico, un elemento jurídico y un elemento probatorio<sup>120</sup>: **Elemento fáctico:** Este elemento exige que la imputación contenga una descripción detallada, cierta, precisa, clara e individualizada de la conducta desarrollada por el agente<sup>121</sup>. La imputación no puede ser genérica ni impersonalizada<sup>122</sup>. **Elemento jurídico:** Este elemento exige una calificación jurídica de la conducta imputada, exige que se precise el tipo penal en el cual se subsume la conducta imputada, aunque sea de manera provisional<sup>123</sup>. **Elemento Probatorio:** Este elemento exige que la imputación que se realiza tenga un sustento, que tenga alguna justificación y por tanto, debe estar apoyado en algún material probatorio<sup>124</sup>.

El vínculo más resaltante de la imputación concreta, se da con el derecho de defensa, es más se constituye en un presupuesto<sup>125</sup> para que se pueda efectivizar tal derecho, pues, solo a través de una debida imputación concreta las personas podrán preparar su estrategia de defensa, alegar una tesis de inocencia o una tesis para procurar una pena atenuada<sup>126</sup>, en fin, las personas podrán saber de qué defenderse y cómo defenderse.

Asimismo también se tiene que la imputación concreta tiene vinculación con el deber de motivación y el principio de legalidad penal.

## 215. Presunción de inocencia y proceso penal

El derecho a la presunción de inocencia ha sido instituido<sup>127</sup> en la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 1.11), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y

---

<sup>118</sup> Cfr. Caso Barreto Leiva vs Venezuela, fj. N° 28.

<sup>119</sup> Cfr. Coaguila, Los derechos del imputado y la tutela de derechos en el nuevo Código Procesal Penal, 2da ed., ob. Cit., p. 79.

<sup>120</sup> “En resumen el derecho a ser informado de la imputación tiene tres elementos configuradores: i) La existencia de un hecho concreto y específico o la apariencia verosímil del mismo (STC N° 8125-2005-phc/tc); ii) La calificación jurídica (STC N° 06079-2008-PHC/TC); iii) La existencia de evidencia o de medios de convicción (STC N° 5325-2006-PHC/TC; 9544-2006-PHC/TC)”. STC N° 03987-2010-PHC/TC, fundamento jurídico 38).

<sup>121</sup> Cfr. Calderon, Ana, Principio de imputación mínima necesaria-garantía fundamental para no traspasar la frontera de un Estado Constitucional a un estado de sospecha. Disponible en: <http://anitacalderon.com/n.php?p=243>.

<sup>122</sup> Cfr. Tribunal Constitucional, Expediente N° 8125-2005-PH/TC, Lima, f.j. 16.

<sup>123</sup> Cfr. Tribunal Constitucional, Expediente N° 06079-2008-PHC/TC – Lima, Lima: 06 de noviembre del 2009, voto dirimente del magistrado Eto Cruz, f.j.n° 13.

<sup>124</sup> Cfr. Tribunal Constitucional, Expediente N° 5325-2006-PHC/TC-Puno, Arequipa: 26v de agosto del 2006, f.j.n° 9.

<sup>125</sup> SOLAS, A. El derecho de defensa, en Boletín ONBC, La Habana: octubre-diciembre del 2005, pp. 2-10, citado por CALDERON, Principio de imputación mínima necesaria-garantía fundamental para no traspasar la frontera de un Estado Constitucional a un estado de sospecha, ob. Cit, p.5),

<sup>126</sup> CASTILLO, José, “El derecho a ser informado de la imputación”, en temas penales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional del Anuario del Derecho Penal 2008, p. 201 Recuperado de: <http://bit.ly/2yjlviP>,

<sup>127</sup> «En el Sistema Internacional de Protección de los Derechos Humanos, el derecho a la presunción de inocencia aparece considerado en el artículo 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en el sentido de que “Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa. (...)”. De igual modo, el citado derecho es enfocado en el artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En relación con esta última, “(...) la Corte ha afirmado que en el principio de presunción de inocencia subyace el propósito de las garantías judiciales, al afirmar la idea de que una persona es inocente hasta que su culpabilidad es demostrada» (Exp. 10107-2005-HC)

Políticos (artículo 14.2) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 8.2).

En nuestro derecho interno, el artículo 2.24.e de la Constitución Política del Perú, lo ha positivizado como un principio-garantía que orienta todo el desarrollo del proceso penal e implica que toda persona sometida a juicio o acusada de un delito, sea considerada inocente mientras no se declare su culpabilidad, luego de un proceso judicial llevado a cabo con todas las garantías previstas por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la Constitución Política y las leyes penales. Además, pese a su categoría de principio-garantía de orden constitucional, y con el fin de facilitar su materialización, el legislador nacional lo ha plasmado a nivel normativo en el artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Penal, agregando en esta norma que la única manera de desvirtuar esta presunción constitucional será por medio de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales<sup>128</sup>. La actividad probatoria destinada a este fin debe ser tan sólida que suprima la garantía de primer orden ya citada, más allá de toda duda razonable<sup>129</sup>.

Por lo tanto, si la función principal del proceso penal es redefinir el conflicto subyacente a él, su objeto -desde la perspectiva del principio acusatorio- es destruir la presunción de inocencia, pero si, al culminar el juzgamiento no existe la prueba plena de la comisión de un delito o de la vinculación del acusado con él, será obligación del Juez optar por su absolución, manteniendo así vigente la citada garantía.

## 216. Doctrina Legal

Para el caso en concreto, se aplicará el **Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116**, que ha establecido los requisitos que debe poseer la sindicación única del agraviado para ser considerada prueba de cargo y enervar la Presunción de Inocencia; así refiere que dicha versión debe: a. carecer de subjetividad; b. ser verosímil y estar rodeada de corroboraciones periféricas que la doten de aptitud probatoria y c. ser reiterada<sup>130</sup>. En síntesis, concluye que cuando el único medio probatorio contra el acusado sea el dicho reiterado, coherente y uniforme del agraviado, éste será considerado un indicio

---

<sup>128</sup> Título Preliminar del Código Procesal Penal: Artículo II.- Presunción de inocencia. Toda persona imputada de la comisión de un hecho punible es considerada inocente, y debe ser tratada como tal, mientras no se demuestre lo contrario y se haya declarado su responsabilidad mediante sentencia firme debidamente motivada. Para estos efectos, se requiere de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales. En caso de duda sobre la responsabilidad penal debe resolverse a favor del imputado.

<sup>129</sup> «...el principio de libre valoración de la prueba en el proceso penal que corresponde actuar a los Jueces y Tribunales; que la sentencia condenatoria se fundamente en auténticos hechos de prueba, y que la actividad probatoria sea suficiente para generar en el Tribunal la evidencia de la existencia no sólo del hecho punible, sino también la responsabilidad penal que en él tuvo el acusado y así desvirtuar la presunción de inocencia...». (Exp. 0618-2005-PHC/TC, F.J. 22)

<sup>130</sup> (130) «...Tratándose de las declaraciones de un agraviado, aun cuando sea el único testigo de los hechos, al no regir el antiguo principio jurídico testis unus testis nullus, tiene entidad para ser considerada prueba válida de cargo, y por ende, virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones. Las garantías de certeza serán las siguientes:

a) Ausencia de incredibilidad subjetiva. Es decir, que no existan relaciones entre agraviado e imputado basadas en el odio, resentimientos, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición, que por ende le nieguen aptitud para generar certeza.

b) Verosimilitud, que no sólo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas, de carácter objetivo que le doten de aptitud probatoria.

c) Persistencia en la incriminación, con las matizaciones que se señalan en el literal c) del párrafo anterior...” Acuerdo Plenario N° 002-2005/CJ-116, disponible en [www.pj.gob.pe](http://www.pj.gob.pe).

privilegiado, que acompañado de otros, producirá los mismos efectos que la Prueba Directa.

**217. Delito objeto de acusación y hechos a probar**

El Ministerio Público ha formulado acusación por el delito contra la libertad sexual, violación sexual de menor de edad, conducta prevista y sancionada en el artículo 173 inciso 1 y 2 del Código Penal y artículo 16 del mismo cuerpo normativo, de acuerdo al texto vigente al momento de los hechos<sup>131</sup>, de la siguiente manera:

**Artículo 173. Violación Sexual de Menor de Edad**

“El 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:

- 1) Si la víctima tiene menos de diez años de edad la pena será de cadena perpetua.
- 2) Si la víctima tiene entre diez años de edad, y menos de catorce, la pena será no menor de treinta, ni mayor de treinta y cinco años.

**Artículo 16. Tentativa.**

En la tentativa el agente comienza la ejecución de un delito, que decidió cometer, sin consumarlo. El Juez reprimirá la tentativa disminuyendo prudencialmente la pena.

Es relevante señalar que el bien jurídico protegido lo constituye la Indemnidad Sexual de la víctima, esto es, la integridad de su sexualidad, y no la libertad de disponer de ella, al entender el legislador que debido a su corta edad, la persona afectada aún no tiene la capacidad de disposición de este bien jurídico; por lo tanto, resulta irrelevante en la comisión de este delito, si el acusado empleó violencia o no para cometerlo. En ese sentido, se establece como elementos objetivos del tipo penal: **a.** el acceso carnal u otra forma análoga sobre un menor de edad; **b.** que ésta tenga una edad menor a los 10 años con relación a la menor de iniciales I.B.H.C, así como que la edad de la menor oscile entre los 10 y menos de 14 años, con relación a la edad de la agraviada de iniciales C.N.H.R; el elemento subjetivo debe ser necesariamente el dolo, que implica el conocimiento -tanto- del hecho de practicar el acto sexual conscientemente sobre la víctima, como sobre la edad de ésta.

**218.** Planteados así los hechos objeto de acusación y delimitadas las normas que el Juzgado Penal Colegiado estima aplicables al caso, consideramos que para desvirtuar la presunción de inocencia que asiste al acusado y en consecuencia imponerle condena, el Ministerio Público debe probar los siguientes extremos:

**Con relación a la agraviada de iniciales I.B.A.H.**

- a.** Que, el acusado tuvo acceso carnal vía vaginal con la menor agraviada de iniciales I.B.A.H.
- b.** Que la menor agraviada de iniciales I.B.A.H., al momento de la comisión de los hechos (junio 2017) tenía menos de diez años de edad.
- c.** Que, el acusado conocía la edad de la menor de iniciales I.B.A.H. al momento de la comisión de los hechos.

**Con relación a la agraviada de iniciales C.N.H.R.**

---

<sup>131</sup> Artículo modificado por el Artículo 1 de la Ley N° 30076, publicada el 19 agosto 2013.



- d. Que, el acusado intento acceder carnalmente a la menor agraviada de iniciales C.N.H.R.
- e. Que la menor agraviada de iniciales C.N.H.R. al momento de la comisión de los hechos (2015) era mayor a los diez años y menos de catorce años de edad.
- f. Que, el acusado conocía la edad de la menor de iniciales C.N.H.R. al momento de la comisión de los hechos.

#### **219. Pruebas válidas para la deliberación**

Conforme establece el artículo 393.1 del Código Procesal Penal «El Juez no podrá utilizar para la deliberación pruebas diferentes a aquellas legítimamente incorporadas en el Juicio» pues solo en dicho momento el Juez entra en contacto con el acervo probatorio propuesto por las personas litigantes<sup>132</sup>, mediante la percepción directa de las fuentes de prueba, adquiriendo conocimiento de calidad sobre la información que los sujetos procesales pueden extraer de estas actuaciones, y así obtiene la «calidad de prueba» necesaria para expedir una sentencia debidamente motivada.

Esta regla tiene su correlato normativo en el artículo I, inciso 2) del Título Preliminar del Código Procesal Penal, pues establece que toda persona tiene derecho a un juicio previo, oral, público y contradictorio, y además en el artículo VII del mismo Título, el que exige como requisito de valoración de la prueba, que esta haya sido obtenida e incorporada mediante un procedimiento constitucionalmente legítimo. Además, el artículo 159 del Código Procesal Penal impide utilizar fuentes o medios de prueba obtenidos contraviniendo derechos constitucionales.

Estas normas, interpretadas de modo sistemático y en concordancia con los principios de oralidad, inmediación y contradicción que inspiran el modelo procesal penal en nuestro país, obligan al Juez a valorar solamente aquella prueba que haya sido incorporada legítimamente al Juicio Oral, que se actúe en su presencia y que se someta al debate contradictorio del caso, requisitos que -en resumen- representan lo esencial de la garantía del Juicio Público Republicano, previsto por el artículo 139 de la Constitución Política del Perú.

#### **3 Premisa fáctica**

Durante el Juicio Oral se actuaron, vía inmediación y contradicción, las pruebas que los sujetos procesales ofrecieron para sustentar sus respectivas pretensiones.

A través de ellas se han acreditado diversos hechos a los que deben aplicarse los supuestos jurídicos señalados anteriormente, a fin de determinar si estos se subsumen en aquellos, y si corresponde imponer la consecuencia jurídica prevista por ley; esto es, de haberse desvirtuado la presunción de inocencia del acusado, imponer la pena y en caso contrario, optar por su absolución.

El detalle de la actuación de medios y órganos de prueba se encuentra en los audios y las actas de audiencia respectivas, que a continuación señalamos individualmente, así como la valoración que el Juzgado hace de cada una de estas actuaciones<sup>133</sup>:

---

<sup>132</sup> Las únicas excepciones a esta regla, es decir a la producción de la prueba ante el Juez de Juzgamiento, la constituyen la prueba anticipada y la prueba preconstituida, cuya actuación válida tiene requisitos propios que inciden en su naturaleza excepcional.

<sup>133</sup> Consideramos innecesario transcribir el contenido íntegro de las declaraciones y actuaciones del Juicio Oral, ya que estas obran en las actas respectivas y los audios de su propósito, a los que siempre es posible recurrir para contrastar el contenido de este documento. Resulta importante, en cambio, destacar el aporte probatorio de estas actuaciones a la teoría del caso de las partes, a fin de que la valoración conjunta de la prueba no omita ningún tema relevante respecto a los puntos a probar en el presente proceso.

**220. Examen del acusado Gaspar Cotrina Lozano**

Dijo que, vive en Chalan, no conoce a la señora Yerly, a sus hijas si las conoce, ha trabajado en papa, maíz; conoce a Yesica, son dos hijas, la otra se llama Carmen, en el mes de junio del año pasado estaba trabajando hasta tarde en la casa para el lado de abajo, estaban conversando con las menores nada más, estaba cortando palo; no tocó a las menores, su hermano nunca ha estado con ella, Carmen estaba lavando ropa, su hermano se llama Lucho, estaba durmiendo, con Ingrid estaba conversando, ella le vio cortando el palo, de arriba para abajo; no ha hecho nada; no le sacó la ropa; no ha estado ni media hora ya era tarde y se fue a su casa; su mamá –de las menores- estaba por Chalan; él estaba trabajando cortando palo con machete para la cama de la gallina, llevó dos magueys, estaba cortando cerca a la casa, ellas estaban lavando ropa, su hermano estaba terminando el colegio -y en ese momento- estaba durmiendo; ellas estaban lavando ropa al lado del camino.

Al respecto se debe tener en consideración que, la declaración del imputado es un medio de defensa y no uno de prueba, ya que la tesis inculpativa tiene que ser acreditada por el Ministerio Público, sin embargo debemos resaltar que el acusado refiere que conoce a Yesica y Carmen, quienes en el mes de junio lavaban su ropa, y que el acusado se dedicó a cortar palos para el gallinero, solo conversó con la menor Ingrid, mas no la tocó, además refirió que en dicho lugar estuvo media hora aproximadamente y se encontraba Lucho quien dormía, siendo el hermano de las menores.

**Examen de los órganos de prueba**

**221. Examen de la Perito Psicóloga Jhemely Karen Ucañan Rodríguez.**

Esta profesional ha sido examinada respecto a la entrevista única en Cámara Gesell de la menor agraviada de iniciales I.B.A.H., la perito sostuvo que la menor Ingrid, hace el relato de dicho evento, indicando que el señor Gaspar llegaba a su casa porque era una persona de confianza de su abuelita, cortaba leña, ayudaba en casa, por eso había cierta confianza con la menor; el día que paso los hechos, el señor le llama con señas y la niña se fue a verlo, él estaba abrazándola de su espalda, de ahí le agarró de su cintura, se estaba zafando su pantalón y le estaba zafando su pantalón a la agraviada, con una mano le agarraba, la tumbó al suelo, le empujaba quería meter su pene a su vagina, su hermana llegó y se hizo el disimulado, pero la menor refiere que si logró meter su pene a su vagina, la amenazó con matar a su mamá y su hermana, el machete era tamaño de la mesa, porque el señor siempre anda con el machete, no dijo nada de miedo, pero cuando llegó su mamá le contó, su mamá fue a juntarse con sus amigas llegó su hermano Luis Angel y le preguntó qué había pasado, porque los encontró llorando, la encontró con el pantalón abajo, su mamá les dijo vamos a denunciarlo, en eso la señora le reclamó al señor Gaspar, el señor le enseña el machete y la corre de su casa a la señora, fue más que todo porque su mamá no se encontraba ya que estaba trabajando, solo estaban las menores; el estado emocional de la menor se encuentra en el acta de evaluación psicológica, del relato de la menor cuando estaba lavando su ropa da consistencia a esos hechos, porque son congruentes, uno va hacia el otro, va uniéndose, no son hechos aislados, hay consistencia y veracidad en el hecho; fue un relato espontáneo, muy colaboradora, todas la preguntas tienen respuesta, nos habla de la relación que había entre el señor y la familia de ella, habla que el señor anda siempre con el machete, está cortando leña, existe un estado de vulneración ya que la menor por el trabajo de su mamá no cuenta con una supervisión permanente en casa, es un factor de riesgo, ve que la niña actuaba bajo amenaza, manifestó que le dolía, se quería quitar, retrocedió y se cayó, estuvo en el suelo y se subió encima de la menor, luego su hermana llegó y se fue a verla, su hermano le llamaba y vio su sombrero, luego se fueron a la casa de Gaspar y sacó su cuchillo: por la manera como le contó, por su relato consistente, se podría decir que es

una menor afectada, sin embargo no hay las observaciones que se consigna en el pericia psicológica; al ser consultada la perito sobre el relato de la menor en el extremo que sostiene que intento meterlo y luego dice lo metió, alegó que se debe tomar en cuenta que es una niña de nueve años, por la manera en que ella lo cuenta es traumática, en ese momento puede demostrar afectación, por la forma en que vio el machete, incluso puede desarrollar una psicosis, entonces percibió en el momento que la evalúa que estaba tensa, nerviosa, recordando el hecho, en ningún momento se contradice, primero dice intentó meterme y luego indica lo metió, es como ella lo expresa, no le puede decir no, las entrevistas no son inducidas para ello, son para saber que es lo que siente y cómo sucedieron los hechos; en un primer momento indica que intento meter y supone que se defendió y luego logró meterlo, no es que se reformule la pregunta, eso refirió la menor, al preguntársele si alguien la acaricio de una forma que no le haya gustado, la menor dijo: "cuando estaba lavando ropa, él quería meterlo y le empujaba, se estaba zafando su pantalón y le estaba zafando su pantalón el quería meter su pene en su vagina y su hermana luego, el logro meter su pene en su vagina le amenazaba con matar a su mamá y su hermana, el machete era el tamaño de la mesa", el grado de instrucción de la menor es de cuarto de primaria, la menor ante las preguntas que se realizó, respondió con coherencia a todas la preguntas no es que dijo una cosa por otra, en todas las preguntas ella contestó, manifestó su molestia, después de que sucedió el hecho.

De este medio probatorio pericial se debe tener en consideración que, en audiencia de fecha veinte de junio del dos mil dieciocho, el Colegiado resolvió declarar improcedente la oralización de las entrevistas en cámara gesell de las menores agraviadas de iniciales I.B.A.H y C.N.H.R., ya que las mismas se recabaron vulnerando el debido proceso, específicamente el derecho de defensa del acusado Gaspar Cotrina Lozano, al advertirse que en dicha diligencia participó como su abogado defensor el letrado José Antonio Gayoso Zuloeta, pese a que, el citado acusado no nombró a dicho letrado como su defensa privada, enervándose de esta forma su derecho de defensa, en consecuencia el Colegiado no valorará este medio probatorio pericial.

**222. Examen del perito médico legista Alindor Torres Moreno.**

Este profesional ha sido examinado respecto al Certificado Médico Legal N° 004201-E-IS, practicado a la menor de iniciales I.B.A.H., con fecha 25 de junio del 2017 que concluye himen complaciente, con signos traumáticos concurrentes, el perito explicó que, se encontró en vulva, los labios mayores y menores enrojecidos al manipuleo, los mismos que son concurrentes, el himen complaciente permite la penetración del pene y no dejar ninguna secuela traumática, como desgarró, es su principal característica debido a que de su estructura se encuentra un alto contenido de fibras elásticas que permite la dilatación del himen, en la data se consignó "que el Gashpa la violó la primera vez cuando tenía ocho años y la última vez el día 23 de junio del 2017", relato que permite objetivizar el examen, por ello puede mostrar que la menor tiene un himen complaciente, no puede emitir pronunciamiento con relación a si hubo o no relaciones sexuales consentidas; el himen es bilabiado de 1.8 x 1.4 cm y al estirarse hace 2.4 cm o más, es un himen complaciente, permite la penetración de dos dedos y no causa ningún desgarró, la característica principal del himen sea cual fuera su forma del himen o el diámetro del introito himeneal (sus dimensiones) permitirá la penetración del pene y debido a que contiene fibras elásticas se va estirar, se observa no la forma estática sino en forma dinámica, la vulva presenta labios mayores y menores enrojecidos, es sinónimo de eritema, el eritema puede desaparecer entre 24 a 36 horas o menos, a la menor se le practicó el examen el día 25 de junio 2017 a horas 12:11, es posible en un alto porcentaje que después de las 24 o 36 horas vuelva a su coloración normal. Al tener su menstruación deja de ser niña y su organismo produce hormonas para concebir, no puede precisar a raíz de que fue el dolor, solo a la palpación se notaba que estaba dolorosa, no vio la parte interna de la vagina, ya que hay temor, una cierta moderación del uso del espejo a una niña de esa edad, por no hacerle

daño, por más que este menstruando recientemente está tomando las características anatómicas de una adulta, vio signos inflamatorios, no hubo sangrado.

Esta pericia al ser de carácter científico es fiable para su valoración, la misma que acredita que la menor de iniciales I.B.A.H. presenta himen complaciente, así como los labios mayores y menores enrojecidos y con dolor a la palpación, cuyo enrojecimiento en dicha área desaparece a las 24 o 36 horas, incluso en menor tiempo; el Colegiado considera que estando a la data precisada por la menor -23/06/17- y la fecha en que se practicó el examen a la menor -25/06/17-, las mismas no guardarían relación, siendo así, este medio probatorio deberá ser corroborado con otros medios de prueba.

**223. Examen de la perito psicóloga Jemely Karen Ucañan Rodriguez.**

Esta profesional ha sido examinada respecto al Protocolo de Pericia Psicológica N° 006887-2017-PS-EP, practicado al acusado Gaspar Cotrina Lozano, sin embargo en esta pericia no se pudo arribar a ninguna conclusión, habiendo señalado la perito que el peritado tenía dificultad al hablar y no se le entendía, ya que presenta un lenguaje ininteligible, dificultad para el pronunciamiento de palabras, no se encontraba orientado en tiempo, espacio y persona, circunstancias que dificultaba realizar la evaluación psicológica, por lo que, no puede pronunciarse, además señala que se intentó realizar la pericia hasta en dos oportunidades, con el apoyo de otro de sus colegas que se encontraba de pasantía.

De esta prueba pericial se advierte que no se arribó a ninguna conclusión, ello en razón a que, la perito psicóloga indicó que fue impracticable ya que el lenguaje del acusado era ininteligible; por lo que, su actuación no brinda mayor aporte probatorio.

**224. Declaración referencial de la menor agraviada de iniciales I.B.A.H.**

Dijo que cuenta con 10 años de edad y que concurrió a plenario acompañada de su progenitora Yerly Hoyos Requielme, la menor refirió que conoce a Gaspar Cotrina Lozano a quien lo trata como tío, porque su abuelita dejaba que vaya a su casa para que le ayude en la chacra o cortar leña, no vivía en su casa, lo conoce desde muy chiquita, es viejo, el acusado vive en la esquina de la Plaza de Armas de Miguel Iglesias a una distancia de cuatro minutos de su casa, les visitaba algunos días, tres veces a la semana, al preguntársele por el día 23 de noviembre del 2017, responde que estaba lavando ropa; el Fiscal vuelve a preguntar con relación al día 23 de junio del 2017, respondiendo la agraviada que estaba lavando y su hermana se fue a traer más ropa para seguir lavando sus uniformes, después el señor Gaspar le llamó con el machete señalándole al palo, para cortar leña, preguntándole cuál palo es para cortar leña, la menor le indicó que venga más tarde porque su abuelita no estaba, ya que se encontraba en el mercado, en eso la agarró fuerte de su brazo izquierdo con una mano y la jaló, intentó correr y se resbaló en la hojas de eucalipto, mientras le agarró, no le dijo nada, quiso correr porque pensó que le quería hacer algo malo, se soltó y quiso correr tropezándose en las ramas y él vino para agarrarle, se estaba zafando su pantalón y también le estaba zafando para que aproveche de ella; una vez le agarró solo su mano; la amenazó con un machete, en una mano tenía su machete y con su otra mano la agarraba del brazo izquierdo, se estaba zafando su pantalón, dejó el machete en el suelo, también le estaba zafando su pantalón, agarró el machete para que no grite y le dio miedo y se calló ahí nomás, su hermana estaba llamándole e intentaba zafarse, le agarró duro, le dijo que su hermana le llamaba y la soltó, se hizo el disimulado de cortar leña, nada más se acuerda; se le pregunta si el acusado se puso encima de ella, contestó que sí, estaba normal y le botó al suelo, tenía el pantalón bajado, -se deja constancia que la menor señala hasta la mitad del muslo-, se puso encima de ella, para aprovecharse, estaba normal; no recuerda si estaba mirándole, le revolvió estaba echada en el suelo de espalda contra el piso, miraba a otro lado, estaba con su machete le puso sobre su cuello, para que no pueda gritar y llamar a su hermana,

empezó a meter su pene en su vagina, lo hizo, quería empujarle, su hermana le llamó y él vio el brazo de su hermana, se levantó se subió su pantalón y se hizo de cortar leña, en ese momento de los hechos tenía nueve años, le hacía doler más o menos a la altura de su barriga, le presionaba contra el suelo; cuando se levantó le estaba llamando su hermana, se paró para subirse su pantalón y su hermana le pregunto qué estás haciendo, no le dijo nada, porque el señor Gaspar estaba con su machete, pensaba que mataría a su hermana si le decía, su hermana estaba casi cerca, **esto pasó dos veces**, lo que contó fue la primera vez, la primera vez él le llamo a su chacra, reitera que, lo que contó es la primera vez, luego señala que lo que contó, fue lo que pasó la segunda vez; **la primera vez aún no ha contado, lo que contó es la segunda vez; especifica que la primera vez fue en su casa cuando estaba arreglando, fue un sábado, no recuerda el año, también tenía nueve años, estaba barriendo su corredor la empezó a llamar estaba con su machete, le llamó a una chacra, su casa está cerca al camino, para arriba hay otra chacra, no sabía para que le llamaba, fue y empezó a zafarle su pantalón, soltó el machete en el suelo, le agarró con sus dos manos y sus brazos, le puso sobre él, la cargó como a los bebitos, con las piernas abiertas, él estaba de pie, luego puso su pene sobre su vagina, ella lo empujaba de su pecho, le apretaba, metió su pene en su vagina, eso fue la primera vez**, en la segunda vez no había nadie cerca, su mamá estaba en el mercado con su abuelita que vende comida; cuando pasó la primera vez no recuerda su edad; al referirse al término puso, precisa que en la segunda vez, sentía en el estómago que le presionaba su barriga y le hacía doler, "introdujo su pene en su vagina".

De este medio probatorio se tiene que, la menor agraviada de iniciales I.B.A.H., sindicada al acusado Gaspar Cotrina Lozano que, en fecha 23 de junio del 2017, al encontrarse sola, el acusado la agarró de su brazo izquierdo, a pesar que intentó correr, la agarró nuevamente, dejó su machete en el suelo y se quitó su pantalón y también le quitó el pantalón a ella, agarró el machete para que no grite, le dijo que su hermana la llamaba, soltándola, disimulando el acusado que cortaba leña; la botó al suelo, tenía el pantalón a la altura del muslo, el acusado se puso encima para aprovecharse de ella, tenía la espalda contra el piso, le puso el machete en el cuello para que no grite, empezó a meter su pene en su vagina, luego su hermana la llamó y el acusado vio el brazo de su hermana y se subió su pantalón, disimulando que cortaba leña, le dolió a la altura de la barriga.

Esta sindicación formulada en contra del acusado por la referida menor debe ser analizada a la luz del Acuerdo Plenario N° 02-2005/CIJ-116, cuya declaración tiene entidad probatoria para ser considerada prueba válida de cargo y por ende virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siendo las garantías de certeza, en torno a aquella, las siguientes: i) Ausencia de incredibilidad subjetiva; esto es que existan relaciones entre agraviada e imputado, basadas en el odio, resentimiento, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición que le nieguen aptitud para generar certeza. ii) Verosimilitud; que no solo incida en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas de carácter objetivo, que le doten de aptitud probatoria. iii) Persistencia en la Incriminación; es decir que la sindicación sea permanente.

**Sobre la primera garantía**, se puede observar del propio relato de la menor agraviada que no se evidencia la existencia de un móvil de odio, resentimiento o enemistad hacia el acusado, puesto que, la menor ha precisado que al acusado lo trataba como tío y que la conoce desde muy chiquita, por lo tanto, la declaración prestada por la menor agraviada es imparcial al haber efectuado una declaración objetiva, cumpliéndose esta primera garantía.

**Respecto a la segunda garantía**, la verosimilitud, el relato de la menor agraviada no es espontáneo, en razón a que al preguntársele por los hechos que suscitaron el 23 de noviembre del 2017, esta respondió *que estaba lavando ropa*, sin embargo el Ministerio Público varió la fecha y le preguntó por los hechos acontecidos el 23 de junio del 2017,

contestando de la misma forma *que estaba lavando ropa* junto a su hermana, sosteniendo que el acusado la llamó; con una mano la agarró del brazo izquierdo, intentó correr, se soltó y luego se tropezó en las ramas, la agarró nuevamente, dejó su machete en el suelo y él se zafaba su pantalón y también le estaba zafando su pantalón para aprovecharse de ella, agarró el machete para que no grite, le dio miedo y se calló, su hermana la llamaba, él la soltó y disimuló que cortaba leña, precisando que **es todo lo que recuerda**; empero al preguntársele si el acusado estuvo encima de ella, dijo que sí, empezó a meter su pene en su vagina; luego su hermana la llamó y el acusado vio el brazo de su hermana, se subió su pantalón y disimuló que cortaba leña, le hizo doler a la altura de la barriga, alegó que esto pasó la primera vez para luego indicar que corresponde a la segunda vez; en este extremo debemos señalar que el relato de la menor no es espontáneo y coherente, debido a que, al habersele preguntado por una fecha distinta a la de la comisión de los hechos, la menor respondió de la misma forma, más aún si inicialmente sostuvo que, ella le dijo al acusado que su hermana la llamaba, por lo que, la soltó y disimuló cortando leña, sin embargo posteriormente alegó que cuando el acusado vio el brazo de su hermana se levantó; así también sostuvo primigeniamente que era la primera vez, para después indicar que su relato corresponde a una segunda vez; debiendo precisar que si bien existen dos hechos, el Ministerio Público solo ha efectuado acusación respecto a lo suscitado en fecha 23 de junio del 2017; siendo así se advierte de la declaración en plenario de la menor agravada contradicciones respecto al hecho en sus aspectos esenciales antes, durante y después de su comisión; siendo así resulta necesario determinar si la versión de la menor agravada se encuentra corroborada periféricamente con otros medios probatorios, circunstancia que será efectuada en la valoración conjunta. **Con relación a la última garantía** de la persistencia en la incriminación, el relato de la menor agravada no ha sido constante en el tiempo, toda vez que, el Colegiado en plenario ha apreciado la existencia de contradicciones en su declaración.

Asimismo respecto a los hechos relatados por la menor agravada, de que, *“la primera vez aún no ha contado, lo que contó es la segunda vez; especifica que la primera vez fue en su casa cuando estaba arreglando, fue un sábado, no recuerda el año, también tenía nueve años, estaba barriendo su corredor la empezó a llamar estaba con su machete, le llamó a una chacra, su casa está cerca al camino, para arriba hay otra chacra, no sabía para que le llamaba, fue y empezó a zafarle su pantalón, soltó el machete en el suelo, le agarró con sus dos manos y sus brazos, le puso sobre él, la cargó como a los bebitos, con las piernas abiertas, él estaba de pie, luego puso su pene sobre su vagina, ella lo empujaba de su pecho, le apretaba, metió su pene en su vagina, eso fue la primera vez”*; es de advertir que dichos hechos no fueron establecidos en la acusación escrita, además que no fueron materia de debate, en consecuencia, conforme establece el artículo 397° del Código Procesal Penal: *“La sentencia no podrá tener por acreditados hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación”*, por lo que, el Juez no puede condenar por hechos distintos a los imputados en la acusación escrita, ello en concordancia con el principio de congruencia, por tal motivo, este Colegiado no podrá valorar los hechos antes descritos; debiendo de remitirse las copias certificadas correspondientes a la Fiscalía Provincial Penal de Turno para que proceda conforme a sus atribuciones.

#### **225. Declaración referencial de la menor agravada de iniciales C.N.H.R.**

Dijo que tiene 14 años de edad, que conoce a Gaspar Cotrina Lozano varios años, porque ayudaba a su abuelita, para ellos era como un tío, le tenían un poco de cariño, llegaba a su casa, su abuelita lo quería mucho como a su hijo, él llegaba a su casa cuando su abuelita le decía para hacer en la chacra, le pagaba, llegaba al mes dos o tres veces, el señor Gaspar vivía por la Plaza de Armas de Miguel Iglesias, a unos cinco minutos de su casa, a veces fueron a la casa del señor Gaspar con su abuelita y a veces les mandaba a moler, su abuelita vendía comida en el mercado, iba con su hermanita y su mamá para

ayudarle, les enviaba a moler ajo, ya que su casa era más lejos, no tuvo ningún problema con el señor Gaspar, no sabe si otra persona tuvo problemas con él; con relación al día 23 de junio del 2017, casi no recuerda la fecha; no sabe si el señor Gaspar tenía su esposa o hijos; el señor Gaspar nunca ha sido su pareja, ni la hizo su mujer; una vez el señor Gaspar intentó aprovecharse de ella, le miraba y como le tenían cariño no pensó que haría esas cosas con ellas, la miraba un poco raro, ya no se acercaba mucho, un día la llamó e intentó aprovecharse de ella, la miraba diferente de pies a cabeza, tenía miedo, se defendió, le comenzó a tocar sus partes íntimas y sus piernas por encima de la ropa, eso pasó en el año 2015, cuando tenía once años de edad en la casa del señor Gaspar, fue un domingo cuando su abuelita se fue a vender, ella fue a moler ajo, él estaba en su cocina con su hermano, como sabían que nada le pasaría se fue, él le dijo para que le ayude, la agarró de sus brazos, ya no quería dejarla salir, no había nadie de la familia de ella, su hermana estaba en el mercado carreando agua, su abuelita cocinando en el mercado, la intentó tocar tres veces por encima de la ropa, la tocó dos veces, la tercera vez intentó pero lo empujó, fue en la casa de su abuelita, el señor Gaspar la amenazaba si contaba a alguien, que mataría a su mamá o sus hermanos, cuando la tocó en su casa el señor Gaspar le dijo “no sé qué pasará”, de miedo no quiso contar, cuando estuvo en su casa la agarró y le dijo que si hablaba haría daño a su familia; en la segunda vez estuvo en su casa, fue a trabajar, como su abuelita hacia cortar palos, las hojas se lo llevaba a su casa, usaba machete cuando la amenazó, fue de una forma que no puede explicar, sintió miedo, temor; sobre su hermana no sabe mucho, dice que después que intentó con ella, ha querido aprovecharse de su hermana y lo ha logrado, la última vez no lo vio claro, lo vio de lejos que la tenía ahí a su hermana agarrando con un machete en el bosque, ella estaba lavando su ropa fue un viernes, fue a traer más ropa, vio que tenía a su hermana abrazada dentro de los árboles, después su hermana le contó que él se aprovechó, no llegó al lugar, su hermana estaba intentando subirse el pantalón; cuando el señor Gaspar la tenía abrazada pasó en la chacra de su abuelita, fue en el año 2015, no contó a nadie lo que pasó, se animó a contar cuando su hermana le contó, no recuerda la fecha eso fue un viernes donde abusó a su hermana, su hermana le contó, luego llegó su mamá, su hermana le pidió que no le contará nada; su hermana le contó todo a su mamá, también ella contó a su mamá.

De esta declaración se desprende que, la menor agraviada de iniciales C.N.H.R., sindicó al acusado como la persona que tocó sus partes íntimas y sus piernas en dos oportunidades en el año 2015 cuando tenía once años de edad, una en la casa del acusado cuando fue a moler ajo y la segunda en su casa, así como intentó tocarla una tercera vez pero lo empujó, que el acusado la amenazó con matar a su mamá o sus hermanos si contaba; respecto a su hermana no sabe mucho, vio de lejos que el acusado la tenía -a su hermana- agarrándola con un machete en el bosque, su hermana le contó que el acusado se aprovechó de ella, no llegó al lugar, su hermana estaba intentando subirse el pantalón, no recuerda la fecha; este último extremo servirá como medio probatorio de corroboración periférica a la versión brindada por la menor agraviada I.B.A.H.

Debemos precisar que los delitos sexuales en la mayoría de veces son de comisión clandestina, secreta o encubierta, razón por la cual la declaración de la menor agraviada de iniciales C.N.H.R., será examinada de conformidad a las garantías de certeza establecidas en el Acuerdo Plenario N° 02-2005/CIJ-116, cuya declaración tiene entidad probatoria para ser considerada prueba válida de cargo y por ende virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siendo las garantías de certeza, en torno a aquella, las siguientes: i) Ausencia de incredulidad subjetiva; esto es que existan relaciones entre agraviada e imputado, basadas en el odio, resentimiento, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición que le nieguen aptitud para generar certeza. ii) Verosimilitud; que no solo incida en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas de

carácter objetivo, que le doten de aptitud probatoria. iii) Persistencia en la Incriminación; es decir que la sindicación sea permanente.

**Sobre la primera garantía**, se desprende de la versión brindada por la menor agraviada que, ha señalado que, trataba al acusado como un tío y que le tenía un poco de cariño, siendo así no se evidencia la existencia de un móvil de odio, resentimiento o enemistad hacia el acusado, por lo tanto, la declaración prestada por la menor agraviada es imparcial al haber efectuado una declaración objetiva.

**Respecto a la segunda garantía**, la verosimilitud, el relato de la menor agraviada es muy genérico debido a que, ha precisado que el acusado la tocó dos veces por encima de la ropa en el año 2015, cuando ella tenía once años de edad, así como que la amenazó con matar a su familia si contaba los hechos, no recordando detalles de cómo sucedieron tales hechos; siendo así resulta necesario determinar si la versión de la menor agraviada se encuentra corroborada periféricamente con otros medios probatorios, aspecto que será desarrollado en la valoración conjunta.

**Con relación a la última garantía**, la persistencia en la incriminación, el relato de la menor agraviada no ha sido constante en el tiempo, toda vez que, el Colegiado en plenario ha apreciado la existencia de contradicciones en su declaración.

#### **Oralización de documentos**

Se procedió conforme a los artículos 383 y 384 del Código Procesal Penal, oralizándose los siguientes documentos:

226. **Acta de constatación fiscal**, de fecha 24 de junio del 2017, -de folios 13 del expediente judicial-, en el caserío San Isidro del Distrito de San Miguel, provincia de Celendin, donde se establece que el caserío de San Isidro está ubicado a unos 20 metros del domicilio de la señora Narcisa Riquelme Vasquez, en el que se advierte un bosque de eucalipto y pastizales, lugar donde se suscitaron los hechos.  
Este medio probatorio tiene la calidad de prueba pre constituida, en donde se describe el domicilio de la señora Narcisa Riquelme Vasquez, sin embargo se debe resaltar que la descripción realizada es genérica, no estableciéndose de manera detallada si corresponde al interior o exterior del domicilio, no se describe la distancia del bosque al domicilio, el tipo de vivienda, tan solo se indica que existe un bosque de eucalipto y pastizales, este medio probatorio será valorado de manera conjunta con los demás medios de prueba.
227. **Acta de nacimiento de la menor de iniciales I.B.A.H.**, -de folios 16 del expediente judicial-  
Con dicha documental se acredita la edad de la menor de iniciales I.B.A.H. nacida el 08 de julio de 2007, siendo su progenitora Yerli Hoyos Requelme y que a la fecha de los hechos materia de acusación -23 de junio 2017- contaba con 09 años, 11 meses y 15 días.
228. **Acta de nacimiento de la menor de iniciales C.N.H.R.**, -de folios 17 del expediente judicial-  
Con dicha documental se acredita la edad de la menor de iniciales C.N.H.R. nacida el 21 de abril de 2004, siendo su progenitora Yerli Hoyos Requelme y que a la fecha de los hechos materia de acusación -año 2015- contaba con 11 años de edad.

#### **4 Hechos probados y no probados**

De la imputación efectuada por el Ministerio Público contra el acusado Gaspar Cotrina Lozano, se tiene como hechos probados y no probados los siguientes:

##### **Con relación a la menor agraviada de iniciales I.B.A.H.**

- a. No se ha probado que, el acusado tuvo acceso carnal vía vaginal con la menor agraviada de iniciales I.B.A.H.



- b. Se ha probado que la menor agraviada de iniciales I.B.A.H., al momento de la comisión de los hechos -23 de junio 2017- tenía 09 años, 11 meses y 15 días.
- c. No se ha probado que el acusado conocía la edad de la menor de iniciales I.B.A.H., al momento de la comisión de los hechos.

**Con relación a la menor agraviada de iniciales C.N.H.R.**

- d. No se ha probado que, el acusado intentó acceder carnalmente a la menor agraviada de iniciales C.N.H.R.
- e. Se ha probado que la menor agraviada de iniciales C.N.H.R. al momento de la comisión de los hechos -año 2015- contaba con once años de edad.
- f. No se ha probado que el acusado conocía la edad de la menor de iniciales C.N.H.R. al momento de la comisión de los hechos.

**Valoración probatoria conjunta**

229. Consideramos que el Ministerio Público no ha podido enervar la presunción de inocencia de la que goza el acusado Gaspar Cotrina Lozano respecto a la comisión del delito de Violación Sexual de menor de edad, en agravio de la menor de iniciales I.B.A.H.; así como por el delito de Violación Sexual de menor de edad en grado de tentativa, en agravio de la menor de iniciales C.N.H.R., debido a que:

**Con relación a la menor agraviada de iniciales I.B.A.H.**

- a. Analizada la prueba actuada en juicio oral, se tiene que, la menor agraviada de iniciales I.B.A.H., no ha efectuado un relato espontáneo y coherente -coherencia interna- en plenario, sin embargo conforme se ha precisado en el ítem 15 de la presente sentencia, vamos a determinar si la versión brindada por la menor agraviada, tiene corroboraciones periféricas; en principio se tiene el Certificado Médico Legal N° 004201-E-IS, practicado a la menor agraviada de iniciales I.B.A.H, con fecha 25 de junio del 2017 que concluye himen complaciente, con signos traumáticos concurrentes, introducida en juicio oral con el examen del perito Alindor Torres Moreno quien explicó que, el himen complaciente permite la penetración del pene y no deja ninguna secuela traumática, no puede emitir pronunciamiento con relación a si hubo o no relaciones sexuales, la vulva presenta labios mayores y menores enrojecidos, siendo sinónimo de eritema que puede desaparecer entre 24 a 36 horas o menos, tomando en consideración que, el examen se le practicó el día 25 de junio 2017 a horas 12:11 y conforme a la data referida por la menor agraviada -23 de junio del 2017- las lesiones -eritemas- no guardarían relación con el hecho materia de denuncia, al haber transcurrido más de 36 horas al momento que fue examinada; el acta de constatación fiscal, efectuado en el caserío de San Isidro - Miguel Iglesias - Celendin, que describe un bosque de eucalipto y pastizales que se observan del domicilio de Narcisa Riquelme Vasquez, que corroboraría el lugar mencionado por la menor agraviada; mas no así la comisión del delito. Mucho menos la responsabilidad del acusado; la declaración testimonial de la menor de iniciales C.N.H.R., quien ha sostenido en plenario respecto a su hermana que no sabe mucho, vio de lejos que él estaba agarrándola con un machete en el bosque, no llegó al lugar, su hermana estaba intentando subirse el pantalón, no recuerda la fecha, su hermana le contó que el acusado se aprovechó de ella; de la exposición de esta testigo no se desprende cargos contra el imputado de que este haya ultrajado sexualmente a la menor agraviada de iniciales I.B.A.H., ya que de manera genérica ha sostenido haber visto de lejos al acusado agarrando a su hermana con un machete en el bosque, así como que su hermana estaba intentando subir su pantalón,

empero no recuerda la fecha; por otro lado se tiene de la acusación escrita que sería el hermano mayor de la agraviada quien apareció en el lugar de los hechos, por lo que el acusado la soltó, en plenario no se examinó al hermano mayor de la agraviada al no haberse identificado a éste y menos ofrecido como testigo; si bien en el presente proceso existe la sindicación directa de la menor agraviada de iniciales I.B.A.H., lo que posibilita sustentar una sentencia condenatoria, es de advertir previamente la exigencia de un conjunto de requisitos para estimar enervada la presunción de inocencia del acusado, que en autos niega haber cometido el ilícito penal; en ese orden de ideas se tiene que, la sindicación de la víctima carece de verosimilitud interna además que no se encuentra rodeada de corroboraciones periféricas que le concedan fuerza probatoria, por lo tanto no se ha superado la regla de prueba que integra el contenido esencial de la garantía de presunción de inocencia referida a la suficiencia de prueba de cargo, así en el caso concreto la versión de la menor agraviada fue inverosímil, no cumpliéndose las garantías de certeza del Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116.

- b. Se ha acreditado que la menor agraviada de iniciales I.B.A.H., al momento de la comisión de los hechos -23 de junio del 2017-, contaba con nueve años, once meses y quince días, conforme se aprecia del acta de nacimiento de la referida menor, donde se consigna como su fecha de nacimiento 08 de julio del 2007.
- c. No se tiene medio probatorio periférico que corrobore la versión de la menor agraviada de iniciales I.B.A.H., en el extremo que, el acusado la conocía desde que era muy pequeña y sabía la edad que esta tenía

**Con relación a la menor agraviada de iniciales C.N.H.R.**

- d. Examinada la prueba actuada en juicio oral, se tiene que, la menor agraviada de iniciales C.N.H.R., ha efectuado un relato ambiguo careciendo así de persistencia en la incriminación, más aún si del análisis de la actividad probatoria no se desprende medios probatorios periféricos que corroboren su versión, por lo tanto dicha sindicación no cumple con las garantías de certeza contempladas en el Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116.
- e. Se ha acreditado que la menor agraviada de iniciales C.N.H.R., al momento de la comisión de los hechos - año 2015-, contaba con once años de edad, conforme se aprecia del acta de nacimiento de la referida menor, donde se consigna como su fecha de nacimiento 21 de abril del 2004.
- f. De la actividad probatoria desplegada no existe medio probatorio periférico que corrobore la versión de la menor agraviada de iniciales C.N.H.R., en el extremo que, precisó conocer al acusado hace varios años, circunstancia que hubiera permitido que el acusado conozca la edad de la menor agraviada antes citada.

230. Además se debe tomar en consideración que este Colegiado de oficio inicialmente ordenó se practique la pericia psiquiátrica al acusado a fin de determinar si debía ser procesado con las reglas del proceso común o mediante el proceso de seguridad, es por ello que el perito psiquiatra Dr. Edwin Santos Hurtado - Médico Psiquiatra, emitió el Informe Psiquiátrico de fecha 10/05/2018 practicado al acusado, que fue introducido al presente proceso con el examen del profesional emisor en audiencia de fecha 23 de mayo del 2018, quien diagnosticó rasgos de personalidad dependiente, actualmente estable, consciente de sus actos, enfermedad de parkinson, asimismo en plenario señaló que presenta deficiencia leve del lenguaje expresión; no se ha encontrado síntomas de enfermedad mental, siendo consciente de sus actos; en merito a ello el Colegiado

mediante el proceso común efectuó su juzgamiento, asimismo después del examen del acusado en plenario el Colegiado por el principio de inmediación advirtió que el acusado si bien se expresaba con cierta dificultad, entendía claramente las preguntas que se le formulaban.

231. Conforme a la revisión del presente proceso, se ha logrado advertir que, el Ministerio Público en su requerimiento de acusación, no ha ofrecido la pericia psicológica de las menores agraviadas de iniciales I.B.A.H., y C.N.H.R., pese a haber ofrecido las actas de entrevista única en cámara gesell, las que no fueron actuadas en razón a que, en su elaboración se vulneró el derecho de defensa del acusado; asimismo el representante del Ministerio Público si bien ha ofrecido medios probatorios documentales no ha cumplido con ofrecer al órgano de prueba a efecto de que sea sometido al contradictorio e intermediación en juicio oral, pues corresponde al Ministerio Público, como titular de la acción penal, el deber de acreditar su tesis inculpativa, por lo que, el no ofrecimiento de medios probatorios obtenidos en la etapa de investigación preparatoria, es únicamente su responsabilidad, por lo que, resulta necesario la remisión de copias certificadas al Órgano de Control Interno del Ministerio Público a efecto de que proceda conforme a sus atribuciones, respecto a la actuación del Fiscal en el presente caso.

232. Así también la doctrina procesal objetivamente ha estimado que para los efectos de imponer una sentencia condenatoria es preciso que el juzgador haya llegado a la certeza respecto a la responsabilidad penal del encausado, la cual solo puede ser generada por una actuación probatoria suficiente que permita crear en él tal convicción de culpabilidad, sin la cual no es posible revertir la inicial condición de inocencia que tiene todo acusado de cometer un delito; ello implica que para ser desvirtuada se exige una mínima actividad probatoria efectivamente inculpativa, producida con las debidas garantías procesales y de la cual pueda deducirse la culpabilidad del procesado, puesto que: *“los imputados gozan de una presunción iuris tantum, por tanto, en el proceso ha de realizarse una actividad necesaria y suficiente para convertir la acusación en verdad probada (...) asimismo, -las pruebas- deben haber posibilitado el principio de contradicción y haberse actuado”*<sup>134</sup>.

233. Finalmente, tres escenarios de absolución deben ser resaltados en un caso como el que el Ministerio Público ha sometido a conocimiento judicial, pues ante ellos, solo hay un escenario en el que un juez puede condenar a un ciudadano y esto es cuando está absolutamente convencido de su responsabilidad penal, cuando no tiene ninguna duda al respecto, cuando ha alcanzado certeza de su culpabilidad. Sin embargo, anticipamos que hay tres escenarios en los que el juez está obligado a absolver al acusado. Esto son cuando se ha comprobado su inocencia; cuando no son suficientes los elementos de prueba aportados para demostrar su culpabilidad, es decir cuando hay insuficiencia de pruebas; y cuando habiendo elementos probatorios de cargo también los hay de descargo y eso genera duda en el juzgador. En este caso estamos ante el segundo supuesto como es la insuficiencia probatoria ya que el deber del Ministerio Público es demostrar la culpabilidad, lo que en el presente caso no se ha cumplido.

#### 6. Juicio de subsunción

234. Así planteados los hechos, sin actividad probatoria de cargo suficiente, no se puede subsumir la conducta del acusado Gaspar Cotrina Lozano, en el comportamiento típico descrito en el artículo 173.1 del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales I.B.A.H.; y, el artículo 173.2 concordante con el artículo 16 del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales C.N.H.R., para imponer condena por el delito acusado, correspondiendo su absolución.

---

<sup>134</sup> Cesar San Martin Castro, Derecho Procesal Penal, Volumen uno, Grijley, 1999, Pág. 68.

### III. DECISIÓN

Por estas consideraciones, en aplicación de lo previsto en el artículo 2.24.e, 139, incisos 1, 3, 4, 5, 10, 12 y 14 de la Constitución Política del Perú; de los artículos II, VII y VIII del Título Preliminar, 173.1, 173.2 y 16 del Código Penal, además de los artículos 392, 393, 394, 397, 398 del Código Procesal Penal, apreciando hechos y pruebas con la objetividad y el criterio de conciencia que la Constitución Política y la ley exigen e impartiendo justicia a nombre de la comunidad cajamarquina con imparcialidad e independencia, el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, por **UNANIMIDAD**.

#### RESUELVE:

3. **ABSOLVER** a **GASPAR COTRINA LOZANO**, identificado con DNI N° 80053432, del cargo de autor del Delito Contra la Libertad Sexual en su modalidad de **Violación Sexual de menor de edad**, previsto en el artículo 173.1 del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales I.B.A.H.; y, por el Delito Contra la Libertad Sexual en su modalidad de **Violación Sexual de menor de edad en grado de tentativa**, previsto en el artículo 173.2 concordante con el artículo 16 del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales C.N.H.R.
4. **DISPONER** la inmediata libertad del interno, para lo cual se deberá cumplir con oficiar al Establecimiento Penitenciario de Cajamarca con la respectiva papeleta de excarcelación, siempre y cuando no exista otro mandato de detención emanado de autoridad competente contra el referido acusado.
5. **DISPONER** la remisión de copias certificadas del cuaderno de debates y expediente judicial, así como de esta sentencia al Ministerio Público, para que proceda conforme estime que corresponde, en atención la actuación del Fiscal a cargo del presente proceso.
6. **DISPONER** se remitan el audio y las copias certificadas a la Fiscalía Penal de Turno de Miguel Iglesias, a efecto de que se investigue los hechos narrados en plenario por la menor de iniciales I.B.A.H., en atención a lo expuesto en la última parte del considerando decimoquinto de esta sentencia, cuyos hechos no fueron materia de acusación en el presente proceso.
7. **ORDENAR** que consentida o ejecutoriada que sea la presente sentencia, se cancelen los antecedentes policiales o judiciales que por esta causa se hayan generado en contra del ciudadano absuelto y luego, se **REMITA** el expediente al Área de Custodia y Archivo de esta Corte Superior. **NOTIFÍQUESE** y **OFICÍESE** oportunamente.

**DÁNDOSE LECTURA** en audiencia privada. Actuó como Director de Debates el Juez Suarez Lipa.

S.S.

ABANTO QUEVEDO

RAMOS TENORIO

SUAREZ LIPA

**Expediente** : 197-2015-69-0607-JR-PE-01  
**Juzgado** : Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de Cajamarca  
**Imputado** : Alex Neyler Rodas Hernández.  
**Delito** : Violación sexual a menor de edad.  
**Agraviado** : R.I.P.R.

---

## SENTENCIA N° 123

### RESOLUCIÓN NÚMERO TRES

Cajamarca, 13 de setiembre del 2018.

**VISTA y OÍDA**, la Audiencia Privada de Juicio Oral llevada a cabo en el proceso penal seguido contra **Alex Neyler Rodas Hernández**, como autor del delito **Contra la Libertad Sexual**, en su modalidad de **Violación Sexual**, cometido en agravio de la persona de iniciales **R.I.P.R.**; **RESULTA DE LO ACTUADO:**

#### **I.- Planteamiento del caso: pretensiones de las partes.**

##### **1.- Posiciones presentadas en el Juicio Oral.**

###### **1.1.- Del Ministerio Público.** Señaló que:

“El acusado, Alex Neyler Rodas Hernández, el día dos de junio del año dos mil quince, siendo aproximadamente las doce del mediodía, llegó al domicilio de la agraviada R.I.P.R., ubicado en el Jr. Nicolás Saravia N° 141 de la ciudad de San Miguel, y de manera violenta, utilizando una moto lineal, ingresó al citado domicilio donde la agraviada se encontraba cocinando y empezó a reclamarle de los motivos porque no contestaba sus llamadas, respondiéndole que hace ocho meses atrás habían sido enamorados, y a la fecha habían terminado, acto seguido empezó a golpearla en la cara, cabeza y otras partes del cuerpo, diciéndole que quería tener relaciones íntimas con ella, a lo cual la agraviada se negó rotundamente, ante ello el imputado empezó a forcejear con la agraviada para sacarle su ropa, pero como esta no se dejaba impuso su fuerza física y logró reducirla y violarla sexualmente, consumando de esta manera el hecho delictivo imputado. Asimismo se tiene que desde el año 2011 hasta el 2014 el imputado y la agraviada fueron enamorados y tenían planes para comprometerse como pareja, pero luego el imputado fue a trabajar a la minera La Zanjam y cambió de idea, luego en octubre del 2014 cuando se encontraron en San Miguel, el imputado le dijo a la agraviada que ya no lo moleste y no lo llame, con lo cual terminaron su relación sentimental; sin embargo el 02 de junio del 2015, el imputado empezó a llamar reiteradamente el celular de la agraviada (09 veces) pero como ésta no contestaba, mandó mensajes de texto, luego al promediar el mediodía ingresó a su domicilio con su moto lineal violentamente, donde luego de discutir logró tumbarla y bajarle su pantalón hasta las rodillas, luego le subió el polo y el sostén, por su parte él se bajó su pantalón hasta las rodillas y pese a su oposición, llanto y resistencia empezó a besarle los senos y a ultrajarla sexualmente por un lapso de 5 a 8 minutos, en esos momentos un auto se estacionó fuera de la casa, hecho que el imputado se levante su pantalón y se acerque a la puerta, donde al observar que la persona que llegaba era la madre de la agraviada, se escapó por la puerta posterior de la casa, dejando en el interior la moto lineal con la que había llegado. Luego de consumado el acto sexual no consentido, el imputado ante la inminente llegada de la madre de la agraviada y para evitar ser reconocido por ésta, escapó dejando su moto en el interior de la casa, por lo cual, en la tarde del día siguiente se apersona a su domicilio junto con dos policías, diciendo que la agraviada se había cogido la moto; en los días siguientes y luego de que la agraviada formulara la denuncia por violación sexual con fecha 03 de

junio del 2015, la hermana del imputado la amenazó con inculpar por violación a su hermano de 17 años, ello con la finalidad de que retire la denuncia”

Estos hechos han sido calificados como delito **Contra La Libertad Sexual**, en su modalidad de **Violación Sexual**, ilícito previsto y sancionado en el artículo 170°, segundo párrafo, inciso 2) del Código Penal (CP); por lo que solicita se condene al acusado, **Alex Neyler Rodas Hernández**, a **trece años de pena privativa de libertad** Asimismo solicita el tratamiento terapéutico de conformidad con el artículo 178-A para el acusado; y el pago de una **reparación civil** de **S/ 10 000.00**, a favor de la persona agraviada.

**1.2.- De la defensa técnica.** Introdujo una **pretensión absolutoria**, señalando que, que los hechos materia de acusación ni siquiera ocurrieron, para empezar no hubo un ingreso violento como señala la Fiscalía, tampoco hubo la relación sexual, y menos violento y resumiendo que la denuncia se debería a que la familia de la agraviada con su patrocinado no tiene una buena relación y que inclusive entre acusado y agraviada existía cierto resentimiento

Siendo así, llevada a cabo la audiencia de Juicio Oral con las incidencias registradas en el acta de su propósito y en el audio respectivo, corresponde expedir la sentencia íntegra del caso, en tanto, su parte dispositiva fue leída oportunamente.

## **II.- Supuestos normativos: premisa mayor.**

**2.- Presunción de Inocencia y Objeto del Proceso Penal.** El Derecho a la Presunción de Inocencia ha sido recogido en diversos instrumentos internacionales sobre Derechos Humanos suscritos por nuestro país, como la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 1.11), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 14.2) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 8.2). El artículo 2°, inciso 24, numeral “e” de nuestra Constitución Política, y en su virtud, todo acusado se considera inocente mientras no se pruebe lo contrario luego dentro de un proceso judicial provisto de todas las garantías requeridas por el Debido Proceso<sup>135</sup>; asimismo, el artículo II del Título Preliminar del CPP, establece que la única

---

<sup>(1)</sup> “...En el Sistema Internacional de Protección de los Derechos Humanos, el derecho a la presunción de inocencia aparece considerado en el artículo 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en el sentido de que “Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa. (...)”. De igual modo, el citado derecho es enfocado en el artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En relación con esta última, “(...) la Corte ha afirmado que en el principio de presunción de inocencia subyace el propósito de las garantías judiciales, al afirmar la idea de que una persona es inocente hasta que su culpabilidad es demostrada” (Exp. 10107-2005-HC). Disponible en [www.tc.gob.pe](http://www.tc.gob.pe).

manera de desvirtuar esta presunción constitucional es mediante una prueba de cargo<sup>136</sup> tan sólida que la suprima más allá de toda duda<sup>137</sup> y permita imponer una condena, ya que ante la improbanza del delito o de la vinculación del acusado con él, será obligación del Juez absolverlo. De tal modo, si la función principal del Proceso Penal es redefinir el conflicto subyacente a él, su objeto -desde la perspectiva del Principio Acusatorio- es destruir la Presunción de Inocencia, lo que de no ocurrir, mantendrá vigente la citada garantía.

**3.- Imputación Necesaria.** La Corte Suprema ha establecido en el **Acuerdo Plenario 2-2012/CJ-116**, fundamento 6, indicó que: “(...) *Los derechos fundamentales que se protegen son aquellos previstos en el citado artículo 71 NCPP. Uno de ellos es el conocimiento de los cargos formulados en contra del imputado (artículo 71.2.a). Debe entenderse por cargos penales, aquella relación o cuadro de hechos –acontecimiento histórico-, de relevancia penal, que se atribuye al imputado y que, prima facie, justifican la inculpación formal del Ministerio Público*”.

Por el principio de imputación necesaria se describe de forma clara y precisa el hecho que se le atribuye al acusado, con sus circunstancias precedentes, concomitantes y posteriores, y la correspondiente tipificación. La precisión del acto de imputar una conducta punible, exigible según el artículo 349.1.b) del Código Procesal Penal, posibilita el ejercicio eficaz del derecho de defensa y condiciona el carácter técnico del desempeño de los sujetos procesales, promueve la adopción de convenciones probatorias, canaliza con pertinencia la actividad probatoria y favorece la concentración y celeridad del Juzgamiento. Asimismo, la imputación concreta, fundamentalmente nos permitirá descartar la arbitrariedad del Estado en el ejercicio del *ius puniendi*.

De la misma forma, de acuerdo a lo señalado por la sentencia del Tribunal Constitucional Peruano, emitida en el Expediente N° 03987-2010-PHC/TC, el contenido<sup>138</sup> de la imputación concreta está

---

(<sup>136</sup>) **T.P. CPP. Artículo II.- Presunción de Inocencia.** *Toda persona imputada de la comisión de un hecho punible es considerada inocente, y debe ser tratada como tal, mientras no se demuestre lo contrario y se haya declarado su responsabilidad mediante sentencia firme debidamente motivada. Para estos efectos, se requiere de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales. En caso de duda sobre la responsabilidad penal debe resolverse a favor del imputado.*

(<sup>137</sup>) “...el principio de libre valoración de la prueba en el proceso penal que corresponde actuar a los Jueces y Tribunales; que la sentencia condenatoria se fundamente en auténticos hechos de prueba, y que la actividad probatoria sea suficiente para generar en el Tribunal la evidencia de la existencia no sólo del hecho punible, sino también la responsabilidad penal que en él tuvo el acusado y así desvirtuar la presunción de inocencia...”. (**Exp. 0618-2005-PHC/TC, F.J. N° 22**).

(<sup>138</sup>) Cfr. Caso Barreto Leiva vs Venezuela, FJ. N° 28.

conformada por tres elementos<sup>139</sup> un elemento fáctico, un elemento jurídico y un elemento probatorio<sup>140</sup>: Elemento fáctico: Este elemento exige que la imputación contenga una descripción detallada, cierta, precisa, clara e individualizada de la conducta desarrollada por el agente<sup>141</sup>. La imputación no puede ser genérica ni impersonalizada<sup>142</sup>. Elemento jurídico: Este elemento exige una calificación jurídica de la conducta imputada, exige que se precise el tipo penal en el cual se subsume la conducta imputada, aunque sea de manera provisional<sup>143</sup>. Elemento Probatorio: Este elemento exige que la imputación que se realiza tenga un sustento, que tenga alguna justificación y por tanto, debe estar apoyado en algún material probatorio<sup>144</sup>.

El vínculo más resaltante de la imputación concreta, se da con el derecho de defensa, es más se constituye en un presupuesto<sup>145</sup> para que se pueda efectivizar tal derecho, pues, solo a través de una debida imputación concreta las personas podrán preparar su estrategia de defensa, alegar una tesis de inocencia o una tesis para procurar una pena atenuada<sup>146</sup>, en fin, las personas podrán saber de qué defenderse y cómo defenderse.

Asimismo también se tiene que la imputación concreta tiene vinculación con el deber de motivación y el principio de legalidad penal.

---

(<sup>139</sup>) Cfr. **COAGUILA**, Los derechos del imputado y la tutela de derechos en el nuevo Código Procesal Penal, 2da ed., ob. Cit., p. 79.

(<sup>140</sup>) “En resumen el derecho a ser informado de la imputación tiene tres elementos configuradores: i) La existencia de un hecho concreto y específico o la apariencia verosímil del mismo (**STC N° 8125-2005-PHC/TC**); ii) La calificación jurídica (**STC N° 06079-2008-PHC/TC**); iii) La existencia de evidencia o de medios de convicción (**STC N° 5325-2006-PHC/TC; 9544-2006-PHC/TC**)”. **STC N° 03987-2010-PHC/TC, F.J. N° 38**).

(<sup>141</sup>) Cfr. **CALDERON, Ana**, Principio de imputación mínima necesaria-garantía fundamental para no traspasar la frontera de un Estado Constitucional a un estado de sospecha. Disponible en: <http://anitacalderon.com/n.php?p=243>.

(<sup>142</sup>) Cfr. Tribunal Constitucional, **Expediente N° 8125-2005-PH/TC**, Lima, F. J. N°. 16.

(<sup>143</sup>) Cfr. Tribunal Constitucional, **Expediente N° 06079-2008-PHC/TC -Lima**, Lima: 06 de noviembre del 2009, voto dirimente del magistrado Eto Cruz, F.J. N° 13.

(<sup>144</sup>) Cfr. Tribunal Constitucional, **Expediente N° 5325-2006-PHC/TC-Puno**, Arequipa: 26 de agosto del 2006, F.J. N° 9.

(<sup>145</sup>) **SOLAS, A.** El derecho de defensa, en Boletín ONBC, La Habana: octubre-diciembre del 2005, pp. 2-10, citado por **CALDERON**, Principio de imputación mínima necesaria-garantía fundamental para no traspasar la frontera de un Estado Constitucional a un estado de sospecha, ob. Cit, p.5).

(<sup>146</sup>) **CASTILLO, José**, “El derecho a ser informado de la imputación”, en temas penales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional del Anuario del Derecho Penal 2008, p. 201 Recuperado de: <http://bit.ly/2yjlviP>,



**4.- Carga de la prueba en el Proceso Penal.** Por otro lado, el artículo 158°, inciso 4) de la Constitución Política del Perú señala el rol del Ministerio Público en el proceso penal: conducir desde su inicio la investigación del delito. Además, como lo prevé el artículo 11° del Decreto Legislativo N° 052 -Ley Orgánica del Ministerio Público- es el titular de la acción penal pública, en consecuencia, es el encargado de probar la comisión de los delitos que denuncie, así como la responsabilidad penal de sus autores, pues, conforme lo prevé el artículo 14° de su Ley Orgánica, sobre él recae exclusivamente la carga de la prueba en materia penal. Esta obligación constitucional también la recoge el artículo IV del Título Preliminar del Código Procesal Penal (CPP), al establecer que la persecución del delito y la carga de la prueba en materia penal corresponden, exclusivamente, al Ministerio Público.

**5.- La prueba en Juicio Oral.** El artículo 393°, inciso 1 del CPP<sup>147</sup> impide considerar como prueba aquellas actuaciones que no ocurran en Juicio Oral, pues sólo en dicho momento el Juez entra en contacto con el acervo probatorio propuesto por las partes<sup>148</sup> mediante la percepción directa de las fuentes de prueba, adquiriendo conocimiento de calidad sobre la información que las partes pueden extraer de estas actuaciones, y así obtiene la “*calidad de prueba*” necesaria para expedir una sentencia debidamente motivada<sup>149</sup>.

**6.- Delito objeto de Acusación.** El delito de **violación sexual**, se encuentra previsto y sancionado en el artículo 170°, segundo párrafo, inciso 2) del CP, de la siguiente manera:

*“Artículo 170. Violación sexual*

*El que con violencia o grave amenaza, obliga a una persona a tener 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, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de ocho años.*

*La pena será no menor de doce ni mayor de dieciocho años e inhabilitación conforme corresponda:*

*(...)*

*2. Si para la ejecución del delito se haya prevalido de cualquier posición o cargo que le dé particular autoridad sobre la víctima, o de una relación de parentesco por ser ascendente, cónyuge, **conviviente de este**, descendiente o hermano, por*

---

<sup>(147)</sup> Artículo 393°.- El Juez no podrá utilizar para la deliberación pruebas diferentes a aquellas legítimamente incorporadas en el Juicio.

<sup>(148)</sup> Las únicas excepciones a esta regla, es decir a la producción de la prueba ante el Juez de Juzgamiento, la constituyen la Prueba Anticipada y la Prueba Pre-constituida, cuya actuación tiene requisitos propios que no son objeto de tratamiento en este caso.

<sup>(149)</sup> Esta norma; la contenida en el artículo I, inciso 2 del Título Preliminar del CPP (toda persona tiene derecho a un juicio previo, oral, público y contradictorio); la del artículo VII del mismo título (la prueba debe ser obtenida e incorporada al proceso mediante un procedimiento legítimo); y la que contiene el artículo 159° del CPP (prohibición de utilizar pruebas vulnerando derechos constitucionales), al interpretarse de modo sistemático y en base a los principios de oralidad, intermediación y contradicción que inspiran el modelo procesal penal acusatorio, obligan al Juzgador a valorar solamente aquella prueba que haya sido incorporada legítimamente en Juicio Oral, que se actúe en su presencia y que se someta al debate contradictorio del caso. Todos estos requisitos constituyen el núcleo de la garantía constitucional conocida como Juicio Público Republicano, última garantía del debido proceso en un Estado Constitucional de Derecho.

*naturaleza o adopción o afines de la víctima, de una relación proveniente de un contrato de locación de servicios, de una relación laboral o si la víctima le presta servicios como trabajador del hogar.”.*

Así, tenemos que el Bien Jurídico protegido es la Libertad Sexual de la víctima, y podemos concluir que los elementos objetivos constitutivos del tipo penal en cuestión son: **a)** que el agente tenga acceso carnal, vía vaginal u otro análogo, con el sujeto pasivo; **b)** que el sujeto activo se valga de la violencia física o la grave amenaza para doblegar la libre voluntad del sujeto pasivo de practicar el acto sexual; y **c)** que entre autor y víctima exista una relación de convivencia al momento de los hechos.

El elemento subjetivo del delito será el dolo; esto es, el actuar consciente destinado a tener acceso carnal no consentido con la víctima, prevaliéndose de una posición de autoridad derivada de una relación de convivencia.

**7.- Doctrina legal.** Se aplicará el Acuerdo Plenario N° 01-2011/CJ-116, en tanto, para el caso en concreto, se analizó los siguientes puntos abordados: **i.** Determinar si en materia del delito de violación sexual previsto en el artículo 170° del Código Penal, constituye una dilucidación probatoria exclusiva y excluyente al objeto procesal la vinculada a la resistencia o no de la víctima -alrededor del acto sexual que fue doblegada por el agente-. Las conclusiones sobre este punto son aplicables al caso que nos ocupa, en tanto, ha sido objeto de debate la resistencia o no de la víctima; y, **ii.** Precisar algunos alcances en el ámbito de la corroboración objetiva: prohibiciones y autorizaciones. Las conclusiones sobre este punto son aplicables al caso que nos ocupa, en tanto, ha sido objeto de debate, la pertinencia o no de las pruebas actuadas en Juicio Oral respecto al objeto empleado para cometerlo, la zona corporal, intensidad de la conducta, medio empleado o condiciones personales de la víctima.

También, se aplicará el Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116, que ha establecido los requisitos que debe poseer la sindicación única del agraviado y/o testigo para ser considerada prueba de cargo suficiente y enervar la Presunción de Inocencia; así refiere que dicha versión debe: **a.** carecer de subjetividad; **b.** ser verosímil y estar rodeada de corroboraciones periféricas que la doten de aptitud probatoria y **c.** ser reiterada<sup>150</sup>. En síntesis, concluye que cuando el único medio

---

(150) “...Tratándose de las declaraciones de un agraviado, aun cuando sea el único testigo de los hechos, al no regir el antiguo principio jurídico *testis unus testis nullus*, tiene entidad para ser considerada prueba válida de cargo, y por ende, virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones. Las garantías de certeza serán las siguientes:

a) Ausencia de incredibilidad subjetiva. Es decir, que no existan relaciones entre agraviado e imputado basadas en el odio, resentimientos, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición, que por ende le nieguen aptitud para generar certeza.

probatorio contra el acusado sea el dicho reiterado, coherente y uniforme del agraviado, éste, será considerado un indicio privilegiado, que acompañado de otros, producirá los mismos efectos que la Prueba Directa.

Cabe señalar, además, que en reciente decisión de la Corte Suprema, donde ha resaltado la necesidad de que -cuando se aplique el Acuerdo Plenario en comento- debe atenderse no solamente a la persistencia en la incriminación, sino a la racionalidad de este relato fáctico, a su coherencia interna y a la presencia de elementos periféricos que la corroboren. Así, tenemos que en el **R. N. N° 246-2015-LIMA**, de fecha 30-05-2016, se ha establecido que: *“Es central en delitos de clandestinidad, como los sexuales, no sólo la persistencia en la sindicación, sino también la coherencia interna y la presencia de elementos periféricos. Es verdad que la menor presenta una sindicación esencialmente uniforme, pero existe duda razonable de la coherencia interna del testimonio y de su corroboración mínima exigible”*.

### **III.- Hechos a probar.**

**8.-** Así planteados las pretensiones propuestas y las normas aplicables a su resolución, consideramos que para imponer condena por el delito de **Violación Sexual**, el Ministerio Público, debe probar lo siguiente: **i.** Que el acusado, Alex Neyler Rodas Hernández, mediante violencia, ha tenido acceso carnal, vía vaginal, con la agraviada; **ii.** Que ésta era su conviviente; **iii** Que el acusado tenía conocimiento de la falta de consentimiento de la víctima. De no probarse estos extremos, el acusado, debe ser absuelto.

### **IV.- Supuestos de hecho.**

Durante el Juicio Oral de su propósito se actuaron, vía intermediación y contradicción, los medios probatorios que los sujetos procesales ofrecieron para sustentar sus respectivas pretensiones, por lo que a continuación se hará una breve reseña de esta actividad probatoria.

**9.- Valoración individual de las actuaciones del Juicio Oral.** Consideramos innecesario transcribir el contenido íntegro de las declaraciones y actuaciones del Juicio Oral, ya que éstas obran en las actas respectivas y los audios de su propósito, a los que siempre es posible recurrir, a fin de contrastar las verdades en este documento. Resulta importante, en cambio, destacar el aporte probatorio de estas actuaciones a la Teoría del Caso de las partes, a fin de que la valoración

---

b) *Verosimilitud*, que no sólo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas, de carácter objetivo que le doten de aptitud probatoria.

c) *Persistencia en la incriminación*, con las matizaciones que se señalan en el literal c) del párrafo anterior...” **Acuerdo Plenario N° 002-2005/CJ-116**, disponible en [www.pj.gob.pe](http://www.pj.gob.pe).

conjunta de la prueba no omita ningún tema relevante respecto a los puntos a probar en el presente proceso.

**9.1.- Examen del acusado Alex Neyler Rodas Hernández.** Quien dijo que no se considera responsable porque los hechos no se han realizado, indicó que con la agraviada se conoció en el 2011 con quien han sido enamorados hasta el año 2015; pero ella quería una fecha exacta para casarse y al no tener una fecha definitiva, ella se sentía incomoda, y piensa que eso fue el inicio de todo el problema generado

Sobre el 02 junio del 2015, día de los hechos, dijo que esa semana estaba de días libres, estuvo con la agraviada fue un día martes; con ella estaba desde el domingo entonces el lunes se fueron a pasear a Jangalan y regresan a las 7 de la noche cenaron en un restaurante cerca del mercado, le comentó que su hermano también estaba ahí en su cuarto y él le dijo que deberían comprar comida para su hermano y lo llevaron. El día lunes han estado en la invasión hasta media noche y han regresado y la dejó en la puerta de su cuarto y él fue a su cuarto; ella le había pedido dinero pero ya no tenía; lo llamó a eso de las 11 que le había timbrado y pregunto a qué hora podía ir a verla, ella dijo a las 12 él fue llevando fruta, queso y algunas cosas más; ella le había pedido, la suma de S/.500 pero en ese día él tenía 100 soles que le dio, conversaron y se retiró, la moto la dejó lejos de su cuarto a unos 10 a 15 metros, la agraviada le dijo que le preste su celular para que llame a sus hermanos y le prestó ella llamó a sus hermanos, en ese instante ya habría transcurrido 10 minutos, en ese instante llega el carro y a puerta estaba casi abierta, y entonces miraron y vio que era su mamá, ella le entrego el teléfono y ella le saca por la otra puerta y cuando regresa a llevar la moto la señora Marina lo hace pasar la moto al cuarto de sus hija, entonces él llega y le dijo porque paso la moto y ella respondió, que para que entregue la moto antes tenía que acercarse con su papá y su mamá para quedar la fecha exacta (refiriéndose a matrimonio), pues la señora ya tenía conocimiento de la relación que tenía con su hija, entonces el aceptó, luego él fue a trabajar y se da con la sorpresa que el día miércoles que la agraviada le había denunciado

Explica sobre las lesiones que tiene la agraviada indicando que esa semana ella tenía ligeramente fiebre y lo que le había salido era pequeño edema porque cuando la besaba ella decía que siente dolor.

Dijo que sí le ha ofrecido casarse pero no habían tenido una fecha definida, refiere que siempre han mantenido relaciones sexuales con la agraviada por ser enamorados; con los padres de la agraviada se llevaban bien surgió la incomodidad, por cuanto no fijaba fecha para el matrimonio.

Con el examen del acusado, durante Juzgamiento, se aprecia que éste refiere lo siguiente: **i.** Que mantuvo una relación amorosa con la agraviada desde el año 2011 hasta el 2015; **ii.** Que no ha tenido acceso carnal con la agraviada el día dos de junio del 2015; **iii.** Que el día de los hechos, sí ingresó al domicilio de la agraviada dejando su moto a unos metros de la casa; **iv.** Que no han sido convivientes con la agraviada; y, **v.** Que la denuncia interpuesta en su contra se debe a que, él no ha cumplido con fijar una fecha determinada para su matrimonio. De lo que se infiere que su defensa tiene fines exculpatorios.

## **9.2.- Examen de los órganos de prueba.**

### **Peritos**

#### **9.2.1.- Examen del perito Víctor Vicente Cruz Chinchay respecto del Certificado Médico Legal N° 0033277 practicado a la agraviada R.I.P.R. (FS 23)**

El perito indicó las siguientes conclusiones: 1.- Desfloración antigua; 2.- No signos de actos contra natura y 3.- Conclusión del dictamen pericial de biología forense N° 063-20155: No se observó espermatozoides.

En la data la agraviada ha indicado: “Refiere agresión sexual por parte de Alex Neyler Rodas Hernández en contra de su voluntad el 02 de junio del 2015 a las 12:30 horas aproximadamente dice la agraviada: se aprovecha que no tengo quien me defienda y me ha agredido físicamente y sexualmente desde el mes de octubre y noviembre del 2014 y también en abril del presente año dos veces y en el mes de mayo una vez”

Ha realizado el hisopado vaginal, el resultado es negativo para espermatozoides

Dijo que si en una relación sexual que dure entre ocho a quince minutos, tiene que quedar espermatozoides, el tiempo para encontrar sería de cuarenta y ocho horas, la toma de la muestra se hizo dentro de este tiempo. Aclaró que se encontraría semen siempre que haya eyaculación y no se haya usado preservativo, también depende del PH de la mujer, depende también de cuanto ha eyaculado la persona.

Cabe indicar que la agraviada no ha mencionado que el acusado ha usado preservativo por ello la probabilidad que encuentren espermatozoides en la cavidad vaginal era alta.

Llama la atención que en esta evaluación (ginecológica) no se le haya encontrado ninguna lesión en la zona genital de la agraviada, pues no olvidemos que ésta ha indicado que la consumación del delito se ha logrado mediante violencia y oponiendo ella resistencia. Como consecuencia de esta resistencia, tendría que haberse generado, como sabemos, alguna evidencia considerando el coito sin lubricación natural. Es importante aclarar, que si la imputación hubiera sido que la violencia fue anterior al acto, es decir con el propósito de desvanecer su voluntad y luego de lograrlo yacer sexualmente sin ningún tipo de forcejeo, quizás no hubiese sido necesario fijar la atención a la ausencia de lesiones en esta área; sin embargo la agraviada ha insistido que ella ha opuesto resistencia y él le ganó por ser más fuerte.

#### **9.2.2.- Examen del perito Víctor Vicente Cruz Chinchay respecto del Certificado Médico Legal N° 0033276 practicado a la agraviada R.I.P.R. (Fs 25)**

Dijo que sí ha realizado esta pericia, en el examen se especifica una herida en la boca labio inferior y en el tórax posterior, región escapular derecha una equimosis violácea, son las dos lesiones que presentó la examinada. Fueron producidas por agente contundente

Mencionó que las lesiones son extragenitales.

La persona señala en su cuerpo donde tiene las lesiones y él va describiendo las lesiones que encuentra

Este examen debiera acreditar como prueba de cargo la versión de la agraviada en el sentido que ella ha intentado rechazar la agresión pero que el acusado era más fuerte; ella ha indicado que ha forcejado y además que el acusado le ha golpeado en la cabeza y en diferentes partes del cuerpo. Al respecto, como vemos del examen médico no se le ha encontrado lesiones relacionadas a la agresión y sobre algún tipo de forcejeo; sí existen en el labio inferior de 0.8 x 0.4 y otra en la zona de la espalda, en especial en la zona escapular derecha, pero no otras relacionadas al relato.

**9.2.3. Examen de la perito psicóloga Blanca Isabel Rubio Díaz Respecto al Protocolo Psicológico Contra La Libertad Sexual N° 00107-2015-PS-DCLS,** practicado en San Miguel los días 11 de junio y 16 de julio del 2015, a la agraviada, en donde se concluye que ésta presenta:

“A la evaluación conciencia conservada

A la evaluación no se evidencia indicadores de afectación emocional compatible a motivo de la denuncia; y también Personalidad de rasgos inestables y compulsivos”

Le contó otros detalles como que en mayo del mismo año había tenido otros encuentros sexuales con el acusado, a pesar que ya no tenía una relación

El examen a la perito ha permitido conocer que la agraviada no posee afectación emocional compatible con los hechos de denuncia, esta conclusión es sumamente importante en tanto por reglas de las máximas de la experiencia, toda persona que es sometida a algún tipo de acto de agresión de entidad grave como sería la sexual, tendría que padecer una afectación psicológica que podría ser leve, moderada o grave, según diversos factores pero su presencia se habría tenido que verificar; en este caso no se le ha encontrado afectación a la agraviada

**9.2.6. Examen del perito psicólogo Alex Roy Rodríguez Rodríguez respecto al Protocolo Psicológico Contra La Libertad Sexual N° 04719-2015-PS-DCLS,** practicado en la División Médico de Cajamarca II el día 07 de agosto del 2015

Dijo que participó en la entrevista en cámara Gesell de una persona adulta, solo se lleva a cabo la entrevista y el recojo de la información de la observación psicológica no se llega a ninguna conclusión por que la persona fue evaluada por una psicóloga del distrito de San Miguel.

Ella relata su relación con su ex enamorado y su relación en varios aspectos de la relación con su ex enamorado, hace alusión de haber sido forzada a mantener relaciones sexuales, sin embargo las características conductuales al momento de reflejar o de relatar esos aspectos de un forzamiento de las relaciones sexuales dista de la coherencia que debe haber entre el lenguaje gestual y el lenguaje cognoscitivo que debe mostrar una examinada frente a esos hechos de agravamiento contra su integridad sexual.

Explicó sobre la falta de coherencia en forma de pregunta diciendo ¿si es víctima de un ataque de violencia sexual, cómo puede una persona que ha sido violentada sexualmente, relatar con mucha tranquilidad frente a un hecho de agravamiento de su integridad sicosexual?

El perito si bien indica que no puede concluir, pues no ha practicado otro tipo de pruebas, pero afirma que de la técnica de la observación puede apreciar que la conducta de la agraviada al narrar los hechos de violencia sexual lo hace con mucha tranquilidad, lo que no sería propio teniendo en cuenta la gravedad de los hechos. Dicha opinión técnica es apreciada de manera similar por este colegiado, al momento de haber actuado la entrevista en Cámara Gessel.

**9.3.-Oralización de Documentos.** Se oralizaron aquellos documentos que -previamente admitidos en la Etapa Intermedia- cumplieran estrictamente con lo previsto por el artículo 383° del CP y son:

**9.3.1.- Acta de denuncia Verbal de fecha 3 de junio.-** Aparece en dicha acta lo siguiente: “ En San Miguel, a los 03 días del mes de junio del 2015, siendo las 11:05 de la mañana, se hizo presente la persona de Rosa Icela Pérez Rodas (...) con la finalidad de denunciar que el día anterior, dos de junio, siendo aproximadamente las doce del mediodía en circunstancias en que se encontraba en su cuarto cocinando, tocaron la puerta de este cuarto que da a la calle y pudo ver que se trataba de la persona de Alex Neyler Rodas Hernández, quien estaba con su moto lineal y de frente de modo violento ingresó con su moto lineal, donde empezó a reclamarle porqué motivo no contestaba el teléfono celular y que con quien estará (...) seguidamente empezó a golpearla en su cara, en su cabeza y en diferentes partes del cuerpo diciéndole que quería estar con ella íntimamente por lo que empezó a bajarle a la fuerza su pantalón jeans que tenía en esos momentos, así como le subió su polo y chaleco que portaba en esos instantes (...) no obstante la denunciante resistía él le ganó en fuerza y en la cama que estaba en su cuarto abusó sexualmente de su persona (...)”

Se aprecia que la agraviada narra los hechos de denuncia indicando que el acusado Rodas Hernández le ha empezado a reclamar el por qué no contestaba el celular además de celarle preguntando con quién estará para finalmente ultrajarla mediante violencia

**9.3.2.- Acta de Entrevista Única en cámara Gesell,** de la agraviada de iniciales R.I.P.R., realizada con fecha 19-04-2016, en la sala de entrevista de la División Médico Legal II-Cajamarca.

(...) mi ex enamorado se llama Alex Neyler Rodas Hernández, tiene 28 años, estuvimos tres años y tres meses, se portó mal, me llevó a su casa y no se fue hablar con mis padres, luego mi familia se molestó conmigo me botaron de mi casa y le conté lo que me estaba pasando. Yo le di por terminada la relación desde el mes de setiembre del 2014 me reclamaba. Tuve relaciones sexuales en los tres años y tres meses que duró la relación de enamorados. Se dejaba llevar por su familia, decía que yo no podía tener otro enamorado así me acosaba, cuando él bajaba de su trabajo, cuando yo le preguntaba de su familia él me decía que eso no me debe importar.

Me llevó a su casa dijo que quería formalizar una relación conmigo fue el 12 de setiembre del 2014 allí estuve 4 días en su casa, sus padres se fueron a ver a mis padres que no se preocupen (...) el dos de junio del 2015 fue en mi cuarto cuando yo estaba cocinando en mi cuarto, tiene puerta a la calle, fue aproximadamente a las 12 del mediodía, entró a mi cuarto con su moto lineal de golpe, yo no sabía que era él, me quedé fría de miedo, me golpeó en mi cabeza en mis piernas, me dijo yo voy a ser tu sombra, tú eres y serás mi mujer cada vez que yo quiera; yo traté de defenderme gritaba y lo cerró la puerta y le puso seguro, él trataba de taparme la boca, luego tanto luchar yo con él me arrinconó a la cama me sacó mi ropa el pantalón hasta la rodilla, estaba con sandalias porque estaba cocinando y recién me había bañado, luego paró un carro y allí venía mi mamá, él

me dijo, tu mamá, y él salió por la puerta; mi mamá me dijo que tienes y yo le conté a mi mamá lo que me había pasado. Yo estaba con un chaleco con pantalón jeans, él me bajó mi pantalón hasta la rodilla me defendía, pero él tenía mas fuerza (...) de 5 a 8 minutos duró la relación forzosa”

La agraviada ha indicado que han sido enamorados por un tiempo considerable, más de tres años, donde han mantenido relaciones sexuales, agrega por causa de que él no ha ido a hablar con sus padres (pedir la mano) sus familiares le han botado de la casa.

La agraviada narra que la relación sexual en contra de su voluntad se hizo mediante violencia, entre otras cosas dijo “me golpeó en mi cabeza en mis piernas”, sin embargo en el reconocimiento médico legal no se evidencian algún tipo de lesiones en las zonas que indica la agraviada

**9.3.3.- Oficio N° 7679-2015-RDJ-USJ-GAD-CSJCA-PJ**, de fecha 29-12-2015, en donde se consigna que el acusado -Alex Neyler Rodas Hernández- no registra antecedentes penales.

Esta información solo podría servir para la graduación de la pena siempre que el sentido del fallo sea condenatorio.

**10.- Valoración conjunta de la prueba producida en Juicio Oral.** Partiendo de las cuestiones a probar -debidamente delimitadas en esta Sentencia-, de la prueba actuada en Juicio Oral, el Juzgado Colegiado, considera que, en este caso, no se ha desvirtuado plenamente la Presunción de Inocencia de la que gozaba el acusado, con respecto al delito de **Violación Sexual**, pues la sindicación única en su contra, no cumple con todas las garantías de certeza que establece el **Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116**, como veremos:

**10.1.- Ausencia de Incredibilidad Subjetiva.** Entre el acusado, y la menor agraviada si bien ha existido una relación de enamorados la que se ha prolongado por más de tres años, donde incluso ella ha acudido a la casa de los padres del acusado, por cuatro días; sin embargo la agraviada ha reconocido que el acusado no ha cumplido con fijar fecha para casarse con ella, además que él la acosaba y la celaba, de modo que consideramos que la parcialidad de la incriminación estaría evidenciada, quitándole aptitud para generar certeza.

**10.2.- Verosimilitud del Relato.** La versión incriminatoria que hace la agraviada, (ultraje sexual mediante violencia) en contra del acusado, la que no presenta corroboraciones periféricas de carácter objetivo, pues como hemos visto se tiene dos ámbitos sustanciales el primero referido al psicológico, en donde la perito Blanca Isabel Rubio Diaz ha concluido que la agraviada no tiene afectación psicológica y el perito Alex Roy Rodriguez Rodriguez, ha mencionado que no existe coherencia entre lo que la agraviada relata con la expresión de tranquilidad que ha mostrado; otro ámbito es el físico en el cual el médico Vicente Cruz Chinchay ha indicado que la agraviada no tiene lesiones ni genitales ni paragenitales, tampoco se le ha encontrado espermatozoides al examen biológico.



**10.3.- Persistencia en la Incriminación.** La agraviada siempre que ha tenido oportunidad ha indicado que el acusado le ha violado sexualmente, pero esta versión no ha sido siempre la misma, pues al momento de referir los hechos al perito médico legista ha mencionado diversas fechas donde ha sido víctima de ultraje, lo mismo ha sucedido al momento de ser evaluada por la psicóloga Blanca Isabel Rubio Díaz.

**11.- Hechos probados y no probados.**

**11.1.-** No se ha probado la comisión del delito y la autoría del acusado. Esto es así porque no supera el análisis de todos los requisitos de certeza exigidos en el Acuerdo Plenario 02-2005/CJ-116; por lo tanto, la sindicación única de la agraviada en contra del acusado, no tiene entidad suficiente para enervar plenamente la Presunción de Inocencia que le asiste a éste por mandato constitucional.

**11.2.-** No se ha probado que, entre el acusado Rodas Hernández y la víctima, haya existido una relación de convivencia.

**11.3.-** Es altamente probable que la sindicación efectuada en contra del acusado se haya debido a móviles de revanchismo frente a un maltrato psicológico de hostilización, celos y violencia física, además de no haber cumplido con fijar fecha de matrimonio, no obstante que habían pasado más de tres años de enamorados donde la agraviada ha perdido dicho tiempo, máxime si la familia en una oportunidad la habría botado de su casa por la omisión del acusado de conversar con ellos (pedir la mano)

**V.- Juicio de subsunción.**

**12.-** Así planteados los hechos, la conducta delictiva que se atribuye al acusado Alex Neyler Rodas Hernández, no tiene correlato probatorio. Por esto, no se cumple con la condición básica para imponer condena por el delito acusado, correspondiendo su absolución.

**III. DECISIÓN**

Por estas consideraciones, en aplicación de lo previsto en el artículo 2.24.e, 139.1, 3, 4, 5, 10, 12 y 14 de la Constitución Política del Perú; de los artículos II, VII y VIII del Título Preliminar, 45, 45-A, 46, 92, 93, 170. 2, del Código Penal; además de los artículos 393°, 394°, 397° y 398° del Decreto Legislativo 957° -Código Procesal Penal- administrando justicia a nombre de la Nación, el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, **RESUELVE: por UNANIMIDAD:**

**ABSOLVER** al acusado Alex Neyler Rodas Hernández, identificado **DNI:** 44277009, nacido en Caserío de Cushuro, distrito de Calquis, provincia San Miguel, el día 17 de mayo 1987, hijo de

Fernando Jacinto Rodas Ortiz y Juana Hernández García y demás generales que obran en autos, de la acusación fiscal por el cargo de como autor del delito **Contra la Libertad Sexual**, en su modalidad de **Violación Sexual**, cometido en agravio de la persona de iniciales **R.I.P.R.**, previsto en el artículo 170° segundo párrafo inciso 2 del Código Penal.

**DISPONER** que una vez consentida o ejecutoriada que sea la presente resolución:

Se cancelen los antecedentes policiales y judiciales que se hayan generado contra dicha persona por la imputación objeto de absolución, **OFICIÁNDOSE** para tal fin.

Se **REMITA** el expediente al área de Archivo de esta Corte Superior.

**NOTIFÍQUESE** a los sujetos procesales por cédula en sus respectivos domicilios (reales o procesales, según corresponda).

**DÁNDOSE LECTURA** en audiencia privada. Actuó como Director de Debates el Juez Ramos Tenorio.

S.S.

ABANTO QUEVEDO

RAMOS TENORIO

SUÁREZ LIPA

**Expediente Penal N° 00033-2014-68-0601-JR-PE-03**

Acusado : Jorge Julon Vasquez  
Delito : Violación sexual de menor de edad  
Agravada : Menor de iniciales P.D.A.LL.  
Especialista : Ivan Paredes Vera

---

**SENTENCIA N° CINCUENTA Y OCHO**

**RESOLUCIÓN NÚMERO DIECISIETE**

Cajamarca, cuatro de mayo  
Del dos mil dieciocho.-

**I. ANTECEDENTES**

Estudiado el expediente judicial y escuchados la Fiscal Penal, las personas litigantes y su abogado defensor en audiencia privada, convocada sobre la base de lo dispuesto en las resoluciones judiciales de enjuiciamiento y citación a juicio oral; efectuada la actuación probatoria según consta de los registros de audio y sus correspondientes actas, se realizó la deliberación del caso y ha llegado el momento de emitir sentencia, conforme a las exigencias del artículo 394 del Código Procesal Penal.

**II. CONSIDERACIONES**

**1 Pretensiones procesales**

**235.** Del requerimiento acusatorio formulado y del auto de enjuiciamiento, se aprecia que la representante del Ministerio Público acusó a Jorge Julon Vasquez como autor del delito de violación de la libertad sexual en la modalidad de violación sexual de menor de edad, previsto en el artículo 173° inciso 2) del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales P.D.A.LL.. (12 años 06 meses y 22 días de edad).

**236.** El escrito que contiene el requerimiento acusatorio describe la imputación en los términos inmodificables siguientes:

«Se imputa a Jorge Julón Vasquez ser autor del delito de violación sexual de menor de edad en agravio de la menor de iniciales P.D.A.LL., por cuanto el día 02 de enero del 2014 a las 18:30 horas aproximadamente la menor agraviada de iniciales P.D.A.LL., había ido con su padrastro German Diaz Perez y su hermanastra Enedina Orfelinda Diaz a una fiesta patronal que se realizaba en la comunidad de Mumpampa del distrito de Chiguirip, Provincia de Chota, llegando a las fiesta a las 19:00 horas aproximadamente, la cual se desarrollaba en el campo

deportivo de dicha comunidad en donde su padrastro se fue con la ronda y la menor agraviada junto con su hermanastra se fue cerca del sonido, en donde su hermanastra se fue a pasear con su amiga Rosa y ella se quedó con su amiga Marisela y siendo las once de la noche aproximadamente el imputado Jorge Julón Vasquez llama a la menor agraviada, para que vaya a donde él se encontraba y estando en el lugar el imputado le dice que le diga a su hermanastra Enedina “que salga más allasito para que converse con él”, por lo que la menor agraviada fue a decirle a Enedina lo que le había dicho el imputado, mencionándole esta “que no puede salir por cuanto su papá lo iba a ver y lo iba a pegar”, por lo que la menor agraviada va a decirle al imputado lo que le había dicho Enedina, mencionando el imputado “si no viene es depende de ella” y al estar regresando a la fiesta la menor agraviada, el imputado le agarra de la mano y le arrastra una distancia ni tan lejos, ni tan cerca del sonido, hacia unos árboles de alcanfores en donde la tumba al piso de tierra y se echa en su encima, diciéndole “que quiere besarle en la boca” pero la menor agraviada no se dejaba, por lo que le hace moretones en su cuello con su boca, después del cual el imputado le dice “que quiere hacer el amor” y la menor agraviada le menciona que no, a lo que el imputado le menciona que si no se dejaba no la dejaba ir a la fiesta y continuaba rogándole para que hagan el amor y tanto que le rogaba, la agraviada se dejó, bajándole el imputado su pantalón y su calzón a la agraviada, para él también bajarse su pantalón y su trusa, para luego introducirle su pipi (en referencia al pene) en la vagina de la agraviada y moverse para después de un ratito pararse el imputado y subirse el pantalón y la menor agraviada también se subió su pantalón, quedándose en el lugar el imputado y la agraviada se dirigió a la fiesta donde bailó al costado del campo deportivo con muchachos que se encontraban en la fiesta, llegando su padrastro junto con Enedina, preguntándole a donde se había ido, respondiendo que había ido con el imputado a conversar, después del cual han regresado a su casa a las tres de la mañana del día 03 de enero del 2014. Asimismo del Certificado Médico Legal N° 000020-E-IS practicado a la menor agraviada presenta signos de desfloración reciente y no presenta signos contra natura”.

Por esta conducta, el Ministerio Público consideró a Jorge Julón Vasquez autor del delito de violación sexual de menor de edad, en agravio de la menor de iniciales P.D.A.LL., y solicitó inicialmente se imponga al acusado la sanción de treinta años, además, petitionó el pago de veinte mil soles (S/ 20 000.00) por concepto de reparación civil a favor de la parte agraviada.

**237.** Ante la acusación, la defensa del acusado Jorge Julón Vasquez introdujo una pretensión absolutoria, refiriendo que los hechos atribuidos a su patrocinado no se han realizado.

## **2 Premisas normativas**

Los presupuestos normativos que el Juzgado Colegiado considera deben aplicarse para resolver la controversia propuesta, son los siguientes:

### **238. Ministerio Público y carga de la prueba en el proceso penal**

El rol del Ministerio Público dentro del proceso penal está determinado en artículo 158.4 de la Constitución Política del Perú: conducir desde su inicio la investigación del delito. Con ese objeto, goza de las más amplias facultades de investigación y persecución del delito en representación de la sociedad, y como lo prevé el artículo 11° del Decreto Legislativo N° 052 -Ley Orgánica del Ministerio Público- es el titular de la acción penal pública, es decir, responsable de investigar y -en su caso- denunciar ante el Poder Judicial la comisión de los delitos que sean de su conocimiento.

De igual manera, y en concordancia con las funciones citadas, el Ministerio Público es el encargado de probar la comisión de los ilícitos que haya denunciado, pues -conforme lo prevé el artículo 14 de su Ley Orgánica- sobre él recae, exclusivamente, la carga de la prueba en materia penal, es decir la obligación de probar las imputaciones que haya formulado mediante denuncia o acusación. Esta obligación legal -pero de origen constitucional- ha sido recogida también en el artículo IV del Título Preliminar del Código Procesal Penal, en el que se señala que la persecución del delito y la carga de la prueba en materia penal, corresponden exclusivamente al Ministerio Público.

### **239. Imputación necesaria**

La Corte Suprema en el Acuerdo Plenario 2-2012/CJ-116, fundamento 6, indicó que: «(...) Los derechos fundamentales que se protegen son aquellos previstos en el citado artículo 71 NCPP. Uno de ellos es el conocimiento de los cargos formulados en contra del imputado (artículo 71.2.a). Debe entenderse por cargos penales, aquella relación o cuadro de hechos –acontecimiento histórico-, de relevancia penal, que se atribuye al imputado y que, *prima facie*, justifican la inculpación formal del Ministerio Público».

Por el principio de imputación necesaria se describe de forma clara y precisa el hecho que se le atribuye al acusado, con sus circunstancias precedentes, concomitantes y posteriores, y la correspondiente tipificación. La precisión del acto de imputar una conducta punible, exigible según el artículo 349.1.b) del Código Procesal Penal, posibilita el ejercicio eficaz del derecho de defensa y condiciona el carácter técnico del desempeño de los sujetos procesales, promueve la adopción de convenciones probatorias, canaliza con pertinencia la actividad probatoria y favorece la concentración y celeridad del Juzgamiento. Asimismo, la imputación concreta, fundamentalmente nos permitirá descartar la arbitrariedad del Estado en el ejercicio del *ius puniendi*.

De la misma forma de acuerdo a lo señalado por la sentencia del Tribunal Constitucional Peruano, emitida en el Expediente N° 03987-2010-PHC/TC, el contenido<sup>151</sup> de la imputación concreta está conformada por tres elementos<sup>152</sup> un elemento fáctico, un elemento jurídico y un elemento probatorio<sup>153</sup>: **Elemento**

---

<sup>151</sup> Cfr. Caso Barreto Leiva vs Venezuela, fj. N° 28.

<sup>152</sup> Cfr. Coaguila, Los derechos del imputado y la tutela de derechos en el nuevo Código Procesal Penal, 2da ed., ob. Cit., p. 79.

<sup>153</sup> “En resumen el derecho a ser informado de la imputación tiene tres elementos configuradores: i) La existencia de un hecho concreto y específico o la apariencia verosímil del mismo (STC N° 8125-2005-phc/tc); ii) La calificación jurídica (STC N° 06079-2008-PHC/TC); iii) La

**fáctico:** Este elemento exige que la imputación contenga una descripción detallada, cierta, precisa, clara e individualizada de la conducta desarrollada por el agente<sup>154</sup>. La imputación no puede ser genérica ni impersonalizada<sup>155</sup>. **Elemento jurídico:** Este elemento exige una calificación jurídica de la conducta imputada, exige que se precise el tipo penal en el cual se subsume la conducta imputada, aunque sea de manera provisional<sup>156</sup>. **Elemento Probatorio:** Este elemento exige que la imputación que se realiza tenga un sustento, que tenga alguna justificación y por tanto, debe estar apoyado en algún material probatorio<sup>157</sup>.

El vínculo más resaltante de la imputación concreta, se da con el derecho de defensa, es más se constituye en un presupuesto<sup>158</sup> para que se pueda efectivizar tal derecho, pues, solo a través de una debida imputación concreta las personas podrán preparar su estrategia de defensa, alegar una tesis de inocencia o una tesis para procurar una pena atenuada<sup>159</sup>, en fin, las personas podrán saber de qué defenderse y cómo defenderse.

Asimismo también se tiene que la imputación concreta tiene vinculación con el deber de motivación y el principio de legalidad penal.

#### **240. Presunción de inocencia y proceso penal**

El derecho a la presunción de inocencia ha sido instituido en los instrumentos internacionales sobre Derechos Humanos<sup>160</sup>, como la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 1.11), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 14.2) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 8.2).

En nuestro derecho interno, el artículo 2.24.e de la Constitución Política del Perú, lo ha positivizado como un principio-garantía que orienta todo el desarrollo del

---

existencia de evidencia o de medios de convicción (STC N° 5325-2006-PHC/TC; 9544-2006-PHC/TC)". STC N° 03987-2010-PHC/TC, fundamento jurídico 38).

154 Cfr. Calderon, Ana, Principio de imputación mínima necesaria-garantía fundamental para no traspasar la frontera de un Estado Constitucional a un estado de sospecha. Disponible en: <http://anitacalderon.com/n.php?p=243>.

155 Cfr. Tribunal Constitucional, Expediente N° 8125-2005-PH/TC, Lima, f.j. 16.

156 Cfr. Tribunal Constitucional, Expediente N° 06079-2008-PHC/TC – Lima, Lima: 06 de noviembre del 2009, voto dirimente del magistrado Eto Cruz, f.j.n° 13.

157 Cfr. Tribunal Constitucional, Expediente N° 5325-2006-PHC/TC-Puno, Arequipa: 26v de agosto del 2006, f.j.n° 9.

158 SOLAS, A. El derecho de defensa, en Boletín ONBC, La Habana: octubre-diciembre del 2005, pp. 2-10, citado por CALDERON, Principio de imputación mínima necesaria-garantía fundamental para no traspasar la frontera de un Estado Constitucional a un estado de sospecha, ob. Cit, p.5),

159 CASTILLO, José, "El derecho a ser informado de la imputación", en temas penales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional del Anuario del Derecho Penal 2008, p. 201 Recuperado de: <http://bit.ly/2yjlviP>,

<sup>160</sup> «En el Sistema Internacional de Protección de los Derechos Humanos, el derecho a la presunción de inocencia aparece considerado en el artículo 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en el sentido de que "Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa. (...)". De igual modo, el citado derecho es enfocado en el artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En relación con esta última, "(...) la Corte ha afirmado que en el principio de presunción de inocencia subyace el propósito de las garantías judiciales, al afirmar la idea de que una persona es inocente hasta que su culpabilidad es demostrada"» (Exp. 10107-2005-HC)

proceso penal e implica que toda persona sometida a juicio o acusada de un delito, sea considerada inocente mientras no se declare su culpabilidad, luego de un proceso judicial llevado a cabo con todas las garantías previstas por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la Constitución Política y las leyes penales. Además, pese a su categoría de principio-garantía de orden constitucional, y con el fin de facilitar su materialización, el legislador nacional lo ha plasmado a nivel normativo en el artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Penal, agregando en esta norma que la única manera de desvirtuar esta presunción constitucional será por medio de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales<sup>161</sup>. La actividad probatoria destinada a este fin debe ser tan sólida que suprima la garantía de primer orden ya citada, más allá de toda duda razonable<sup>162</sup>.

Por tanto, si la función principal del proceso penal es redefinir el conflicto subyacente a él, su objeto -desde la perspectiva del principio acusatorio- es destruir la presunción de inocencia, pero si, al culminar el juzgamiento no existe la prueba plena de la comisión de un delito o de la vinculación del acusado con él, será obligación del Juez optar por su absolución, manteniendo así vigente la citada garantía.

#### **241. Doctrina Legal**

Para el caso en concreto, se aplicará el **Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116**, que ha establecido los requisitos que debe poseer la sindicación única del agraviado para ser considerada prueba de cargo y enervar la Presunción de Inocencia; así refiere que dicha versión debe: a. carecer de subjetividad; b. ser verosímil y estar rodeada de corroboraciones periféricas que la doten de aptitud probatoria y c. ser reiterada<sup>163</sup>. En síntesis, concluye que cuando el único medio

---

<sup>161</sup> Título Preliminar del Código Procesal Penal: Artículo II.- Presunción de inocencia. Toda persona imputada de la comisión de un hecho punible es considerada inocente, y debe ser tratada como tal, mientras no se demuestre lo contrario y se haya declarado su responsabilidad mediante sentencia firme debidamente motivada. Para estos efectos, se requiere de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales.

En caso de duda sobre la responsabilidad penal debe resolverse a favor del imputado.

<sup>162</sup> «...el principio de libre valoración de la prueba en el proceso penal que corresponde actuar a los Jueces y Tribunales; que la sentencia condenatoria se fundamente en auténticos hechos de prueba, y que la actividad probatoria sea suficiente para generar en el Tribunal la evidencia de la existencia no sólo del hecho punible, sino también la responsabilidad penal que en él tuvo el acusado y así desvirtuar la presunción de inocencia...». (Exp. 0618-2005-PHC/TC, F.J. 22)

<sup>163</sup> (163) «...Tratándose de las declaraciones de un agraviado, aun cuando sea el único testigo de los hechos, al no regir el antiguo principio jurídico testis unus testis nullus, tiene entidad para ser considerada prueba válida de cargo, y por ende, virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones. Las garantías de certeza serán las siguientes:

a) Ausencia de incredibilidad subjetiva. Es decir, que no existan relaciones entre agraviado e imputado basadas en el odio, resentimientos, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición, que por ende le nieguen aptitud para generar certeza.

b) Verosimilitud, que no sólo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas, de carácter objetivo que le doten de aptitud probatoria.

c) Persistencia en la incriminación, con las matizaciones que se señalan en el literal c) del párrafo anterior...” Acuerdo Plenario N° 002-2005/CJ-116, disponible en [www.pj.gob.pe](http://www.pj.gob.pe).

probatorio contra el acusado sea el dicho reiterado, coherente y uniforme del agraviado, éste será considerado un indicio privilegiado, que acompañado de otros, producirá los mismos efectos que la Prueba Directa.

Así como el **Acuerdo Plenario N° 01-2011/CJ-116** que en su fundamento jurídico 23 refiere: “Se ha establecido anteriormente -con carácter de precedente vinculante- que al interior del proceso penal frente a dos o más declaraciones carentes de uniformidad o persistencia -en cuanto a los hechos incriminados- por parte de un mismo sujeto procesal: co-imputado, testigo víctima, testigo, es posible hacer prevalecer como aquella con contenido de inculpación por sobre las otras de carácter exculpante. Dicho criterio encuentra particular y especial racionalidad precisamente en este ámbito de delitos sexuales en los que es común la existencia de una relación parental, de subordinación o de poder entre agente y víctima”; así como lo establecido en su fundamento jurídico 26: “La validez de la retractación de la víctima establece que esta debe concluirse a partir de una evaluación de carácter interna como externa. En cuanto a la perspectiva interna, se trata de indagar: a) la solidez o debilidad de la declaración inculpativa y la corroboración coetánea; b) la coherencia interna y exhaustividad del nuevo relato y su capacidad corroborativa; y, c) la razonabilidad de la justificación de haber brindado una versión falsa, verificando la proporcionalidad entre el fin buscado -venganza u odio- y la acción de denunciar falsamente. Respecto de la perspectiva externa, se ha de examinar: d) los probados contactos que haya tenido el procesado con la víctima o su objetiva posibilidad, que permitan inferir que la víctima ha sido manipulada o influenciada para cambiar su verdadera versión; y, e) la intensidad de las consecuencias negativas generadas con la denuncia en el plano económico, afectivo y familiar. A estos efectos, el propio relato de la víctima se erige en la herramienta más sólida para advertir estos indicadores, al igual que la información que puedan proporcionar sus familiares cercanos”.

#### **242. Doctrina Jurisprudencial Vinculante – Casación N° 335-2015- Del Santa**

Que establece la inaplicación de la pena conminada en el tipo penal previsto en el artículo 173°, inciso 2, del Código Penal, vía control difuso de la ley, es compatible con la Constitución, para ello debe realizarse el **test de proporcionalidad**, con sus tres subprincipios: de idoneidad, de necesidad y de proporcionalidad en sentido estricto.

De igual modo, la inaplicación de la prohibición contenida en el artículo 22°, segundo párrafo, del Código Penal, vía control difuso, para los delitos sexuales, también es compatible con la Constitución. Para la graduación de la pena concreta a imponerse al procesado, en caso de inaplicación de la pena conminada del tipo penal respectivo, debe acudir al artículo 29° del Código Penal. Para la individualización judicial de la pena a los autores o partícipes que al momento de los hechos contaban entre 18 y 21 años de edad, se tendrán en cuenta, entre otros factores:

- i) Ausencia de violencia o amenaza contra el sujeto pasivo para el acceso carnal;
- ii) Proximidad de la edad de la agraviada a los catorce años de edad;
- ii) Afectación psicológica mínima del sujeto pasivo; y



iv) Diferencia etárea entre la víctima y el sujeto activo del delito.

### **243. Delito objeto de acusación y hechos a probar**

El Ministerio Público ha formulado acusación por un solo delito, a saber, delito contra la libertad sexual en la modalidad de violación sexual de persona menor de edad, conducta prevista en el artículo 173.2 del Código Penal, según la modificación determinada por el artículo uno de la Ley N° 30076, publicada el 20/08/2013, aplicable a la data de los hechos y cuyo texto es el siguiente:

Artículo 173.- Violación sexual de menor de edad

El 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 libertad:

(...)

2. Si la víctima tiene entre diez años de edad y menos de catorce, la pena será no menor de treinta, ni mayor de treinta y cinco años.

Es relevante señalar que el bien jurídico protegido por el primer tipo penal lo constituye la Indemnidad Sexual de la víctima, esto es, la integridad de su sexualidad, y no la libertad de disponer de ella, al entender el legislador que debido a su corta edad, la persona afectada aún no tiene la capacidad de disposición de este bien jurídico; por lo tanto, resulta irrelevante en la comisión de este delito, si el acusado empleó violencia o no para cometerlo. En ese sentido, se establece como elementos objetivos del tipo penal: **a.** el acceso carnal u otra forma análoga sobre un menor de edad; **b.** que éste tenga una edad que oscila entre los 10 y menos de 14 años; asimismo, el elemento subjetivo debe ser necesariamente el dolo, que implica el conocimiento –tanto- del hecho de practicar el acto sexual conscientemente sobre la víctima, como sobre la edad de ésta.

**244.** Planteados así los hechos objeto de acusación y delimitadas las normas que el Juzgado Colegiado estima aplicables al caso, consideramos que para desvirtuar la presunción de inocencia que asiste al acusado, y en consecuencia imponer condena, el Ministerio Público debe probar los siguientes extremos respecto al delito de violación sexual:

- a.** El acusado tuvo acceso carnal vía vaginal con la menor agraviada.
- b.** La edad de la menor agraviada al momento en que se produjo el acceso carnal.
- c.** El acusado conocía la edad de la agraviada.

### **245. Pruebas válidas para la deliberación**

Conforme establece el artículo 393.1 del Código Procesal Penal «El Juez no podrá utilizar para la deliberación pruebas diferentes a aquellas legítimamente incorporadas en el Juicio» pues solo en dicho momento el Juez entra en contacto con el acervo probatorio propuesto por las personas litigantes<sup>164</sup>, mediante la percepción directa de las fuentes de prueba, adquiriendo conocimiento de calidad sobre la información que los sujetos procesales pueden extraer de estas actuaciones, y así obtiene la «calidad de prueba» necesaria para expedir una sentencia debidamente motivada.

Esta regla tiene su correlato normativo en el artículo I, inciso 2) del Título Preliminar del Código Procesal Penal, pues establece que toda persona tiene derecho a un juicio previo, oral, público y contradictorio y además en el artículo VII del mismo Título, el que exige como requisito de valoración de la prueba, que esta haya sido obtenida e incorporada mediante un procedimiento constitucionalmente legítimo. Además, el artículo 159 del Código Procesal Penal impide utilizar fuentes o medios de prueba obtenidos contraviniendo derechos constitucionales.

Estas normas, interpretadas de modo sistemático y en concordancia con los principios de oralidad, inmediación y contradicción que inspiran el modelo procesal penal en nuestro país, obligan al Juez a valorar solamente aquella prueba que haya sido incorporada legítimamente al Juicio Oral, que se actúe en su presencia y que se someta al debate contradictorio del caso, requisitos que -en resumen- representan lo esencial de la garantía del Juicio Público Republicano, previsto por el artículo 139 de la Constitución Política del Perú.

### **3 Premisa fáctica**

**246.** Durante el Juicio Oral se actuaron, vía inmediación y contradicción, las pruebas que los sujetos procesales ofrecieron para sustentar sus respectivas pretensiones.

A través de ellas se han acreditado diversos hechos a los que deben aplicarse los supuestos jurídicos señalados anteriormente, a fin de determinar si estos se subsumen en aquellos, y si corresponde imponer la consecuencia jurídica prevista por ley; esto es, de haberse desvirtuado la presunción de inocencia del acusado presente, imponer la pena y en caso contrario, optar por su absolución. El detalle de la actuación de medios y órganos de prueba se encuentra en las actas de audiencia respectivas, que a continuación señalamos individualmente, así como la valoración que el Juzgado hace de cada una de estas actuaciones<sup>165</sup>:

---

<sup>164</sup> Las únicas excepciones a esta regla, es decir a la producción de la prueba ante el Juez de Juzgamiento, la constituyen la prueba anticipada y la prueba preconstituída, cuya actuación válida tiene requisitos propios que inciden en su naturaleza excepcional.

<sup>165</sup> Consideramos innecesario transcribir el contenido íntegro de las declaraciones y actuaciones del Juicio Oral, ya que estas obran en las actas respectivas y los audios de su propósito, a los que siempre es posible recurrir para contrastar el contenido de este documento. Resulta importante, en cambio, destacar el aporte probatorio de estas actuaciones a la teoría del caso de las partes, a fin de que la valoración conjunta de la prueba no omita ningún tema relevante respecto a los puntos a probar en el presente proceso.

#### **247. Examen del acusado Jorge Julón Vasquez**

Guardo silencio, no siendo posible la oralización de su declaración previa en sede fiscal o policial, al no haber prestado su declaración.

#### **Examen de los órganos de prueba**

#### **248. Convención Probatoria**

Los sujetos procesales intervinientes propusieron **convenciones probatorias**<sup>166</sup> sobre pruebas documentales las cuales fueron aprobadas:

**a) Copia certificada del DNI N° 75618082, correspondiente a la menor agraviada de iniciales P.D.A.LL.**, (véase folios 07 del expediente judicial), documental que acredita que la menor agraviada nació en fecha 11 de junio del 2001, y que a la fecha de los hechos materia del presente proceso – 02 de enero del 2014-, contaba con 12 años, 06 meses y 22 días, hecho que fue aceptado por ambas partes.

**b) Oficio N° 403-2014-CRDJ-USJ-GAD-CSJCA-PJ** (véase folios 19 del expediente judicial), documental que acredita que el acusado Jorge Julón Vasquez no registra antecedentes penales, hecho que fue aceptado por ambas partes.

#### **249. Examen de la testigo Maria Elita Llanos Gonzales.**

Dijo que la menor agraviada Pamela Diana Acuña Llanos es su hija, a Jorge Julón Vasquez lo conoció después del problema de su hija, se enteró por su entenada, fue en una actividad de la Comunidad Mumpampa que fue el 02 de enero, pero se enteró el día 03 de enero por su entenada quien le dijo tía mírala a Diana como ésta, tiene moretones; entonces vio que su hija tenía un poquito moreteado el cuello, preguntándole quien le hizo eso, porque su entenada le dijo que fue Jorge quien la arrastro a una chacra de maíz y al verla -a Enedina- la soltó y han ido a la fiesta, diciéndole si lo han llevado, porque no la han visto y cuidado, contestándole su entenada que, ella estaba solo ahí, sino que ella –la menor agraviada- se ha salido a una chacra de maíz, diciéndole su entenada que es Jorge quien le ha abusado; castigó a su hija quien le decía que no, que nunca le hizo nada el Jorge, no me ha violado, diciéndole que Enedina me ha dicho que sí, contestándole su hija no me ha hecho nada, que es otro y que nunca le dirá quien le hizo el moretón aunque la mate; su hija es rebelde, pero decía que Jorge nunca la violó; después a su esposo que es el papá de su entenada le preguntó respondiéndole que no ha visto nada que siempre han estado en el baile, pero su entenada le decía que Jorge la ha violado porque Jorge era el enamorado de su

---

(<sup>166</sup>) Conforme a lo establecido en el artículo 350°, inciso 2) del CPP, la etapa prevista para proponer Convenciones Probatorias es la etapa intermedia, esto es durante el Control de Acusación. Sin embargo, el Juzgado ha considerado (como se señaló en audiencia) que no existe impedimento para arribar a las mismas durante el Juzgamiento, dado que esta posibilidad ya se encuentra prevista para el trámite del proceso inmediato (ocurre al inicio de la Audiencia Única de Juzgamiento); además de esta razón, consideramos que si el artículo 374° del CPP, permite arribar a una Conclusión Anticipada del Juzgamiento (total o parcial), no existe impedimento alguno para que las partes arriben a acuerdos probatorios parciales en Juzgamiento.

entendada y su entenada le decía que se va a desquitar, nunca supo de ello; la declarante de cólera fue a la ronda de su comunidad de Sacos de ahí la mandaron a Tuguza, luego al Puesto de Chiguirip y posteriormente la mandaron a Chota, su hija pasó por revisión médica y ella -su hija-siempre la miraba y le decía que no, el baile fue en el 02 de enero del año 2014, fueron al baile su entenada Enedina Orfelinda Diaz Quintana y German Diaz Perez, ellos llevaron a su hija, la declarante le dijo no porque tenía un bebe enfermo, por eso no la llevó; le preguntó a su hija quien habría sido, contestándole que Jorge no era y que era otra persona de su edad pero que nunca le dirá, hasta la fecha nunca le dijo, ella está en Lima con su padre y su hijo, estudia y trabaja, le dijo que nunca vas a mandar a un inocente a la pública, la declarante no sabía si su hija tenía enamorado en enero del 2014, nunca vio al acusado caminar con su hija. Reitero que fue su entenada quien le dijo que Jorge violó a su hija, esa noche le parece que ha terminado Jorge Julon con Enedina, eso le dijo su hija, su entenada quería vengarse, desde ahí nunca se llevaron bien su entenada y su hija, ahora su entenada tiene su esposo y tuvo un accidente en Jaen; su entenada le dijo que su hija tenía moretones, la revisó y la castigó, pero nunca le dijo que era Jorge sino otra persona de su edad y que nunca le va a decir así la mate; dijo que declaró una vez en Chota ante la Fiscalía, no recordando cosas porque pasó el tiempo, pero que se enteró por su entenada Enedina Orfelinda Diaz Quintana -en este acto se pone a la vista su declaración en sede fiscal de fecha 24 de enero del 2014-, reconoce su declaración, dándose lectura a la respuesta de la pregunta 5 en la parte pertinente, *“me entero el día viernes 03 de enero del 2014 en circunstancias que mi entenada Enedina Orfelinda me dice en mi casa que vea a mi menor hija de iniciales P.D.A.LL. que tiene moretones en su cuello, por lo que, cuando llego mi hija le revise el cuello y vi que tenía moretones, preguntándole quien le había hecho esos moretones a lo que ante la insistencia de mi persona le dijo que lo había hecho el Jorge a raíz de que Enedina Orfelinda le había mandado a decir a Jorge que no se va donde él estaba que lo iba ver su papá y le pegaría”*, en este acto la declarante sobre la contradicción refirió que respecto a que ella -Enedina- lo ha mandado no, señaló que Enedina le dijo que fue en la chacra en el caserío de Mumpampa, hay árboles, esta retirada de la pampa, es una fiesta patronal de tres días; su hija esta renegada con la declarante porque le dijo que ha denunciado a una persona inocente, todo lo hizo por su entenada; su hija vive con su padre después de dos meses de ocurrido los hechos.

De esta declaración es relevante precisar que, la declarante en plenario ha sostenido que, su hija -la menor de iniciales P.D.A.LL.-, asistió a una fiesta en Mumpampa en fecha 02 de enero del 2014, en compañía de su conviviente German Diaz Perez y su entenada Enedina Orfelinda Diaz Quintana y que fue esta última quien en fecha 03 de enero del 2014, le dijo que su hija tenía moretones en su cuello, por lo que revisó a su hija encontrándole moreteado el cuello y al preguntarle quien se lo hizo, su hija señaló que nunca se lo va a decir, alegando que fue su entenada -Enedina- quien le dijo que su hija fue abusada por Jorge Julón Vasquez; sosteniendo en otra parte de su declaración que su hija le dijo que no era Jorge sino otro de su edad pero que nunca se lo dirá, que su hija no tenía enamorado; no obstante se advirtió que, en sede fiscal conforme ha sido leída su declaración previa, sobre los mismos hechos narrados manifestó que su hija a

insistencia suya le dijo que quien le hizo los moretones en su cuello fue Jorge debido a que Enedina le envió a decir a Jorge, que no va donde él porque su papá la iba a ver y la iba a pegar, existiendo una clara contradicción ya que en plenario indicó que su hija nunca le dijo quien fue, sin embargo en su declaración primigenia precisa que fue Jorge, además que, Enedina solo se refirió a moretones, mas no algún tipo de abuso ni mucho menos sindicó a Jorge como quien lo hizo; sin embargo la testigo solo refirió que no dijo que Enedina la envió, sino que fue Enedina quien le dijo que fue en la chacra; por lo que, al haberse advertido que, esta declaración presenta contradicciones y que la testigo no supo dar una explicación justificada del porqué cambió su versión, el Colegiado considera en ese sentido dotar a la presente declaración de credibilidad parcial – respecto a los hechos primigeniamente vertidos por la testigo (declaración en sede fiscal de fecha 24 de enero del 2014) que han sido introducidos en plenario-; por lo tanto dicho extremo servirá como medio de prueba de corroboración periférica.

#### **250. Examen del testigo German Diaz Perez**

En el año 2014, domiciliaba en Sacos, vivía con la señora Maria Elita Llanos y sus tres hijos, tenía dos entenadas Pamela y Jimena, sus hijos vivían en Lima, se entera de los hechos cuando su conviviente le dijo que su entenada Pamela fue violada cuando vino a Chota, solo le dijo eso, nada más, no le ha dicho quien fue, -en este acto se le pone a la vista su declaración en sede fiscal efectuada en fecha 11 de marzo del 2014- recuerda que declaró ante la Fiscalía, se lee la parte pertinente, respecto a la pregunta *¿cómo es que se enteró que la menor de iniciales P.D.A.LL. hija de su conviviente había tenido relaciones sexuales con Jorge Julón Vasquez?, dijo que el día 6 de enero del 2014, su conviviente en horas de la tarde al llegar a la Comunidad Sacos de Chota le dice que su menor hija de iniciales P.D.A:LL., ha sido violada por Jorge Julón Vasquez por lo que menciona la justicia se encargara de castigar al responsable*”; preguntado el declarante refirió que, no ha dicho quien fue; el día 02 de enero del 2014 fue a Sacos de ahí a Mumpampa con la ronda porque el Presidente los obliga a resguardar en la fiesta, acudió a dicha fiesta con su hija Oferlinda Enedina Diaz Quintana y su hija Pamela Acuña Llanos, a las siete de la noche hasta las dos y media de la mañana, le dijo al Presidente que se iba con las muchachas, estaban en grupo y bailaban los muchachos, sus hijas también bailaban, ellas no se separaron de él, porque cerquita era la pampita, eran varios ronderos, no lo ha visto al acusado en la fiesta, ni lo ha conocido; vio a sus hijas Enedina y Pamela juntas paradas bailando, su hija le dijo que estaban cansadas se fueron, Pamela dijo que los chicos que están bailando son bien perversos y él dijo vamos ya; -en este acto se da lectura en la parte pertinente a su declaración en sede fiscal- a la pregunta *“¿si su persona ha ido con la persona de iniciales P.D.A.LL., el 2 de enero del 2014, en el Caserío de Mumpamapa, respondió, llegando a las 7 pm aproximadamente en donde ellas se fuera a pararse al lado del sonido y mi persona se fue a cumplir con el servicio de ronda y siendo las 2 y 30 horas del día 3 de enero de 2014 su hija Enedida Orfelinda le dice que había buscado en la fiesta a P.D.A.LL., y no la había encontrado por lo que se pusieron a buscar los dos juntos y al rodear al lugar donde se realizaba la fiesta encontré parada a*

*P.D.A.LL., al lado del conjunto que estaba tocando porque en este momento opte por retirarme”, al ser preguntado el declarante dijo que es mentira que no la buscaron, la verdad es lo que manifiesta ahora, dijo eso porque con su señora vivía una vida de martirio, para que ella- su conviviente- se convenza con las declaraciones falsas es que dijo eso; argumento que no justifica su cambio de versión; refirió que, después de los hechos el acusado no se acercó a la agraviada o a su madre -en este acto se da lectura en la parte pertinente a su declaración en sede fiscal- donde dijo: ¿si después de la denuncia materia de la presente investigación ha visto a Jorge Julon Vasquez?, dijo que lo vio el día 5 de enero del 2014 en Shiguirip donde se acercó a mi conviviente junto con sus padres y su abuelo y le dijo que se haría cargo de la hija de su conviviente de iniciales P.D.A.LL., al ser preguntado el declarante dijo que, no ha declarado de esa forma, con él no se vio; en el 2014 su hija Enedina vivía en la misma casa con él, su conviviente y sus entenadas, Enedina con Pamela antes se llevaban bien, después de los hechos se molestaron cree en abril del 2014, su hija se retiró y la otra se fue a Lima. Reitero que fue a la fiesta con sus hijas Orfelinda Enedina Diaz Quintana y Pamela Acuña Llanos, se fue a resguardar a Mumpampa con 12 ronderos, estuvieron en tres grupos, por las esquinas dos grupos y otro grupo en medio, solo ha prestado servicio en la fiesta desde las siete de la noche hasta las dos y treinta de la mañana, había unas 200 personas, había cantidad de focos porque la pampa es chiquita, alumbraba parecía de día, no se retiró de la fiesta, sus hijas estaban paraditas bailando con sus amigas, no conoce a las demás amigas porque vienen de otra comunidad, se fue a despedir de la ronda, le dijo al Presidente que se va y este le respondió como hay poca gente, anda; no buscó a sus hijas en ningún momento, porque estaban ahí al frente del conjunto bailando y el también estaba al frente a unos cinco metros de sus hijas; demoró cinco minutos al despedirse del Presidente, no perdió de vista a sus hijas; hizo labor de rondero estuvo en el grupo de los ronderos que daba vueltas y luego entró en el medio; el lugar tenía un tamaño de una canchita de futbol, realizaba las rondas alrededor y no perdía de vista a sus hijas.*

De esta declaración es importante precisar que, el testigo en plenario ha alegado que, su conviviente le dijo que su hija de iniciales P.D.A.LL., ha sido violada pero no le dijo quien lo hizo; asimismo refirió que, asistió a una fiesta juntamente con su hija Enedina Orfelinda Diaz Quintana y su hija Pamela Acuña Llanos, el 02 de enero del 2014 en Mumpampa, que resguardo la fiesta con las rondas desde las siete de la noche hasta las dos y treinta de la mañana, sus hijas estaban bailando juntas paradas frente a él, luego se retiraron juntos, que no conoció al acusado; así también señaló que, después de los hechos el acusado no se acercó a su conviviente ni a la hija de esta; sobre la relación entre su hija Enedina y su hijastra Pamela dijo que se llevaban bien antes de los hechos, después en abril del 2014 después de los hechos se molestaron, su hija se fue de la casa y la otra se fue a Lima; no obstante en plenario se dio lectura a su declaración efectuada en sede fiscal de fecha 11 de marzo del 2014, donde respondió de forma diferente, manifestando que, su conviviente le dijo que a su hija la violó Jorge Julón Vasquez; así como que en la fiesta el prestó servicio de ronda desde las siete de la noche a las dos y treinta de la mañana y que siendo las tres de la mañana su hija Enedina le dijo que estaba buscando a la menor de iniciales P.D.A.LL., por lo que

ambos la buscaron; así también que los padres, abuelo y el propio Jorge Julón hablaron con su conviviente y le dijeron que se harían cargo de la menor agraviada, frente a estas contradicciones el testigo refirió que no declaró así, que lo que dice ahora es verdad por otro lado señaló que declaró así porque su vida era un martirio y para que su conviviente se convenza dijo mentiras; no existiendo una razón justificada del cambio de versión tomando en cuenta que, la primera versión dada por el testigo fue realizada el día 11 de marzo del 2014, dos meses y nueve días después de los hechos, habiendo variado su versión en plenario cuatro años y dos meses de acontecidos los hechos, por lo que, el Colegiado precisa que esta declaración contiene una credibilidad parcial –respecto a los hechos primigeniamente vertidos por el testigo (declaración en sede fiscal de fecha 11 de marzo del 2014) que han sido introducidos en plenario-; por lo tanto dicho extremo servirá como medio de prueba de corroboración periférica.

### **251. Examen de la menor agraviada de iniciales P.D.A.LL.**

Dijo que, el 02 de enero del 2014 junto a su media hermana y su padrastro fueron a la fiesta, estuvieron bailando, su media hermana con su amiga Rosa, a eso de las 10 a 11 llegó Jorge el enamorado de su media hermana y estuvieron bailando en el campo deportivo, refirió que lo que declaró cuando tenía 12 años es mentira porque esa vez con Jorge en Mumpampa no pasó nada, le hizo caso a su mamá porque le pegaba y le decía que tiene que declarar y su media hermana se peleaba con Jorge, ese día estuvieron bailando con Jorge después no ocurrió nada en Mumpampa, cuando pasó los hechos su mamá se enteró por su hermana, porque escuchó a su hermana que decía tengo que vengarme si o si de ti, porque han terminado con Jorge y entonces él le dijo tu hermana es muy celosa, respondiéndole que no sabía, casi no se escuchaba por la bulla; en Mumpampa con Jorge no pasó nada, solo fueron amigos y fue enamorado de su hermana, al siguiente día su mamá se enteró lo que dijo su media hermana, ella quería vengarse de Jorge, mintiéndole a su mamá y su mamá nunca le creyó, ella le dijo que es mentira, Jorge no le ha hecho nada, su mamá le pegaba con la correa a veces con la sogá para que declare así, pero Jorge nunca hizo nada, que la declarante tenía su enamorado, fue de su edad en la escuela, entonces jugando se hizo los moretones con su enamorado, pero con Jorge no ha pasado nada, Jorge es inocente, solo que su mamá le obligaba para que declare, pero Jorge nunca le hizo nada, nunca la tocó, la respetaba, su mamá hizo el problema, ella no quiso venir porque su papá le dijo que venga, cuando ocurrieron los hechos se fue a Lima, vive con su papá hace cuatro años, no sabe de estos problemas, se enteró que Jorge está en la cárcel, pero él no tiene la culpa de nada, es inocente, por hacerle caso a su mamá y ésta por hacerle caso a su entenada, la declarante le rogaba a su mamá que nunca le pegue, que Jorge no es pero por temor declare así, pero nunca paso nada con Jorge, por eso que ha venido a declarar la verdad, no le dijo a su mamá que tenía enamorado porque su mamá no quería, ya que estaba estudiando. Dijo que nació el 11 de junio del 2001, fue a una fiesta a Mumpampa pertenece al caserío de Chiguirip, fue con su media hermana y su padrastro, antes de dos días de la fiesta tuvo relaciones con su enamorado de su edad, pero con Jorge no tuvo, no pasó nada, después de los hechos no vio a Jorge, hasta ahora no sabe nada de él, ni de su familia, porque después de un mes y medio que pasó los

hechos se fue a Lima, donde estudia y trabaja, vino porque su mamá lo ha llamado y su papá le dijo que venga, vino para decir la verdad, sobre quien era su enamorado dijo que fue un chibolo y no quiere decir su nombre porque su mamá le va a ser problemas, como su mamá no supo que tuvo su enamorado de chibolo; Enedina la odiaba, siempre le decía a su mamá mentiras para que le pegue y su mamá le hacía caso, su mamá siempre le creía a ella -Enedina-, escucho tengo que vengarme de ti, así le decía en su casa, le decía tú has tenido algo con Jorge, le decía que no ha tenido nada con él, él le dijo que tú eres muy celosa por eso han terminado, después no ha pasado nada con él. Dijo que los chupetones le hizo su enamorado antes de dos días de la fiesta de Mumpampa, estuvieron jugando, después con Jorge no pasó nada, antes de dos días de la fiesta, le hizo jugando con su boca, después no ha pasado nada con Jorge, tuvo relaciones sexuales con su enamorado cuando fueron a un aniversario de Tuspon, fueron a jugar deporte, ahí pasaron los hechos, en un campo, de su casa más abajo, todavía está lejos, no está cerca, fueron a jugar a las nueve y salieron a las cuatro de la tarde, tuvo relaciones a eso de las cinco con treinta minutos más o menos, porque a su casa llegó a las siete, no le dijo nada a su mamá fue la única vez, no sé nada de él, como vive en Lima, no recuerda cuando fue, no recuerda porque pasaron cuatro años ya, pero fue en el 2014; fue su primera relación sexual con su enamorado de chibolo; dos días antes de la fiesta de Mumpampa fue que tuvo relaciones sexuales en un aniversario, ese tiempo estaba en la escuela, cree que estaba en cuarto o quinto grado de primaria, no recuerda bien, fueron con sus compañeros y profesores de escuela, en un aniversario de varias comunidades, no recuerda hasta que fecha fueron las clases, cree que el 24 terminaron las clases y después de eso no fue al colegio, después del 24 cuando terminó las clases ya no volvieron a ir al colegio hasta marzo, al aniversario de Tuspon fueron con otras comunidades, sus compañeras eran del caserío de Sacos.

De esta declaración se desprende que la agraviada, se ha retractado de su declaración primigenia e inculpatoria prestada en sede fiscal, alegando que fue obligada por su progenitora quien la castigó para que declare acusando a Jorge Julón Vasquez, en plenario manifestó en forma reiterada hasta en diecisiete oportunidades que “con Jorge nunca paso nada”, además que tuvo relaciones sexuales con su enamorado, de quien no dirá su nombre porque su mamá le va a ser problemas, cuyo hecho ocurrió dos días antes de la fiesta de Mumpampa; al respecto debemos señalar que la retractación realizada por la menor agraviada deberá ser analizada a la luz del Acuerdo Plenario N° 01-2011, siendo necesario precisar que ante declaraciones carentes de uniformidad como en el presente caso es factible la prevalencia de la declaración inculpatoria frente a otras que lo exculpan, debiendo de efectuar una evaluación de carácter interna y externa de su declaración; en este aspecto se advierte que, el sustento fáctico brindado en plenario por la menor agraviada es que su mamá la obligó a acusar a Jorge Julón Vasquez porque le pegaba y le creía más a su hermanastra que a ella, admitiendo haber mantenido relaciones sexuales con otra persona de quien no precisa su nombre, explicando vagamente como es que mantuvo relaciones sexuales por primera vez con su enamorado de colegio, así como que este le hizo chupetones (sugilaciones) en su cuello dos días antes del día de los hechos imputados, sin embargo cuando fue consultada sobre la fecha de su primera relación sexual,



sostuvo no recordar porque ya pasaron años, pero aseveró que fue en el año 2014, este relato no ha sido completo, menos aún creíble, debido a que, si se toma en cuenta que en ese mismo acto, ante otra pregunta dijo que mantuvo relaciones sexuales con su enamorado dos días antes del día de los hechos, por lo tanto se trataría del día 31 de diciembre del 2013, mas no del año 2014, como indicó en plenario; complementó la información brindada señalando que fue en un paseo con sus compañeros de colegio y profesores, en el aniversario de Tuspon, contradiciéndose al indicar que, no recuerda cuando fue el último día de clases que presume que fue el 24 de diciembre del 2013, de lo que se infiere que no volvió a ver a sus compañeros y profesores reunidos hasta el año siguiente, concluyendo el Colegiado que su relato en plenario es inverosímil e incoherente ya que ante distintas preguntas efectuadas en plenario la menor agraviada respondió redundantemente que con Jorge Julon Vasquez nunca paso nada y que nunca la violó, no existiendo en sí una razón justificada de la variación de su declaración; en ese contexto resulta necesario establecer si la presente declaración de la menor agraviada se encuentra corroborada con otros medios de prueba, excepcionalmente en este ítem se verificará si existen medios probatorios que avalen esta declaración en juicio oral, pues se debe de tener presente que se cuenta con su pericia psicológica, la misma que contradice lo manifestado por la menor agraviada en este acto, sumado a ello se tiene las declaraciones testimoniales de Maria Elita Llanos Gonzales y German Diaz Perez, quienes si bien en plenario también cambiaron de versión a efecto de exculpar al acusado, estas serán valoradas tomando en cuenta su versión primigenia conforme a lo ya precisado en cada valoración individual, igualmente refuta lo precisado por la menor agraviada en este acto, la oralización de la declaración testimonial de Enedina Orfelinda Diaz Quintana; cuyos medios probatorios ha sido valorados individualmente por lo tanto no existe medio probatorio periférico que apoye esta última versión dada por la menor agraviada en plenario; coligiéndose además que, tanto la menor agraviada y sus familiares cercanos -madre y padrastro- han pretendido negar los hechos inicialmente imputados, infiriéndose una posible influencia para que cambien su versión.

## **252. Examen pericial de médico legista homólogo Victor Vicente Cruz Chinchay.**

Este profesional ha sido examinado respecto al Certificado Médico Legal N° 000020-E-IS, practicada a la menor agraviada de iniciales P.D.A.LL. en fecha 05 de enero del 2014, emitido por el médico legista Rogers Emerson Sanchez Cotrina, cuyas conclusiones son: presenta signos de desfloración reciente; no presenta signos de actos contra natura; el perito refirió que según la data *“la peritada fue con su madre Llanos Gonzales Maria Elita para reconocimiento ginecológico de integridad sexual, refirió que el 02 de enero del 2014 aproximadamente a las 02:00 horas, en un concierto de Los Consentidos de Chota en Mumpampa - Chiguirip, persona conocida Jorge Julon Vasquez, la besa y le hizo moretones, su hermano se dio cuenta y el 03 de enero le cuenta a su mamá, acudiendo ella a poner la denuncia en la Comisaria, actualmente refiere estar sangrando por sus partes, pero refiere que es por su regla”*; el perito de manera específica hace referencia a las lesiones que se encuentran en la región del

cuello, tipo sugilación, ese término significa beso erótico en el cuello, al lado derecho lesiones de 6x4 cm coloración violácea, en el lado izquierdo de 4x1.5 cm, en la región central otra equimosis violácea de 2.5x2 cm; lesiones extragenitales no presenta, y respecto a las lesiones traumáticas externas recientes, lo descrito en el cuello; paragenitales no presenta lesiones traumáticas; conforme al examen preferencial de integridad sexual en posición ginecológica, el monte de venus presenta regular vello púbico de color negro bien desarrollado; introito vaginal, procede hacerle tracción de los labios mayores mediante maniobra de riendas, observando labios menores y mayores regularmente desarrollados; el orificio himeneal presenta borde libre, con orla himeneal bien distribuida, que presenta desgarros recientes incompletos a horas 11 y 9 en la caratula del reloj, en la esfera del reloj son lesiones recientes incompletas; diámetro en reposo 0.4 cm, diámetro al pujo 1.0 cm; vagina estrecha elástica y libre, se saca muestras para búsqueda de espermatozoides, hisopo presenta restos de sangre; posición genupectoral: ano, esfínter anal eutónico, oval, pliegues anales radiados conservados, actualmente no presenta lesiones; el perito explicó que significa signos de desfloración reciente, en el examen preferencial específico de himen encuentra desgarros recientes incompletos en horas 9 y 11, recientes es cuando sucede menos de los 10 días del hecho, estando a que las lesiones se habrían producido en fecha 02 de enero 2014 y fue evaluada el 05 de enero del 2014, las lesiones están dentro del rango de la data. Se le consulta respecto a la data, específicamente respecto al sangrado de la menor, refirió que cuando se ingresa el hisopo se sacó las muestras para búsqueda de espermatozoides, pero presentó restos de sangre porque estaba menstruando; con relación al diámetro en reposo de 0.4 cm y diámetro al pujo de 1.0 cm, esta se presenta cuando se le examina en posición ginecológica, se tracciona los labios mayores para ampliar el orificio himeneal, una vez que se suelta vuelve a su estado normal, eso es lo que se explica en el certificado; refirió que en este caso la menor tiene 12 años de edad, sufre la ruptura, una herida que no puede extenderse, porque el cuerpo es de defenderse, sin embargo cuando hay más actividad sexual aumentará, es algo natural, anatómico y fisiológico.

Con este medio probatorio pericial, se advierte que la menor agraviada de iniciales P.D.A.LL. al momento del examen de integridad sexual presentaba tres lesiones a la altura del cuello (sugilaciones) producidos por besos, al lado derecho con una dimensión de 6x4 cm, al lado izquierdo de 4x1.5 cm y en la parte central de 2.5x2 cm, asimismo se acredita que la menor agraviada presenta en el orificio himeneal desgarros recientes incompletos a horas nueve y once en la caratula del reloj, por lo que, se concluye que presenta signos de desfloración reciente, producidos menos de diez días del hecho y estando a los hechos descritos en la data (02 de enero del 2014) y la fecha del examen de integridad sexual (05 de enero 2014) dichas lesiones corresponderían a la fecha señalada en la data, en consecuencia dicho examen pericial acredita que la menor de iniciales P.D.A.LL., en fecha 02 de enero del 2014 habría tenido relaciones sexuales vía vaginal, por lo que el Colegiado considera a este medio probatorio fiable y verosímil al tratarse de una prueba científica, por lo que, servirá como medio de prueba de corroboración periférica.

### **253. Examen pericial del psicólogo Ruben Carlos Miranda Ramirez.**

Este profesional ha sido examinado respecto a la Pericia Psicológica N° **00026-2014-PS-DCLS**, practicado a la menor agraviada de iniciales P.D.A.LL., realizada el 06 de enero del 2014; que concluye después de evaluar a A.LL.D.P. es de la opinión que en el momento de la evaluación presenta: indicadores de afectación emocional leve como consecuencia de estresor situacional compatible a situación legal de la examinada; reacción ansiosa depresiva situacional leve recurrente por estresor situacional compatible a situación legal de la examinada; dinámica familiar disfuncional; características de la menor tímida, insegura, vulnerable, frágil; la examinada no presenta ningún rasgo de temperamento emocional que la limite para percibir y evaluar la realidad adecuadamente; el perito explicó que se aplicaron las técnicas psicológicas de la entrevista psicológica, técnica de observación de la conducta, test de la familia y test de persona bajo la lluvia; refirió que la menor agraviada narró que fue llevada por su padrastro y su media hermana a una fiesta, aparentemente patronal, narró que estuvo con unos amigos, varias personas, uno llamado Jorge y su media hermana Enedina, luego de llegar al lugar señala que Jorge le dijo que quería estar con ella, pero ella le dijo en principio que no y que quería llevarla a la fuerza y le agarró de la mano y la arrastró a una casa más abajo, ella no quería, él le decía que quería llevarla y que quería casarse con ella, según la evaluada refiere que ella le había dicho que quería casarse con él más antes, por eso él la beso en el cuello, finalmente la llevo por unos alcanfores, ella no quería porque su mamá le había dicho que había problemas que lo iba poner en la cárcel, por eso no fue, pero él la llevó afuera y ahí paso algo (la menor se queda callada) finalmente refiere que él señor le rogaba tanto, insistentemente y finalmente tuvieron, según dice la menor, el amor, afirma que él no la obligó, le pregunto la edad que tenía el señor, le dijo que tenía 17 años, finalmente se enteró que tenía 19 años de edad, manifestó la menor que fue solo una vez que tuvo relaciones sexuales, estuvieron un lapso de dos horas en la chacra, estaba oscuro, refiere que ella era virgen, pero ya tenía su periodo menstrual, se le pregunta finalmente si esta situación generó una embarazo, ella no sabía, pero que no le gusto, notó sangre y que lo quería al señor Jorge. Sobre la relación con su madre aparentemente hubo una relación normal donde ella recibió todas las atenciones, que la trataban bien, no hay ninguna manifestación notable, es una situación normal, respecto a su vida psicosexual refirió que no tiene enamorado pero que estuvo con Jorge solamente un día y ha tenido intimidad sexual, sobre el análisis de la dinámica familiar dijo que vive con su madre, su padrastro sus dos hermanos, los demás hermanos que tenía esta en Lima, la casa es de ellos, es propia, que su mamá se lleva bien con su padrastro, se le consultó a la menor si hay algo que le molesta o incomode de su casa, refirió que nada que todo está bien; sobre la interpretación de los resultados - que la menor es sensible, vulnerable y que ha sido objeto de manipulación-, el perito señaló que es por los hechos que ella narra, es una niña de doce años de edad, donde en la observación de la conducta se evidencia que es sensible, vulnerable por su propia edad y que ella narra insistentemente que fue llevada a este lugar, sin su consentimiento por insistencia del señor Jorge y accedió a sus requerimientos; al ser consultado que si se podría entender que la menor ha sido objeto de manipulación y que lo referido no es verosímil, señaló que no ha encontrado esa situación en su relato. Para arribar a sus conclusiones se ha tomado

en cuenta el relato de la menor y todo el proceso que requiere este protocolo, toda su historia familiar y social; explicó que aparentemente existiría una contradicción en el análisis de la dinámica familiar y la actitud de la familia, puesto que la menor refirió que se lleva bien con la familia sin embargo en el otro extremo dijo que su mamá le pega, situación que se dio por el hecho que ha experimentado la menor; indicó que la mamá por tratar de hacerle ver la situación a su menor hija le llamó la atención, le ha pegado, pues toda la dinámica familiar ante este hecho se ha trastocado su convivencia diaria, es un hecho que movió en ese momento la situación familiar y no se aconseja a una mamá corregir sin embargo se efectuó ante la indignación y preocupación de la mamá ante estos hechos; respecto a la dinámica familiar señaló que la menor no ha mencionado a una tercera persona, solo su interrelación con las personas que vive, no efectuó el análisis de dinámica familiar respecto a Enedina al no ser motivo de la pericia; con relación a que la menor ha sido objeto de manipulación explicó que es a la vivencia que ella tuvo con el señor Jorge porque ella narra en su relato que efectivamente este señor le ha insistido, le llevo de la mano, arrastrando, prácticamente rogando, a pesar de su negativa el señor le ha convencido a una menor de doce años de edad, entonces al acceder la menor a este requerimiento prácticamente ve una manipulación de haber forzado una situación que ella en principio no quería; acotó que en estos casos no puede determinar con cien por ciento de exactitud, se basó en el relato de la menor, porque estaría haciendo un juicio de valor positivo o negativo, verdad o mentira; precisó que simplemente está narrando lo que la menor dice, hace una observación emocional de las circunstancias que vivió la menor; no ha encontrado contradicciones en el relato de la menor agraviada; respecto al extremo del relato de la menor cuando señaló que lo quiere al acusado; dijo que probablemente ha tenido sentimientos hacía esa persona; con relación a la manipulación explicó que se refiere estrictamente a los hechos ocurridos a la menor, es decir, a la persona que le obligó a tener intimidad sexual no a otra circunstancia, el estresor situacional es a los hechos ocurridos, refirió que una persona a los 12 años de edad, no separa las cosas es todo una situación, la violación en sí, la reacción de los padres en este caso de la mamá y la reacción de todo su entorno, en la que se desenvuelve la menor, entonces no puede disgregar a una menor de esa edad, que simplemente por este hecho está atravesando este estado emocional, porque un niño de esa edad, no lo ve esta experiencia como una parte, sino como una sola, sin embargo una persona adulta si sabe diferenciar que esta depresivo por esta situación a pesar que está viviendo otras circunstancias, en cambio una niña no, todavía está en un proceso de desarrollo, de ubicación y espacio, ella lo vivencia como un todo, la relación de la agresión, con la mamá, con el padrastro, de todos y por eso se da esta situación de ansiedad, depresión; al ser consultado sobre la parte final del relato de la menor donde indica que al hoy acusado lo quiere mucho, ¿es posible que cuando uno quiere a una persona le cause estresor?, respondió que sí, una cosa es un sentimiento, eso pasa con los adultos, cuando una persona es violentada por su pareja y siguen estando juntos, hay un sentimiento pero es una dinámica inadecuada, en este caso la niña también a pesar de que aparentemente el señor la obligó, ella tiene un sentimiento porque es una niña, no hay contradicciones, no se excluye uno de otro; aclaró respecto al relato de la menor sobre una posible contradicción cuando la menor dijo casa luego chacra, precisó que se debe tomar en cuenta la visión de la menor, la hora de los hechos,

así como las circunstancias ya que se trata de una menor; sobre la conclusión de dinámica familiar disfuncional se consulta si puede causarle estresor, respondió que sí, se tomó en cuenta que la menor tiene esta dinámica porque no vive con su papá.

De este medio probatorio pericial se desprende que la menor agraviada presenta indicadores de afectación emocional leve y reacción ansiosa depresiva leve como consecuencia de estresor situacional compatible con situación legal de la examinada; dinámica familiar disfuncional; características de la menor tímida, insegura, vulnerable, frágil; se destaca de esta pericia que, la menor indicó en su vida psicosexual que no tiene enamorado pero que estuvo con Jorge solamente un día y ha tenido intimidad sexual; que el relato de la menor no tuvo contradicciones que se habla de una manipulación, refiriéndose estrictamente a los hechos ocurridos a la menor, es decir a la persona que le obligó a tener intimidad sexual no a otra circunstancia; el estresor situacional es a los hechos, ya que una menor de 12 años, no ve esta experiencia como una parte, sino como un todo -la violación en sí, la reacción de la mamá, de su entorno-, ya que está en un proceso de desarrollo, de ubicación y espacio, ella lo vivencia como un todo; el perito dijo además que, es posible que la menor tenga un sentimiento hacía la persona con quien mantuvo intimidad sexual y que le cause estresor, porque no son excluyentes; por lo que, el Colegiado considera que este medio de prueba es fiable y verosímil y servirá como corroboración periférica de la declaración de la menor agraviada.

### **Oralización de documentos**

**254.** Se procedió conforme a los artículos 383 y 384 del Código Procesal Penal, a oralizarse los siguientes documentos:

**255. Acta de Constatación Fiscal y ocho tomas fotográficas realizadas en fecha 04 de abril del 2014** (véase folios 23/33 del expediente judicial), efectuada en el campo deportivo de la I.E. P. N° 101096 de la Comunidad de Mumpampa, del que se desprende que la menor agraviada indica el lugar donde habría sucedido los hechos, el cual está ubicado a unos ochenta metros aproximadamente a través de un camino, pasando por dos casas para luego ingresar por medio de las chacras de maíz y llegar a un árbol de alcanflor de siete metros de altura, lugar donde habría ocurrido la relación sexual entre el acusado y la menor agraviada, en la base de dicho árbol existe una parte descubierta con pasto natural y hojas secas, evidenciándose lo antes descrito en las tomas fotográficas en un número de ocho.

Es de advertir que, este medio probatorio documental -acta de constatación y tomas fotográficas-, es una prueba pre constituida, dada su naturaleza de irrepetibilidad, sin embargo se colige que no es coetánea a la comisión de los

hechos, toda vez que ha sido efectuada tres meses después, no demostrando en sí, las características que presentaba el lugar de los hechos en la fecha en que se produjeron – 02 de enero del 2014; por lo que, no será valorado por este Colegiado

**256. Oralización de la declaración de la testigo Enedina Orfelinda Diaz Quintana,** (véase folios 16/18 del expediente judicial).

Efectuada en sede fiscal en fecha 24 de enero del 2014, en el que refirió que vive en la Comunidad de Sacos del Distrito de Chiquirip con German Diaz Perez, su padre, Maria Elita Llanos Gonzales, la conviviente de su padre, sus hermanastras Pamela Diana de 12 años de edad, Flor Jimena de 8 años y Yerser Orian de 04 meses de edad; conoce a Jorge Julon Vasquez, por cuanto es de Tuguza y cuando estaba en el colegio él le fastidiaba, por lo que lo aceptó como enamorado en el mes de marzo del 2013 y a los ocho días de estar con él terminaron su relación amorosa; el día dos de enero del 2014 cuando estaban en la fiesta de Mumpampa, siendo aproximadamente las once de la noche su hermanastra de iniciales P.D.A.LL. se le acerca y para mencionarle que el Jorge le había dicho que salga para allasito, a lo que le respondí que le diga que no iba a salir, porque su papá la iba a ver y le pegaba, después del cual vi que ella se fue por ahí con rumbo desconocido; a la fiesta llegó porque su padre German Diaz Perez le dijo el día 02 de enero del 2014 a las seis de la tarde aproximadamente para ir a la fiesta que había en la Comunidad de Mumpampa ya que venían grupos de Chota y Jaen, por lo que, su papá y ella le rogaron a su madrastra Maria Elita que le deje ir a su menor hija de iniciales P.D.A.LL., y que conforme lo iban a llevar, lo iban a regresar, por lo que, cuando llegaron a la fiesta ella se fue con su amiga Rosa y su hermanastra se quedó con Marisela quien es hermana de Rosa; dijo que se dio cuenta de los moretones que presentaba su hermanastra de iniciales P.D.A.LL., el día 03 de enero del 2014, a eso de las cuatro de la tarde cuando iban a cargar arena junto con su papá y su hermanastra de iniciales P.D.A.LL. en momentos que cuando estábamos en el caballo las dos, ella estaba con un polo cafarena y al rascarse el cuello veo que estaba con moretones, por lo que, no dije nada en ese momento, pero cuando al regresar a su casa en Sacos le dijo a su mamá Maria Elita lo que tenía en el cuello y ello lo reviso y ella se fue a la cocina y después de algunos momentos su papá y su madrastra le dijeron para ir a denunciar ante la Ronda lo que había pasado con su hermanastra; en la fiesta de Mumpampa junto a su papá ha buscado a su hermanastra de iniciales P.D.A.LL. por más de una hora, ya que no la veían por ningún lado en la fiesta, debiendo mencionar que cuando estuvo buscándola con linterna por las afueras del campo vio a dos personas a lo lejos que no logró identificar, que una se iba por un lado y el otro por el lado opuesto y presumió que se trataba de su hermanastra y Jorge Julon a quien no lo había visto en la fiesta al realizar la búsqueda de su hermanastra, pero que al seguir buscando a su hermana bajo hacia un lado del campo y alumbró con la linterna hacia unos alcanflores y vio a Jorge Julon Vasquez que se encontraba sentado debajo de un árbol de alcanflor, por lo que, lo llamó tres veces por su nombre y este se hizo el dormido, optando por regresar al campo deportivo donde era la fiesta y después de un rato después de bailar, vio que llegó su hermanastra P.D.A.LL., y se paró a un lado del sonido; refiere que no tuvo relaciones sexuales

con Jorge Julon Vasquez; cuando eran enamorados no la pego, terminaron la relación amorosa ya que era bien atrevido por cuanto quería manosearla y ella no consentía esas cosas por lo que decidió terminar su relación.

De esta declaración se advierte que, la testigo manifestó que, el día 02 de enero del 2014, asistió a una fiesta en Mumpampa juntamente con su padre y su hermanastra, asimismo que esta última le dijo que Jorge le mencionó para que vaya allasito respondiéndole que, no iba a salir porque su papá la vería y le pegaría, viendo que su hermanastra se fue con rumbo desconocido, refirió además que su hermanastra desapareció de la fiesta como una hora y la estuvo buscando, habiendo visto a Jorge Julón en una chacra, asimismo que fue ella quien le dijo a su madrastra que su hermanastra tenía moretones en su cuello, por lo que la revisó; luego su padre y madrastra le dijeron para ir a denunciar a las rondas de lo que le había pasado a su hermanastra, refirió que tuvo una relación sentimental con Jorge en marzo del 2013 por un lapso de ocho días; el Colegiado aprecia que esta declaración es fiable y verosímil puesto que contextualiza los hechos de forma clara y precisa, debiendo ser valorada como medio probatorio de corroboración periférica.

**257. Oralización de la declaración referencial de la menor agraviada de iniciales P.D.A.LL. -prueba de oficio- (véase folios 8/12 del expediente judicial).**

Efectuada en sede fiscal en fecha 24 de enero del 2014, quien refiere que vive en el Caserío de Sacos del Distrito de Chiquirip, Provincia de Chota, en compañía de su madre Maria Elena Llanos Gonzales, su padrastro German Diaz Perez, sus hermanastros Enedina Orfelinda, su hermano Cristian y su hermanito de madre Yexel; conoce a Jorge Julón Vasquez de vista desde hace dos años por estar con su hermanastra Orfelinda Enedina y con el que recién ha hablado el día jueves dos de enero del dos mil catorce en la fiesta de la Comunidad de Mumpampa, del Distrito de Chiquirip, no teniendo amistad con dicha persona; al preguntársele que sucedió en el mes de enero del 2014, cuando se encontraba en la Comunidad de Mumpampa, respondió que el día jueves dos de enero de este año, siendo las 6:30 de la tarde aproximadamente, su padrastro quería llevarla a la fiesta de Mumpampa y su madre le decía que no por cuanto puede haber problemas, pero su hermanastra Enedina Orfelinda Diaz Quintana, le rogó a su mamá para que le deje ir, tanto que le rogó su mamá le mando a la fiesta, llegando a la fiesta en compañía de su padrastro y su hermana Orfelinda que se realizaba en la Comunidad de Mumpampa aproximadamente a las siete y treinta de la noche, en donde su papá se fue con la ronda y ella con su hermana Orfelinda se fueron cerca del sonido, en donde se halló - Enedina- con su amiga Rosa y se fueron a pasear por el campo deportivo y ella se quedó con Marisela quien es hermana de Rosa, después siendo las once de la noche aproximadamente el Jorge le llamó a donde estaba y fue a verlo y es donde le dijo que lo diga a la Enedina que salga más allasito, para que conversen con él, por lo que, fue a decirle a Enedina lo que le dijo y Enedina le mencionó que no puede salir por cuanto su papá lo iba a ver y lo iba a pegar, por lo que fue a decirle al Jorge lo que le dijo Enedina, y él le dijo si no viene es depende de ella y al estar regresando a la fiesta el Jorge le agarra de la

mano y la arrastró a una distancia ni tan lejos ni tan cerca del sonido, hacia unos árboles de alcanfores en donde la tumbó al piso de tierra y se hecho sobre ella, diciéndole que quiere besarle en la boca, pero no se dejaba, haciéndole moretones en su cuello con su boca, después le dijo que quiere hacer el amor con ella y yo le dije que no, a lo que le respondió que si no se dejaba no le dejaba ir a la fiesta y le rogaba y ella no se dejaba y tanto que le rogaba diciéndole que quiere hacer el amor con ella, se dejó, tirándose al suelo y bajándole él, el pantalón y su calzón y él también se bajó el pantalón y su trusa, e introdujo su pipi (en referencia al pene) en su vagina y se movía, después de un ratito él se paró y se subió su pantalón y ella también se subió su pantalón, y él se quedó en el lugar y ella se dirigió a la fiesta, bailando a un costado del campo con muchachos que se encontraban en la fiesta, en donde su hermana Orfelinda junto con su papá llegaron y le preguntaron a donde había ido y les dije que me había ido a conversar con el Jorge por que la Enedina le había mandado, en donde su tío German les dijo para regresar a su casa, por lo que se fueron a eso de las tres de la mañana a su casa, pero cuando estaban por el camino con dirección a su casa, Enedina le dijo que lo han hallado al Jorge en la fiesta y le han preguntado por ella -menor agraviada- y éste no les ha hecho caso; el lugar donde le hizo el amor Jorge Julon Vasquez fue dentro de una chacra de maíz que se encontraba sembrado el cual esta alto el tallo, viendo que había un árbol de alcanflor, ya que había poca luz por la hora y estaba oscuro, no sabe si Jorge Julon Vasquez haya botado algún liquido de su pipi (haciendo referencia al pene), fue la única vez que hizo el amor con Jorge; señaló que sí eran enamorados ya que antes de hacer el amor, esto después de un ratito que han llegado a la fiesta de Mumpampa, él le dijo que quiere estar con ella y que yo puedo aceptarlo, le dije que ya, en donde también le dijo que iba cumplir diecisiete años de edad, después de la fiesta de Mumpampa se volvieron a ver, pero ella se encontraba acompañada de su mamá y él estaba con su papá y su hermano y conversaron entre ellos queriendo arreglar las cosas que habían pasado entre Jorge y ella y su mamá le dijo que vayan a Chota; su mamá se enteró de los hechos porque el viernes, su entenada de su mamá de nombre Orfelinda, le dice a su mamá que ella tenía en su cuello moretones, y su mamá le revisó su cuello y le dijo quién le había hecho los moretones y le contó que el Jorge le había hecho los moretones al besarla, por lo que se fueron al Teniente de Sacos y al siguiente día al Teniente de Tuguza, para después dirigirse a la Comisaria de Chiquirip en donde contó lo que le había pasado el día de la fiesta de Mumpampa; precisó que Jorge Julon Vasquez no es tan alto, ni tan bajo ya que ella le queda por los hombros, es de tez blanca, de contextura delgada, no recordando que color de ojos ni tipo de color de cabello; sobre como vestía Jorge Julón Vasquez ese día dijo que estaba vestido con pantalón negro y chompa verde caña oscuro; en la fiesta de Mumpampa bailaban en el campo deportivo y había un grupo que tocaba de nombre Los Consentidos de Chota y la música se escuchaba fuerte; no se dio cuenta si alguna persona la vio cuando Jorge la llevaba hacia la chacra; Jorge para hacer el amor le agarro fuerte de su cintura y sus manos, cuando metió su pipi (pene) en su vagina sintió dolor, además precisa que ese día estaba con su menstruación; que su mamá le grita por lo sucedido con Jorge en la fiesta de Mumpampa.



De este medio probatorio se tiene que, la sindicación efectuada por la menor agraviada de iniciales P.D.A.LL., en contra del acusado Jorge Julon Vasquez radica en lo siguiente: “en fecha 02 de enero del 2014, en una fiesta de Mumpampa, distrito de Chiguirip, en horas de la noche Jorge le agarra de la mano y la arrastró a una distancia ni tan lejos ni tan cerca del sonido, hacia unos árboles de alcanfores en donde la tumbó al piso de tierra y se hecho sobre ella, diciéndole que quiere besarle en la boca, pero no se dejaba, haciéndole moretones en su cuello con su boca, después le dijo que quiere hacer el amor con ella y ella le dijo que no, a lo que le respondió que si no se dejaba no le dejaba ir a la fiesta y le rogaba y ella no se dejaba y tanto que le rogaba diciéndole que quiere hacer el amor con ella, se dejó, tirándose al suelo y bajándole él, el pantalón y su calzón y él también se bajó el pantalón y su trusa, e introdujo su pene en su vagina y se movía, después de un ratito él se paró y se subió su pantalón y ella también se subió su pantalón, y él se quedó en el lugar y ella se dirigió a la fiesta, el lugar donde le hizo el amor Jorge Julon Vasquez fue dentro de una chacra de maíz que se encontraba sembrado el cual esta alto el tallo, viendo que había un árbol de alcanflor, ya que había poca luz por la hora y estaba oscuro, no sabe si Jorge Julon Vasquez haya botado algún liquido de su pene, fue la única vez que hizo el amor con Jorge”; añadió que eran enamorados ya que él le dijo que quiere estar con ella y esta le dijo que ya, después de la fiesta de Mumpampa se volvieron a ver, se encontraba acompañada de su mamá y él estaba con su papá y su hermano y conversaron entre ellos queriendo arreglar las cosas que habían pasado entre Jorge y ella, diciéndole su mamá que vayan a Chota; su mamá se enteró de los hechos porque el viernes, su entenada de su mamá de nombre Orfelinda, le dice a su mamá que ella tenía en su cuello moretones, y su mamá le revisó su cuello y le dijo quién le había hecho los moretones y le contó que el Jorge le había hecho los moretones al besarla”.

De esta sindicación formulada en contra del acusado por la referida menor debe ser analizada a la luz del Acuerdo Plenario N° 02-2005/CIJ-116, cuya declaración tiene entidad probatoria para ser considerada prueba válida de cargo y por ende virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siendo las garantías de certeza, en torno a aquella, las siguientes: i) Ausencia de incredibilidad subjetiva; esto es que existan relaciones entre agraviada e imputado, basadas en el odio, resentimiento, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición que le nieguen aptitud para generar certeza. ii) Verosimilitud; que no solo incida en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas de carácter objetivo, que le doten de aptitud probatoria. iii) Persistencia en la Incriminación; es decir que la sindicación sea permanente.

Sobre la primera garantía, se puede observar del propio relato de la menor agraviada que no se evidencia la existencia de un móvil de odio, resentimiento o enemistad hacia el acusado, puesto que, la menor ha precisado que conoce de vista al acusado hace dos años y que el día de los hechos le propuso ser su enamorada; por lo tanto, la declaración prestada por la menor agraviada es imparcial al haber efectuado una declaración objetiva, cumpliéndose esta primera garantía.

Respecto a la segunda garantía, la verosimilitud, el relato de la menor agraviada es lógico y coherente, puesto que, ésta señala el ámbito temporal –02 de enero del 2014– así como contextualiza las circunstancias en la que mantuvo relaciones sexuales por primera vez con el acusado, siendo creíble su versión, al ser un relato espontáneo de los hechos materia de acusación, que se encuentra rodeada de corroboraciones periféricas que serán precisadas en la valoración conjunta.

Con relación a la última garantía el relato de la menor agraviada ha incriminado de forma persistente a Jorge Julon Vasquez como su agresor, relatando los hechos materia de acusación con las particularidades y detalles que cualquier persona en sus mismas circunstancias sería capaz de relatar, tanto en su declaración referencial de fecha 24 de enero del 2014, el relato de la pericia psicológica, así como la data del certificado médico.

En ese orden de ideas en el caso concreto la versión de la menor agraviada fue verosímil, persistente, sólida e imparcial, cumpliéndose las garantías de certeza del Acuerdo Plenario antes citado.

#### **4 Hechos probados y no probados**

**258.** Se ha probado el acceso carnal -vía vaginal- con la menor agraviada, a partir de la declaración referencial de la menor agraviada, el certificado médico legal N° 000020-E-IS, practicado a la menor agraviada de iniciales P.D.A.LL. de fecha 05 de enero de 2014, que concluye desfloración reciente, la Pericia Psicológica N° **00026-2014-PS-DCLS**, practicado a la menor agraviada de iniciales P.D.A.LL., de fecha 06 de enero del 2014, que concluye que la menor presenta indicadores de afectación emocional leve y reacción ansiosa depresiva situacional relacionada con el hecho materia de evaluación; también con las declaraciones testimoniales de Maria Elita Llanos Gonzales, German Diaz Perez y Enedina Orfelinda Diaz Quintana.

**259.** Se ha probado que, el 02 de enero del 2014, la menor agraviada de iniciales P.D.A.LL., contaba con 12 años, 06 meses y 22 días de edad; conforme a la copia certificada del DNI de la menor agraviada que acredita que nació el 11 de junio del 2001.

**260.** Se ha probado que el acusado Jorge Julon Vasquez tenía conocimiento de la edad de la menor de iniciales P.D.A.LL., de conformidad a la convención probatoria aprobada de la copia certificada del DNI de la menor agraviada, cuyo hecho ha sido aceptado por ambas partes.

#### **5 Valoración probatoria conjunta**

**261.** Consideramos que el Ministerio Público ha logrado enervar la presunción de inocencia de la que gozaba el acusado Jorge Julon Vasquez, respecto a su

participación en la comisión del delito de violación sexual -vía vaginal- de menor de edad, cometido en agravio de la menor de iniciales P.D.A.LL., el día 02 de enero del 2014, cuando la menor tenía doce años de edad, seis meses y veintidós días, debido a que:

- a. De la declaración referencial de la menor agraviada -véase folios 8/12 del expediente judicial- de fecha 24 de enero del 2014, se tiene que ha sido efectuada de forma coherente, sólida y persistente incriminando al acusado Jorge Julón Vasquez, como quien la ultrajó sexualmente -vía vaginal- en una chacra en la Comunidad de Mumpampa, Distrito de Chiguirip el día 02 de enero del 2014 en horas de la noche, al haber precisado la menor agraviada que: *“Jorge le agarra de la mano y la arrastró a una distancia ni tan lejos ni tan cerca del sonido, hacia unos árboles de alcanfores en donde la tumbó al piso de tierra y se hecho sobre ella, diciéndole que quiere besarle en la boca, pero no se dejaba, haciéndole moretones en su cuello con su boca, después le dijo que quiere hacer el amor con ella y ella le dijo que no, a lo que le respondió que si no se dejaba no le dejaba ir a la fiesta y le rogaba y ella no se dejaba y tanto que le rogaba diciéndole que quiere hacer el amor con ella, se dejó, tirándose al suelo y bajándole él, el pantalón y su calzón y él también se bajó el pantalón y su trusa, e introdujo su pene en su vagina y se movía, después de un ratito él se paró y se subió su pantalón y ella también se subió su pantalón, él se quedó en el lugar y ella se dirigió a la fiesta, el lugar donde le hizo el amor Jorge Julon Vasquez fue dentro de una chacra de maíz que se encontraba sembrado el cual esta alto el tallo, viendo que había un árbol de alcanflor, ya que había poca luz por la hora y estaba oscuro”,* se puede advertir que la menor agraviada da por menores de cómo tuvo el acceso carnal por el acusado, por lo que, atendiendo a lo precisado en el Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116, específicamente en el parámetro de verosimilitud, precisaremos los medios probatorios periféricos que corroboran dicha declaración, conforme se ha precisado en el ítem 23, es así que, se tiene el Certificado Médico Legal N° 000020-E-IS, practicado a la menor agraviada de iniciales P.D.A.LL. el día 05 de enero de 2014, que concluye presenta desfloración reciente, indicando el perito médico legista homólogo Victor Vicente Cruz Chinchay examinado en plenario que, se entiende por desfloración reciente aquella cuya duración es menor de 10 días de producida la lesión, así como ha precisado la presencia de lesiones tipo sugilaciones (tres) en el cuello de la menor; cuyos resultados se condicen con la versión dada por la menor al señalar que el acusado le hizo moretones en el cuello y le introdujo su pene en su vagina, siendo la primera vez que mantuvo relaciones sexuales; así también la sindicación de la menor se encuentra cotejada con la Pericia Psicológica N° **00026-2014-PS-DCLS**, practicada a la referida menor agraviada, de fecha 06 de enero del 2014, en la que el perito psicólogo Ruben Carlos Miranda

Ramirez examinado en plenario manifestó que la menor presenta indicadores de afectación emocional leve y reacción ansiosa depresiva leve como consecuencia de estresor situacional compatible al hecho materia de evaluación, que el relato de la menor no presentó contradicciones, manifestando que la menor le narró lo siguiente: *“fue llevada por su padrastro y su media hermana a una fiesta, estuvo con unos amigos, uno llamado Jorge y su media hermana Enedina, luego de llegar al lugar señala que Jorge le dijo que quería estar con ella, pero ella le dijo en principio que no y que quería llevarla a la fuerza y le agarró de la mano y la arrastró a una casa más abajo, ella no quería, él le decía que quería llevarla y que quería casarse con ella, ella le había dicho que quería casarse con él más antes, por eso él la beso en el cuello, finalmente la llevo por unos alcanfores, él la llevó afuera y ahí paso algo(...), refiere que él señor le rogaba tanto, insistentemente y finalmente tuvieron, según dice la menor, el amor, afirma que él no la obligó, le pregunto la edad que tenía el señor, le dijo que tenía 17 años, finalmente se enteró que tenía 19 años de edad, manifestó la menor que fue solo una vez que tuvo relaciones sexuales, estuvieron un lapso de dos horas en la chacra, estaba oscuro, refiere que ella era virgen, pero ya tenía su periodo menstrual, se le pregunta finalmente si esta situación generó un embarazo, ella no sabía, pero que no le gusto, notó sangre y que lo quería al señor Jorge”*; precisó además que, puede la menor tener sentimientos hacia el hoy acusado, causándole un estresor, porque estos no son excluyentes, se puede advertir que, este medio probatorio refuerza la versión de la menor agraviada, sobre cómo se produjo el ultraje sexual, además de existir un sentimiento por parte de la menor hacia su agresor y al mismo tiempo un estresor que fue leve; asimismo es de resaltar que la versión de la menor agraviada se encuentra corroborada con la declaración de Maria Elita Llanos Gonzales, progenitora de la menor agraviada, quien señaló que: *“se enteró el día viernes 03 de enero del 2014 en circunstancias que su entenada Enedina Orfelinda le dice en su casa que vea a su menor hija de iniciales P.D.A.LL. que tiene moretones en su cuello, por lo que, cuando llegó su hija le reviso el cuello y vio que tenía moretones, preguntándole quien le había hecho esos moretones a lo que ante su insistencia su hija le dijo que lo había hecho el Jorge a raíz de que Enedina Orfelinda le había mandado a decir a Jorge que no se va donde él estaba que lo iba ver su papá y le pegaría”*, así también se encuentra cotejada la versión de la menor agraviada con la declaración testimonial de German Diaz Perez quien manifestó: *“que el día 6 de enero del 2014, su conviviente en horas de la tarde al llegar a la Comunidad Sacos de Chota le dice que su menor hija de iniciales P.D.A.LL., ha sido violada por Jorge Julón Vasquez”* por otro lado señaló *“el día 02 de enero del 2014 fue a Sacos de ahí a Mumpampa con la ronda porque el Presidente los obliga a resguardar en la fiesta, acudió a dicha fiesta con su hija Oferlinda Enedina Diaz Quintana y su hija Pamela Acuña Llanos (...), llegando a las 7 pm aproximadamente*

*en donde ellas se fueron a parar al lado del sonido y mi persona se fue a cumplir con el servicio de ronda y siendo las 2 y 30 horas del día 3 de enero de 2014 su hija Enedida Orfelinda le dice que había buscado en la fiesta a P.D.A.LL., y no la había encontrado por lo que se pusieron a buscar los dos juntos y al rodear al lugar donde se realizaba la fiesta encontré parada a P.D.A.LL., al lado del conjunto que estaba tocando”, - este último punto también se encuentra contrastado con la oralización de la declaración testimonial de Enedina Orfelinda Diaz Quintana-; en otro extremo al ser consultado si vio a Jorge Julón Vasquez después de los hechos indicó: “que lo vio el día 5 de enero del 2014 en Shiguirip donde se acercó a mi conviviente junto con sus padres y su abuelo y le dijo que se haría cargo de la hija de su conviviente de iniciales P.D.A.LL.”, incluso este hecho posterior también corrobora la versión de la menor agraviada cuando señaló: “después de la fiesta de Mumpampa se volvieron a ver – con Jorge Julon Vasquez-, pero ella se encontraba acompañada de su mamá y él estaba con su papá y su hermano y conversaron entre ellos queriendo arreglar las cosas que habían pasado entre Jorge y ella y su mamá le dijo que vayan a Chota”; así también la versión incriminatoria de la menor agraviada se encuentra corroborada con la oralización de la declaración testimonial de Enedina Orfelinda Diaz Quintana -véase folios 16/18 del expediente judicial- quien alegó que: “el día 03 de enero del 2014, (...) en momentos que estaban en el caballo las dos, -su hermanastra- estaba con un polo cafarena y al rascarse el cuello vio que estaba con moretones, (...) al regresar a su casa en Sacos le dijo a su mamá Maria Elita lo que tenía en el cuello y la reviso y ella -Enedina- se fue a la cocina y después de algunos momentos su papá y su madrastra le dijeron para ir a denunciar ante la Ronda lo que había pasado con su hermanastra; en la fiesta de Mumpampa junto a su papá ha buscado a su hermanastra de iniciales P.D.A.LL. por más de una hora, ya que no la veían por ningún lado en la fiesta, (...) pero que al seguir buscando a su hermana bajo hacia un lado del campo y alumbró con la linterna hacia unos alcanflores y vio a Jorge Julon Vasquez que se encontraba sentado debajo de un árbol de alcanflor, por lo que, lo llamó tres veces por su nombre y este se hizo el dormido, (...) después de un rato de bailar, vio que llegó su hermanastra P.D.A.LL., y se paró a un lado del sonido”, esta última afirmación también ha sido indicada por el testigo German Diaz Perez, por lo que, la versión de la menor agraviada se encuentra debidamente corroborada tanto con las declaraciones periciales y testimoniales que sostienen que la menor agraviada de iniciales P.D.A.LL., ha sido ultrajada sexualmente por el acusado.*

- b. Con relación a la edad de la menor agraviada de iniciales P.D.A.LL., este extremo se encuentra acreditada con la copia certificada de su DNI del que se desprende que la referido menor nació el 11 de junio del 2011, por lo

que al momento de los hechos -02 de enero del 2014-, contaba con doce años, seis meses y veintidós días.

- c. Respecto a que el acusado Jorge Julón Vasquez conocía la edad de la menor agraviada, este aspecto ha quedado acreditado con el medio de prueba -documental- de la copia certificada del DNI de la menor agraviada, al haber sido aprobado por convención probatoria, es decir es un hecho aceptado por ambas partes; precisando además que estando a la edad de la menor agraviada, conforme al bien jurídico tutelado en este delito que es la indemnidad sexual, el consentimiento de la víctima resulta inválido.

En consecuencia, existe suficiente material probatorio que incrimina al acusado como autor del delito de violación sexual de menor de edad -vía vaginal- al ser el relato de la menor agraviada espontáneo, uniforme y coherente, habiendo contextualizó una serie de incidencias que se suscitaron antes, durante y después de que se produjera el ultraje sexual en su agravio, en el que incluso describió circunstancias que no podría interiorizar una menor de tan solo doce años, si es que no los hubiese sufrido. A lo que se suma que las declaraciones de la menor agraviada, además de ser congruentes y coherentes se encuentran corroboradas con los demás medios de prueba, ya detallados precedentemente, por lo que, queda acreditado la comisión del delito y la responsabilidad del acusado.

#### **6 Juicio de subsunción**

**262.** Así planteados los hechos y las pruebas, la conducta del acusado Jorge Julon Vasquez, consistente en haber logrado el acceso carnal vía vaginal con la menor agraviada de iniciales P.D.A.LL., sabiendo que a la fecha de los hechos tenía doce años, se subsume en la premisa mayor, de carácter normativo, descrita en el artículo 173.2 del Código Penal, concordante con el último párrafo del mismo artículo (El que tiene acceso carnal por vía vaginal con un menor de edad, entre diez años de edad y menos de catorce, la pena será (...), en el caso de numeral 2) no menor de treinta ni mayor de treinta y cinco años), por lo que la condena es el resultado lógico del procedimiento subsuntivo, además de la imposición de la reparación civil y el sometimiento al tratamiento terapéutico que dispone el artículo 178-A del mismo Código.

#### **7 Determinación judicial de la pena, reparación civil y costas**

Ahora bien, una vez establecido el hecho delictivo y la responsabilidad del acusado, corresponde analizar la pena establecida para el acusado Jorge Julon Vasquez, si bien la pena solicitada por la representante del Ministerio Público es la de 30 años de pena privativa de libertad, ello atendiendo que para el delito de Violación Sexual de Menor de Catorce Años de Edad (pena conminada), se encuentra prescrita en el inciso 2) del artículo 173° del Código Penal, que establece como sanción una pena privativa de la libertad no menor de treinta (30) años, ni mayor de treinta y cinco (35) años.

El Colegiado realizando un control de constitucionalidad de las leyes aplicables al caso, de oficio realizará un control de legalidad, a fin de determinar si la pena privativa de la libertad solicitada de (30 años) se encuentra debidamente motivada y acorde al principio de proporcionalidad. En este sentido, teniendo en cuenta que el procesado no cuenta con antecedentes, lo que se advierte del Oficio N° 403-2014-CRDJ-USJ-GAD-CSJCA-PJ (véase folios 19 del expediente judicial) y que además no concurre ninguna circunstancia agravante cualificada, lo que sumado a la personalidad y edad del agente, permitiría colegir que éste comprendía el carácter delictuoso de su actuar.

Asimismo, resulta necesario precisar que en el caso de delitos de Violación Sexual de Menor de Edad el condenado por este delito no tiene derecho a ningún tipo de gracia, y ningún tipo de beneficio penitenciario<sup>167</sup>, por lo que, el sentenciado deberá de cumplir la totalidad de pena en el Establecimiento Penitenciario asignado.

Es así que, el Tribunal Constitucional ha determinado que la necesidad de una razonabilidad y proporcionalidad entre el hecho y la sanción, derivan de la idea del debido proceso material, recogido en el artículo 139° inciso 3) de la Constitución Política del Perú<sup>168</sup>. Adicionalmente debe indicarse que, el principio de proporcionalidad de las sanciones ha sido consagrado en el Título Preliminar del Código Penal, haciendo expresa referencia a que la pena no puede sobrepasar la responsabilidad por el hecho. En este sentido, la gravedad de la pena, no solo viene determinada por la probabilidad de realización del delito, sino también por la gravedad del hecho cometido. De esta manera, el referido principio no sólo tiene fundamentos preventivos, sino que también una función restabilizadora del Derecho Penal; es decir, devolver la vigencia social a la conducta defraudada, siendo que la pena a imponerse estará en relación con la gravedad de la infracción de la conducta esperada.

Asimismo, el Tribunal Constitucional, ha señalado que el principio de proporcionalidad debe ajustarse a que toda alternativa punitiva implica la merituación de sanciones a partir de la naturaleza y la magnitud de los bienes jurídicos que fueron infringidos, puesto que una cosa es restringir la libertad a título de una pena bien aplicada, y otra distinta es afectar este derecho fundamental por una medida sancionadora excesiva o errada. Por lo que, para verificar si una sanción está correctamente impuesta (no de acuerdo a la justicia penal, sino en concordancia a los derechos fundamentales), se debe de identificar si las razones que sustentan la pena son suficientes. En este sentido el principio de proporcionalidad puede utilizarse como una fórmula que permite sustituir la pena prevista para el delito imputado<sup>169</sup>.

Estando a lo antes señalado podemos afirmar que la pena que establezca el legislador para el delito deberá ser proporcional a la importancia social del hecho; en ese sentido, no deben admitirse penas o medidas de seguridad, exageradas o irracionales, en relación con la prevención del delito; debiéndose de destacar que ninguna de las finalidades preventivas de la pena podría justificar que exceda la medida de la culpabilidad en el agente, la cual es determinada por el Juez penal a

---

<sup>167</sup> Prohibición regulada en los artículos 2° y 3° de la Ley N° 28704.

<sup>168</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional, expediente N° 061-2002-AA/TC, del 21 de octubre de 2002.

<sup>169</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional, expediente N° 08439-2013-PHC/TC, del 20 de noviembre de 2014.

la luz de la personalidad del autor y del mayor o menor daño causado con su acción a los bienes de relevancia constitucional protegidos.

El principio de proporcionalidad, en tanto presupuesto de necesaria evaluación por el juzgador en la determinación de la pena, exige examinar adecuadamente los siguientes sub principios: a) Si la pena concreta impuesta que limita un derecho fundamental es idónea para conseguir el fin constitucional que se pretende con tal medida; b) Si es estrictamente necesaria; y, c) Si el grado de limitación de un derecho fundamental por parte de esta medida es proporcional con el grado de realización del fin constitucional que la orienta.

Asimismo, sobre la prohibición de aplicar la atenuante por responsabilidad restringida, previsto en el artículo 22°, segundo párrafo del Código Penal, para efectuar el test de proporcionalidad nos remitiremos al fundamento trigésimo noveno<sup>170</sup> de la Casación N° 335-2015- Del Santa.

---

<sup>170</sup> El principio constitucional de proporcionalidad concreta y la atenuante por responsabilidad restringida, sirvieron para imponer una pena atenuada, muy por debajo de la pena tasada prevista en el artículo 173.2 del Código Penal; priorizándose tal principio sobre el de legalidad de la pena, para lo cual realizó el test de proporcionalidad. Al respecto, se evaluaron los tres subprincipios: de idoneidad, de necesidad y de proporcionalidad en sentido estricto [ponderación].

Sobre la prohibición de aplicar la atenuante por responsabilidad restringida, prevista en el artículo 22°, segundo párrafo, del Código Penal; efectuaremos el siguiente examen de proporcionalidad:

**I. Examen de Idoneidad.-** Un enunciado normativo siempre conlleva a una finalidad. Tratándose de normas penales, el fin último recae, indudablemente, en la prevención del delito y la protección de bienes jurídicos. La medición de la pena, en un modelo de Estado social y democrático de derecho, debe contemplar, mínimamente, garantías de legalidad, lesividad, intervención mínima, culpabilidad y resocialización. Por esta razón, es necesario preguntarse ¿Es idóneo y hay una relación entre la exclusión del beneficio de reducción punitiva y la finalidad preventiva de evitar la comisión futura de esta clase de delitos? A tal efecto, es preciso diferenciar dos aspectos relevantes. Uno, es el relativo al marco punitivo que la ley prevé para sancionar esta clase de delitos, respecto del cual, no es posible desconocer su idoneidad en sentido abstracto. Y otro, concerniente a la posible aplicación de alguna atenuante excepcional prevista en la ley, siempre que el caso lo amerite. Superado este aspecto, es preciso significar que la experiencia judicial consolidada da cuenta que, aun cuando se hayan incorporado normas sustantivas o procesales que engloben restricciones en cuanto a la aplicación de ciertos beneficios –generalmente enfocados en reducciones punitivas, sin afectar la pena básica del delito –, no siempre se ha logrado persuadir a los agentes delictivos de perpetrar nuevos delitos sexuales.

En consecuencia, la medida legislativa de prohibir la aplicación de la atenuante de imputabilidad disminuida, en rigor, no es útil y conducente a la finalidad perseguida de prevenir delitos mediante la protección de bienes jurídicos. No existe evidencia de que el medio escogido para brindar protección a las víctimas de agresiones sexuales, tuviera una idoneidad y efectividad tal, que justificara la instauración de la medida prohibitiva inequitativa y contraria a los alcances del principio de igualdad. Por lo tanto, la prohibición de aplicar tal atenuación no necesariamente logra la efectiva protección del bien jurídico tutelado [indemnidad sexual] ni cumple con el fin de la pena, que es prevenir la comisión de delitos.

**II. Examen de Necesidad.-** Sobre el particular, dos aspectos son claves de analizarse bajo este sub principio: i) Si existen medios alternativos igualmente idóneos para cumplir el objetivo de protección a las víctimas de delitos sexuales; y ii) Si tales medios no afectan el principio de igualdad, o de hacerlo, la afectación es de menor intensidad. El ordenamiento jurídico penal, conforme a su diseño, puede utilizar el recurso de las penas para prevenir la comisión de delitos pero dicho empleo –en especial cuando se trata de penas privativas de la libertad– debe ser excepcional y utilizarse en los casos absolutamente necesarios.

La exigencia de necesidad de la pena, no se limita a preguntar en el caso concreto, a si debe utilizarse la pena privativa de la libertad, sino también a determinar si el quantum o determinada dosis de pena, es necesaria e indispensable para prevenir y evitar la comisión de delitos. La afectación intensa de la libertad personal por parte del legislador, debe estar compensada por la protección efectiva del bien jurídico dentro de los límites necesarios.



En ese sentido debemos señalar que si bien en el caso en particular la medida restrictiva del derecho fundamental a la libertad, resulta idónea para la realización del fin propuesto (prevención); sin embargo, en aquellos casos en los que ha mediado, la responsabilidad o imputabilidad restringida del sujeto activo, el consentimiento de la agraviada, ausencia o mínima afectación psicológica de la agraviada, su marco cuantitativo es invasivo y sumamente gravoso, en la medida que nuestro propio ordenamiento penal establece penas mucho más benignas para casos en los cuales se afectan derechos constitucionales privilegiados como lo son la vida y la integridad física de las personas.

En cuanto a si la pena establecida por el legislador es estrictamente necesaria, para el presente caso, debemos señalar que existen otros mínimos y máximos menos gravosos pero que igualmente pueden tutelar la finalidad perseguida como es asegurar la indemnidad sexual de una menor, conforme ha ocurrido en el presente caso, donde la víctima contaba con una edad de doce años, seis meses y veintidós días de edad al momento en que sucedieron los hechos imputados, más aún si se tiene en cuenta que la pena debe estar en función al daño concreto

---

El empleo de la pena privativa de la libertad en un caso, como el presente, de abuso sexual de una menor de doce años, seis meses y veintidós días de edad, se encuentra justificada; empero la aplicación de una pena de 30 años de pena privativa de libertad se revela como absolutamente innecesaria para la protección del bien jurídico: indemnidad sexual. El hecho de que el empleo de dicha pena se presente como necesaria, no quiere decir que la dosis de pena prevista en la ley se presente también como necesaria.

### **III. Examen de Proporcionalidad en sentido estricto.-**

La idea central de la proporcionalidad es definir el ámbito de influencia de la intervención punitiva del Estado y del derecho a la igualdad de toda persona, que goza de reconocimiento constitucional, por su condición de ser humano. Estamos frente a la colisión de dos principios, que debe ser resuelta mediante una ponderación de los intereses contrapuestos, orientada a establecer cuál de los intereses, que tienen el mismo peso en abstracto, posee mayor peso en el caso concreto [5]. Son dos valores antagónicos, pues, de un lado, se procura la aplicación estricta del principio de legalidad [proscripción de aminoración punitiva], y de otro lado, se vela por el respeto a la dignidad y libertad del imputado. Ambos principios conducen a juicios jurídicos diametralmente contradictorios. Evidentemente, conforme al tratamiento acotado, en el caso de autos, deben prevalecer los intereses concernientes a la dignidad de la persona humana en la determinación de la pena, conteniendo un "peso" esencialmente mayor que aquél interés orientado a preservar la aplicación rigurosa de la ley penal, tanto en su marco abstracto como en el empleo de la aplicación de una atenuante especial. La tesis adquiere relevancia bajo la consideración de un factor adicional: El respeto al principio -derecho de igualdad. El Tribunal Constitucional [6] ha afirmado que la igualdad detenta la doble condición de principio y derecho fundamental. En cuanto al principio, constituye el enunciado de un contenido material objetivo que, en tanto componente axiológico del fundamento del ordenamiento constitucional, vincula de modo general y se proyecta sobre todo el ordenamiento jurídico. En cuanto al derecho fundamental, constituye el reconocimiento de un auténtico derecho subjetivo, esto es, la titularidad de la persona sobre un bien constitucional, la igualdad, oponible a un destinatario. Se trata del reconocimiento de un derecho a no ser discriminado por razones proscritas por la propia Constitución (origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica) o por otras ("motivo de cualquier otra índole") que, jurídicamente, resulten relevantes. Asimismo, es importante la influencia de otros aspectos con la misma solvencia normativa, entre ellos, la reinserción o reincorporación social de los condenados. Justamente, la política criminal ha sido instituida como instrumento de medición para configurar medidas restrictivas a la libertad de los agentes delictivos, siempre enmarcadas en una línea de respeto por la dignidad humana. Éste es el pilar sobre el que se funda todo Estado Democrático y Social de Derecho. La delincuencia en cualquiera de sus formas genera dañosidad social. El ataque a los diversos bienes jurídicos puede contener diversos grados de intensidad, significándose que no todas las acciones punibles representan una grave afectación. En virtud de ello, en el ámbito de la ponderación de principios, la legalidad, en el caso de autos, no precede a la proporcionalidad, sino a la inversa.

causado, y, en nuestro caso se aprecia indicadores de afectación emocional leve, toda vez que no se constata que exista un menoscabo en la psiquis de la menor que requiera un inmediato o urgente tratamiento, sino se recomienda terapia de apoyo psicológico a la examinada y orientación y consejería psicológica familiar, conforme consta de la pericia psicológica practicada.

Finalmente, en cuanto al test de proporcionalidad en sentido estricto, debe señalarse que el mínimo de la pena establecida para el delito de Violación Sexual de Menor de Edad, en el caso concreto, no resulta proporcional, puesto que se ha podido verificar que la intensidad de la afectación en el derecho a la libertad del procesado (treinta años) es mayor al grado de realización del fin protegido por la norma penal –indemnidad sexual- Por lo tanto, la intervención del ius puniendi estatal, para sancionar la conducta analizada, no se encuentra justificada en sentido alguno.

Por lo que, en aras de realizar un control de proporcionalidad de dicha atenuación, deben ponderarse los siguientes factores que fluyen del análisis del presente caso, siendo los siguientes<sup>171</sup>:

- A. Ausencia de violencia o amenaza para acceder al acto sexual. De acuerdo a la versión brindada por la menor agraviada de iniciales P.D.A.LL. en su declaración referencial indica “de tanto que me rogaba diciéndome que quiere hacer el amor, me deje, tirándome al suelo y bajándome él, el pantalón y mi calzón y él también se bajó su pantalón y su trusa e introdujo su pipi (en referencia al pene) en mi vagina y se movía y después de un ratito él se paró y se subió su pantalón y yo también me subí mi pantalón, y él se quedó en el lugar y yo me dirigí a la fiesta, bailando a un costado del campo con muchachos que se encontraban en la fiesta (...) son enamorados”; asimismo de la pericia psicológica contra la libertad sexual N° 000026-2014-PS-DCLS, de su relato se tiene “de tanto que me rogaba y paso, hicimos el amor, yo me deje porque él me rogaba, ósea él no me obligo, lo quiero mucho”, de lo que se puede colegir que las relaciones sexuales entre el acusado y la agraviada medio consentimiento, sin uso de violencia ni amenaza para doblegar la voluntad de la víctima, tampoco hubo engaño. Si bien es cierto, por la edad de la menor agraviada, doce años, seis meses y veintidós días de edad, tal consentimiento resulta irrelevante para negar la atipicidad del hecho, sin embargo, de los hechos materia de acusación, y la declaración de la agraviada, en la relación sexual no medio violencia o amenaza. No se trató de un ataque violento al bien jurídico, menos se vejó, maltrató o se dio un trato indigno a la víctima, que hubiera merecido la elevación de la antijuricidad de la conducta.
- B. Proximidad de la edad del sujeto pasivo a los catorce años. La menor agraviada, en la fecha en que tuvo acceso carnal con el acusado, tenía doce años, seis meses y veintidós días de edad, además que indica que la relación sexual fue con su consentimiento. No se discute en este proceso la protección legislativa a la “indemnidad sexual”. Únicamente se destaca un dato de la realidad en el caso analizado. La proximidad a la edad de catorce años de la

---

<sup>171</sup> Fundamento cuadragésimo tercero de la Casación N° 335-2015 Del Santa.

víctima es un elemento a tenerse en cuenta para la graduación de la pena. Por lo tanto, no es racional la pretensión de sancionar a un agente que haya tenido relaciones sexuales con una menor de edad cercana a los catorce años, con una pena mínima de treinta años de prisión, sin la posibilidad de atenuar dicha sanción. De haber tenido la agraviada 14 años de edad, el imputado habría sido absuelto. En este extremo resulta trascendente citar el pronunciamiento del Tribunal Constitucional, mediante sentencia número 00008-2012-PI/TC, del doce de diciembre del dos mil doce, declarando la inconstitucionalidad del numeral 3) del artículo 173° del Código Penal, modificado por la Ley número 28704, del trece de marzo del dos mil seis, por considerar, entre otros fundamentos, que dicho precepto legal “(...) ha intervenido injustificadamente en el derecho al libre desarrollo de la personalidad de los menores de 14 años y menos de 18, por lo que resulta incompatible con la Constitución” – fundamento jurídico quincuagésimo primero – Está claro que, en clave constitucional, se ha reconocido la prerrogativa de disponer libremente de su sexualidad a aquellos menores cuyas edades fluctúan entre los 14 y 18 años. La determinación del rango etáreo de disposición sexual estuvo justificado a partir de criterios ponderativos, entre el derecho a la indemnidad sexual de los adolescentes – con edades entre catorce y dieciocho años de edad-, y el derecho al libre desarrollo de la personalidad, habiendo prevalecido este último respecto del primero. En consecuencia, cuanto mayor sea el acercamiento a la edad de los catorce años, la que detentaba la agraviada al momento de los hechos, mayor será la atenuación de la pena, en el caso de sujetos activos con responsabilidad restringida que tengan entre 18 y 21 años de edad.

Al respecto, debemos citar el artículo del T.P. del Código de los Niños y Adolescentes que señala que se considera niño a todo ser humano desde su concepción hasta cumplir doce años de edad y adolescente a partir de ahí hasta los 18 años.

Para Freud la sexualidad se divide en dos estadios o etapas, la de latencia dura desde los seis años de edad hasta la pubertad. En este período el niño reprime los impulsos sexuales y dedica su tiempo y energía al aprendizaje y actividades físicas y sociales. Pero la etapa genital empieza en la pubertad con la maduración sexual, después de la cual la persona joven busca estimulación y satisfacción sexual. La Adolescencia es el período de transición entre la niñez y la vida adulta durante el cual acontece la maduración sexual<sup>172</sup>.

C. Afectación psicológica mínima de la víctima. Evidentemente al existir consentimiento, aun cuando sea presunto, no es razonable concluir que la relación sexual ha generado daño o perjuicio psicológico irreparable al sujeto pasivo. En el caso de autos, se destaca la presencia de “indicadores de afectación emocional leve como consecuencia de estresor situacional compatible a situación legal de la examinada”, ello según el protocolo de

---

<sup>172</sup> Rice Philip F. Desarrollo Humano. Estudio del ciclo vital. Segunda Edición. Prentice- Hal. Hispanoamerica, Juarez, 1997, traducido por Elena Ortiz Salinas, PP.7 y 33.

pericia psicológica contra la libertad sexual N° 000026-2014-PS-DCLS (véase folios 03 a 04 del expediente judicial), el Perito Psicólogo Ruben Carlos Miranda Ramirez, se ratificó en sus conclusiones, además preciso que el estresor situacional también se debe a la dinamica familiar disfuncional, señalando en la última parte de su examen que la menor agraviada no vive con su padre, en consecuencia se tiene que la afectación emocional no reviste de gravedad.

- D. Diferencia etárea entre el sujeto activo y pasivo. La diferencia entre las edades del sujeto activo y el sujeto pasivo, siendo que la agraviada a la fecha de los hechos contaba con doce años, seis meses y veintidós días, mientras que el procesado tenía dieciocho años de edad, existiendo por tanto una diferencia de seis años. Esto explica la ausencia de una circunstancia de prevalimiento o de abuso de una posición de poder para consumir el acto sexual. En este sentido, cuanto menos sea la diferencia de edades entre el sujeto pasivo y activo, en los delitos sexuales cometidos por sujetos de responsabilidad restringida (18 a 21 años) mayor será la posibilidad de tomar en cuenta dicha circunstancia, como factor de atenuación de la pena. En el caso de autos, al haber una cercanía y proximidad entre las edades del autor del hecho y la víctima, máxime si la relación se desarrolló en forma espontánea, no era proporcional agravar la pena e imponer una condena de 30 años de prisión al imputado.

Razones éstas por las que a consideración de este Colegiado, el extremo mínimo del tipo penal imputado (treinta años de pena privativa de la libertad), para el presente caso, se encuentra fuera del marco del principio de proporcionalidad al ser sumamente gravoso e invasivo, puesto que el juzgador se encuentra vinculado al respeto por los derechos fundamentales y los principios que sirven como soporte al derecho penal, por lo que al momento de establecer una sanción privativa de la libertad, se debe hacer uso sensato de la capacidad punitiva, y poder considerar diversas circunstancias particulares, (como la gravedad de la conducta, carencias sociales, relaciones sexuales consentidas, edad, medio en el que vive el acusado la comunidad de Tuguza, condición de reo primario, necesidad de propiciar su rehabilitación y reincorporación a la sociedad, tan solo cuenta con estudios primarios completos, siendo su actividad la agricultura), priorizando la resocialización del sentenciado. Lo contrario, implicaría no reconocer las circunstancias del caso en concreto llegando a condenar al imputado Jorge Julon Vasquez, a un encierro que anularía su proyecto de vida, degradando y anulando su personalidad, dado que éste recién podría reinsertarse en la sociedad cuando tuviese cincuenta y tres años de edad.

Consecuentemente, en el caso materia de análisis se inaplica en mínimum de la pena prevista en el tipo penal de Violación Sexual de menor de edad, previsto y sancionado en el artículo 173° inciso 2° del Código Penal; e inaplica la prohibición de la atenuante por responsabilidad restringida estipulada en el artículo 22°, segundo párrafo del Código Penal. Por lo que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 14° segundo párrafo del Texto Único Ordenado de la Ley

Orgánica del Poder Judicial, se eleve en consulta a la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema si no fuera impugnada.

En consecuencia, los miembros del Juzgado Penal Colegiado, consideran proporcional imponer al sentenciado Jorge Julon Vasquez, diez (10) años de pena privativa de la libertad, teniendo en cuenta la lesividad del daño causado; siendo que además consideramos que esta pena cumple con la finalidad perseguida de tutelar el bien jurídico de indemnidad sexual y finalmente permitiría la resocialización del sentenciado, más aún si ha mediado consentimiento entre la víctima y su agresor.

### **263. Reparación civil**

La reparación civil, si bien es consecuencia jurídica del delito, no se otorga de manera automática a quien lo solicite, debiendo ser probados los extremos de tal solicitud, dado que es necesario individualizarse y determinarla en forma prudencial y proporcional a la entidad del daño, a la afectación del bien y a las necesidades de la víctima. La representante del Ministerio Público ha solicitado que se imponga el monto de S/ 20 000.00 por concepto de reparación civil, a favor de la parte agraviada.

El Juzgado Colegiado considera que no se ha actuado medio probatorio alguno que establezca el daño causado y estando al Protocolo de Pericia Psicológica y la edad de la menor agraviada, al no advertirse un daño considerable, considera prudente fijar el monto por concepto de reparación civil la suma de S/. 10 000 00 (diez mil soles), que el acusado deberá pagar a favor de la parte agraviada.

### **264. Imposición de costas**

Finalmente, conforme lo prevé el artículo 497 del Código Procesal Penal, toda decisión que pone fin al proceso, debe pronunciarse sobre las costas, las que según el artículo 500.1 del mismo texto, serán impuestas al acusado declarado culpable. Siendo así, en el presente caso, corresponde imponer al sentenciado -además de la reparación civil- el pago de las costas procesales que se determinarán en ejecución de sentencia.

## **III. DECISIÓN**

Por estas consideraciones, en aplicación de lo previsto en el artículo 2.24.e, 139, incisos 1, 3, 4, 5, 10, 12 y 14 de la Constitución Política del Perú; de los artículos II, VII y VIII del Título Preliminar y 173.2 y 22 del Código Penal, además de los artículos 392, 393, 394, 397, 399 y 402 del Código Procesal Penal, apreciando hechos y pruebas con la objetividad y el criterio de conciencia que la Constitución Política y la ley exigen e impartiendo justicia a nombre de la comunidad cajamarquina con imparcialidad e independencia, el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, **RESUELVE: Por UNANIMIDAD**

**CONDENAR** a **JORGE JULON VASQUEZ**, identificado con DNI 74621847, como **AUTOR** del Delito Contra la Libertad, en su modalidad de Violación de la Libertad Sexual, en su figura de **Violación Sexual de Menor de Edad**, previsto en el artículo 173 inciso 2 del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales P.D.A.LL., imponiéndosele **DIEZ AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD** con carácter de efectiva, la misma que se computará desde su fecha de detención esto es 23 de febrero del 2018 y vencerá 22 de febrero del 2028; asimismo se dispone la ejecución provisional de la sentencia, en su extremo penal, conforme lo prevé el artículo 402° del Código Procesal Penal.

**IMPONER** como reparación civil la suma de **DIEZ MIL SOLES** (S/. 10 000.00), que deberá pagar el sentenciado a favor de la parte agraviada, además del pago de las **COSTAS PROCESALES**, las mismas que serán liquidadas en ejecución de sentencia.

**ORDENAR EL TRATAMIENTO TERAPÉUTICO** a favor del sentenciado, conforme a lo prescrito en el artículo 178°-A del Código Penal, previo examen médico y psicológico.

**INFORMAR** de la condena al Registro Nacional de Detenidos y Sentenciados a Pena Privativa de la Libertad Efectiva (RENADESPPLE), oficiándose a su responsable en la sede central del Ministerio Público de esta ciudad.

**ORDENAR** que consentida o ejecutoriada que fuera la presente, se remitan los boletines de ley para su inscripción en el registro correspondiente.

**ELÉVESE** en consulta esta sentencia a la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema en caso no fuese impugnada.

**HAGASE** efectiva la reparación civil en ejecución de sentencia y **CUMPLIDA** la sentencia en todos sus extremos: **ARCHIVESE** la presente en la forma de ley, devolviéndose para tal efecto al Juzgado de Investigación Preparatoria correspondiente,

de conformidad a lo previsto en el artículo 489° del Código Procesal Penal. **NOTIFICÁNDOSE**. Actuó como Director de Debates el Juez Suarez Lipa.

**S.S.**

ABANTO QUEVEDO

RAMOS TENORIO

**SUAREZ LIPA**

**Corte Superior de Justicia de Cajamarca**  
**Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de Cajamarca**

**Expediente N°** : 0031-2016-48-0610-JR-PE-01.  
**Acusado** : Nolberto Vásquez Ylatoma  
**Agraviada** : Menor de iniciales L.M.O.D.  
**Delito** : Violación Sexual de Menor de Edad.

**SENTENCIA N° 009**

**RESOLUCIÓN NÚMERO TRECE.**

Cajamarca, diecisiete de enero del dos mil dieciocho

**VISTA y OÍDA**, la Audiencia Privada de Juicio Oral llevada a cabo en el proceso penal seguido contra **Nolberto Vásquez Ylatoma** como autor del delito **Contra la Libertad Sexual**, en su modalidad de **Violación Sexual de Menor de Edad**, cometido en agravio de la menor de iniciales **L.O.M.D**; **RESULTA DE LO ACTUADO**:

**I.- Planteamiento del caso: pretensiones de las partes.**

**1.- Posiciones presentadas en el Juicio Oral.**

**1.1.- Del Ministerio Público.** Señaló que con fecha 18 de setiembre del año 2014 a las 18:30 horas aproximadamente mientras la menor de iniciales L.M.O.D. se dirigía a la casa de su abuelita de nombre Adelaida Segura Delgado, con la finalidad de traer una botella de aceite para hacer un trabajo artesanal, en el camino fue interceptada por el imputado Nolberto Vásquez Ylatoma, quien la coge de las manos y la jala al corredor de una casa abandonada, para luego bajarla su pantalón y su trusa procediendo a abusar sexualmente de la menor, luego se dio a la fuga.

Estos hechos han sido calificados como delito de **Violación Sexual de Menor de Edad** -artículo 173°, primer párrafo, inciso 2) del CP-; por lo que solicita se condene al acusado **Nolberto Vásquez Ylatoma** a **30 años de pena privativa de libertad**; el pago de una **reparación civil** de **S/ 5 000.00** a favor de la parte agraviada.

**1.2.- De la defensa técnica de Nolberto Vásquez Ylatoma.** Introdujo una **pretensión absolutoria**, señalando que su patrocinado es inocente porque mantuvo una relación amorosa con la supuesta agraviada y que las relaciones sexuales fueron consentidas, indicó además que se presenta un error de tipo vencible, dado que el acusado ha considerado que la agraviada tenía más de catorce años de edad.

Siendo así, llevada a cabo la audiencia de Juicio Oral con las incidencias registradas en el acta de su propósito y en el audio respectivo, corresponde expedir la sentencia del caso, en tanto su parte dispositiva fue leída oportunamente.

## **II.- Supuestos normativos: premisa mayor.**

**2.- Presunción de Inocencia y Objeto del Proceso Penal.** El Derecho a la Presunción de Inocencia ha sido recogido en diversos instrumentos internacionales sobre Derechos Humanos suscritos por nuestro país, como la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 1.11), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 14.2) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 8.2). El artículo 2°, inciso 24, numeral “e” de nuestra Constitución Política, y en su virtud, todo acusado se considera inocente mientras no se pruebe lo contrario luego dentro de un proceso judicial provisto de todas las garantías requeridas por el Debido



Proceso<sup>173</sup>; asimismo, el artículo II del Título Preliminar del CPP, establece que la única manera de desvirtuar esta presunción constitucional es mediante una prueba de cargo<sup>174</sup> tan sólida que la suprima más allá de toda duda<sup>175</sup> y permita imponer una condena, ya que ante la falta de prueba del delito o de la vinculación del acusado con él, será obligación del Juez absolverlo. De tal modo, si la función principal del Proceso Penal es redefinir el conflicto subyacente a él, su objeto -desde la perspectiva del Principio Acusatorio- es destruir la Presunción de Inocencia, lo que de no ocurrir, mantendrá vigente la citada garantía.

**3.- Carga de la Prueba en el Proceso Penal.** Por otro lado, el artículo 158°, inciso 4) de la Constitución Política del Perú señala el rol del Ministerio Público en el proceso penal: conducir desde su inicio la investigación del delito. Además, como lo prevé el artículo 11° del Decreto Legislativo N° 052 -Ley Orgánica del Ministerio Público- es el titular de la acción penal pública, en consecuencia, es el encargado de probar la comisión de los delitos que denuncie, así como la responsabilidad penal de sus autores, pues, conforme lo prevé el artículo 14° de

---

(1) *“...En el Sistema Internacional de Protección de los Derechos Humanos, el derecho a la presunción de inocencia aparece considerado en el artículo 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en el sentido de que “Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa. (...)”. De igual modo, el citado derecho es enfocado en el artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En relación con esta última, “(...) la Corte ha afirmado que en el principio de presunción de inocencia subyace el propósito de las garantías judiciales, al afirmar la idea de que una persona es inocente hasta que su culpabilidad es demostrada” (Exp. 10107-2005-HC). Disponible en [www.tc.gob.pe](http://www.tc.gob.pe).*

(174) **T.P. CPP. Artículo II.- Presunción de Inocencia.** *Toda persona imputada de la comisión de un hecho punible es considerada inocente, y debe ser tratada como tal, mientras no se demuestre lo contrario y se haya declarado su responsabilidad mediante sentencia firme debidamente motivada. Para estos efectos, se requiere de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales. En caso de duda sobre la responsabilidad penal debe resolverse a favor del imputado.*

(175) *“...el principio de libre valoración de la prueba en el proceso penal que corresponde actuar a los Jueces y Tribunales; que la sentencia condenatoria se fundamente en auténticos hechos de prueba, y que la actividad probatoria sea suficiente para generar en el Tribunal la evidencia de la existencia no sólo del hecho punible, sino también la responsabilidad penal que en él tuvo el acusado y así desvirtuar la presunción de inocencia...”. (Exp. 0618-2005-PHC/TC, F.J. N° 22).*

su Ley Orgánica, sobre él recae exclusivamente la carga de la prueba en materia penal. Esta obligación constitucional también la recoge el artículo IV del Título Preliminar del Código Procesal Penal (CPP), al establecer que la persecución del delito y la carga de la prueba en materia penal corresponden, exclusivamente, al Ministerio Público.

**4.- La prueba en Juicio Oral.** El artículo 393°, inciso 1 del CPP<sup>176</sup> impide considerar como prueba aquellas actuaciones que no ocurran en Juicio Oral, pues sólo en dicho momento el Juez entra en contacto con el acervo probatorio propuesto por las partes<sup>177</sup> mediante la percepción directa de las fuentes de prueba, adquiriendo conocimiento de calidad sobre la información que las partes pueden extraer de estas actuaciones, y así obtiene la “*calidad de prueba*” necesaria para expedir una sentencia debidamente motivada<sup>178</sup>.

**5.- Delito objeto de Acusación.** El delito de **Violación Sexual de Menor de Edad** – tipo base- se encuentra tipificado en el artículo 173°, primer párrafo, del CP del modo siguiente: “*El 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 una menor de edad.*” Para el caso en concreto, se debe concordar con el inciso 2), que prescribe lo siguiente: “*Si la víctima tiene entre*

---

(<sup>176</sup>) Artículo 393°.- El Juez no podrá utilizar para la deliberación pruebas diferentes a aquellas legítimamente incorporadas en el Juicio.

(<sup>177</sup>) Las únicas excepciones a esta regla, es decir a la producción de la prueba ante el Juez de Juzgamiento, la constituyen la Prueba Anticipada y la Prueba Pre-constituida, cuya actuación tiene requisitos propios que no son objeto de tratamiento en este caso.

(<sup>178</sup>) Esta norma; la contenida en el artículo I, inciso 2 del Título Preliminar del CPP (toda persona tiene derecho a un juicio previo, oral, público y contradictorio); la del artículo VII del mismo título (la prueba debe ser obtenida e incorporada al proceso mediante un procedimiento legítimo); y la que contiene el artículo 159° del CPP (prohibición de utilizar pruebas vulnerando derechos constitucionales), al interpretarse de modo sistemático y en base a los principios de oralidad, intermediación y contradicción que inspiran el modelo procesal penal acusatorio, obligan al Juzgador a valorar solamente aquella prueba que haya sido incorporada legítimamente en Juicio Oral, que se actúe en su presencia y que se someta al debate contradictorio del caso. Todos estos requisitos constituyen el núcleo de la garantía constitucional conocida como Juicio Público Republicano, última garantía del debido proceso en un Estado Constitucional de Derecho.

*diez años de edad, y menos de catorce, la pena será no menor de treinta, ni mayor de treinta y cinco años.”*

En ese sentido, se establece como forma típica la práctica sexual u otra análoga sobre una menor cuya edad oscila entre los 10 y menos de 14 años de edad; el elemento subjetivo debe ser necesariamente el dolo, que implica tanto el hecho de practicar el acto sexual conscientemente sobre la víctima, como sobre el conocimiento –para el caso en concreto- de la edad de ésta.

En el caso bajo análisis, el bien jurídico protegido es la Indemnidad Sexual, no importando si las relaciones sexuales fueron consentidas, pues las personas menores de 14 años de edad no pueden disponer válidamente de su sexualidad.

**6.- Error de Tipo.** Se encuentra regulado en el artículo 14°, primer párrafo, del Código Penal, de la manera siguiente: *“El error sobre un elemento del tipo penal o respecto a una circunstancia que agrave la pena, si es invencible, excluye la responsabilidad o la agravación. Si fuera vencible, la infracción será castigada como culposa cuando se hallare prevista como tal en la ley.”*

De lo prescrito, se aprecia que el error de tipo es la **ausencia de dolo** en la comisión del delito; será vencible cuando el agente –aplicando el cuidado debido- puede salir del desconocimiento en que se encuentra, en tal supuesto, si existe tipo culposo y se dan los demás requisitos de la tipicidad, la conducta será imputada a título de culpa. Sin embargo, a pesar de aplicar el debido cuidado, no se ha podido salir del desconocimiento en que se hallaba el agente, la conducta será atípica<sup>179</sup>.

### **III.- Hechos a probar.**

---

<sup>179</sup> Cabe indicar que el conocimiento, como la voluntad, es un elemento del dolo, así en su ausencia estaríamos ante una atipicidad subjetiva.

7.- Así planteados las pretensiones propuestas y las normas aplicables a su resolución, consideramos que para imponer condena por el delito de **Violación Sexual de Menor de Edad** se debe probar: **i.** que el acusado Nolberto Vásquez Ylatoma ha mantenido acceso carnal con la menor agraviada; **ii.** que ésta tenía una edad cuya edad oscilaba entre los 10 y menos de 14 años al momento del acceso carnal; **iii** que el acusado, tenía conocimiento de la edad de la menor. De no probarse ninguno de estos extremos, el acusado, deben ser absuelto.

#### **IV.- Supuestos de hecho.**

Durante el Juicio Oral de su propósito se actuaron, vía intermediación y contradicción, los medios probatorios que los sujetos procesales ofrecieron para sustentar sus respectivas pretensiones, por lo que a continuación se hará una breve reseña de esta actividad probatoria.

**8.- Valoración individual de las actuaciones del Juicio Oral.** Consideramos innecesario transcribir el contenido íntegro de las declaraciones y actuaciones del Juicio Oral, ya que éstas obran en las actas respectivas y los audios de su propósito, a los que siempre es posible recurrir, a fin de contrastar las vertidas en este documento. Resulta importante, en cambio, destacar el aporte probatorio de estas actuaciones a la Teoría del Caso de las partes, a fin de que la valoración conjunta de la prueba no omita ningún tema relevante respecto a los puntos a probar en el presente proceso.

**8.1.- Examen del acusado Nolberto Vásquez Ylatoma.** Si bien en su turno guardó silencio, luego de solicitar pueda declarar sobre los hechos, dijo que se dedicaba a manejar una combi, que la agraviada al momento de los hechos era su enamorada, sobre el día 18 de setiembre del 2014, él la llamó para que se vean a lo que la agraviada aceptó, conversaron un rato, luego decidieron ir a una casa abandonada por allí cerca, le propuso tener relaciones sexuales y la menor

también aceptó, indicó que luego de quince días acudió a la casa de la agraviada a conversar con sus padres para hacerles saber su intención de hacerse cargo de su hija, indica que le ha estado cortejando desde setiembre del 2013 antes que la menor le acepte ser su enamorado, indica que conoció a la menor en una fiesta patronal, manifestó que sí preguntó por la edad de la menor y ésta le dijo que tenía 14 años de edad a lo cual creyó porque la agraviada era alta y gorda. Con el examen del acusado durante el Juicio Oral se aprecia que éste reconoce haber tenido relaciones sexuales con la menor -el día 18-09-2014- pero dentro de una relación sentimental de enamorados; que éste le preguntó a la menor cuántos años tenía, respondiendo ésta última que contaba con 14 años de edad; que posterior al acto sexual, ha acudido a la casa de la menor a conversar con los padres de ésta para pedir la mano y comprometerse, es así que luego de la aceptación tienen un hogar donde han procreado a un menor que tiene un año y seis meses de edad.

## **8.2.- Examen de los órganos de prueba.**

### **8.2.1.- Examen de la testigo Clemira Díaz Coronel, madre de la agraviada.**

Refirió que en el mes de setiembre vivía en compañía de su esposo y sus dos hijos, incluyendo a la agraviada, que actualmente también vive en esa casa su yerno, (el acusado), indica que cuando llegó a su casa luego de haber estado cavando papas, y como no encontraron a su hija, procedieron a llamar por celular a sus familiares, luego fueron a ver en la casa de su mamá y como no lo encontraron regresaron a su casa, en esas circunstancias encontraron a la menor en el camino, y ésta cuenta que ha estado conversando con Nolberto Vásquez Ylatoma, que ella cuenta a su esposo y él dice que deben poner la denuncia en Tacabamba, que pusieron la denuncia porque pensaba que se iban a burlar de su hija, como a los cuatro a cinco días que han denunciado la menor le cuenta a la madre, diciendo que han tenido conversaciones con él y que declaró todo en contra de él pensando que le iban a pegar, indicó que a los quince días de los hechos, Nolberto Sánchez Ylatoma se fue con sus padres y un familiar indicando

que se iba a comprometer con su hija; sabe que las relaciones sexuales han sido dentro de un compromiso. Refiere que después de tres semanas que el acusado se fue a su casa a hablar para que vivan juntos, se inició una relación de convivencia que a la fecha han pasado tres años.

**8.2.2.- Examen de la agraviada L.M.O.D.-** La menor insistió en declarar para afirmar que en el mes de setiembre del 2014 ha vivido con sus padres en Granero Peña Blanca, tenía una buena relación con su padre y éste sí le castigaba, conoce al acusado porque era chofer de un carro que tenía la ruta Tacabamba – Chugmar, sobre el día de los hechos, 18 de setiembre del 2014, salió de su colegio y se fue almorzar a su casa, ha lavado su ropa pero a las 5 de la tarde el acusado la llamó porque era su enamorado y le dijo para que se vean, respondiéndole que sí, que se encontraron y conversaron para ir a una casa abandonada, el acusado le propuso tener relaciones sexuales y como eran enamorados ella aceptó, que en ese momento la menor tenía 13 años y 09 meses de edad. Aclaró que le dijo al acusado que tenía 14 años porque ya le faltaba poco para que cumpla los 14, que después de ocurrido los hechos el acusado se fue a su casa donde habló con sus padres diciendo que él quiere convivir con ella para formar una familia, que las relaciones sexuales han sido con su voluntad y que la herida que tenía en rostro y rodilla se hizo dos días antes de los hechos en la clase de educación física.

Sobre la declaración de la menor se tiene que ha sido enfática en indicar que las relaciones sexuales practicadas han sido con su consentimiento, y si bien este consentimiento dada su edad no resultaba válido, en tanto el bien jurídico protegido es la indemnidad sexual, sí resulta relevante para contrastar con la imputación fiscal en la cual se ha referido violencia para el acceso carnal, lo que es acreditado por la pericia médico legal de integridad sexual, en donde se ha precisado que no presenta lesiones genitales ni extragenitales; de otro lado a la luz del relato que indica haberle dicho a Nolberto Vásquez Ylatoma que tiene 14 años y aunado a la contextura física que presentaba es posible entender que

habría puesto en error al acusado.

**8.2.3.- Examen de la perito Homólogo Médico Legista Magaly Clementina Castillo Ruiz.-** Esta profesional fue examinada respecto al **Certificado Médico Legal N° 001297-E-IS**, de fecha 20-09-2014, practicado a la menor agraviada, en donde se concluye que 1) la peritada presenta: edad aproximada 13 años mas menos 2 años; 2) presenta signos de desfloración himeneal reciente; 3) No presenta signos de acto contranatura; 4) no presenta lesiones traumáticas recientes genitales ; 5) no presenta lesiones traumáticas paragenitales; 6) Presenta lesiones traumáticas extra genitales.

Indicó que la desfloración himeneal reciente quiere decir que se ha encontrado una ruptura del himen antes de los diez días, las lesiones extragenitales se refieren a zonas como cabeza, manos, pies, brazos, espalda y son recientes porque son antes de los siete días, las lesiones encontradas en la menor se podrían decir que son recientes porque aún están con costra, se dice que hay desgarró incompleto porque no ha llegado a la base del himen, al examen de la defensa respondió que la peritada no tenía lesiones genitales ni extragenitales y la lesión en la rodilla era antigua.

Con esto se acredita que la menor no presentaba lesiones acorde a un acceso carnal no consentido.

**8.2.4.- Examen del perito Homólogo Psicólogo José David Torres Requejo:** Este profesional fue examinado respecto al **Protocolo de Pericia Psicológica N° 1352-2014-PSC**, de fecha 30-09-2014, practicado a la menor agraviada, en donde se concluye que la peritada presenta: 1) Personalidad con rasgos tipo flemática introvertida estable. 2) Indicadores emocionales de perturbación leve recurrente como consecuencia de estresor situacional en el plano sexual compatible la situación legal de la examinada,3) presenta indicadores de afectación situacional leve preocupación y conflicto manifestados en desconfianza vergüenza, 4) reacción ansiosa depresiva situacional leve por situación motivo de evaluación.

Recomienda psicoterapia de apoyo psicológico a la examinada; y, orientación y consejería psicológica familiar.

Al examen el perito indicó que la menor ha referido que no tenía enamorado y que las relaciones sexuales fueron en contra de su voluntad, sobre la perturbación recurrente explicó que está referida a la falta de sueño o mucho sueño, llantos recurrentes, falta de apetito o mucho apetito; sobre la vulnerabilidad dijo que a la menor no le gusta que la acosen, frente a la amenaza y frente al sentimiento de desprotección la menor podría sentirse vulnerable, indicó al abogado de la defensa que la menor ha referido que el acusado sí la fastidiaba, resaltó que respecto a la menor su contextura era gruesa, robusta y alta

Con esto se aprecia el daño psicológico que padece la menor, el cual según esta pericia el daño que ha padecido la menor sería leve, de otro lado el perito ha indicado las características de la menor como gruesa y alta.

**8.2.4.- Examen del testigo Ruben Olano Segura, padre de la agraviada.-** Dijo que el acusado es su yerno, que el día de los hechos llegó a las siete de la noche a su casa dándose con la sorpresa que su hija no estaba, su hija comentó que había estado con el acusado, pero no decía nada más, decidió ir a sentar la denuncia pero luego ya no hicieron nada más ya que el acusado acudió diciendo que se va hacer cargo de la agraviada, refiere que la menor después de unos días le contó a su madre que el acusado sí era su enamorado, que su hija con el acusado ya viven juntos un año y seis meses

**8.3.- Oralización de Documentos.** Se oralizaron aquellos documentos que - previamente admitidos en la etapa intermedia- cumplían estrictamente con lo previsto por el artículo 383° del CP y son:

**8.3.1.- Acta de nacimiento de la menor de iniciales L.M.O.D,** en donde se aprecia que ésta nació el 11-12-2000. Con esto se acredita que cuando



ocurrieron los hechos materia de acusación, la menor contaba con 13 años 09 meses y 09 días de edad.

**8.3.2.- Acta de nacimiento del menor Brayden Esteven Vásquez Olano,** se aprecia que este menor ha nacido el 18 de julio del 2016, tiene como padre al acusado Nolberto Vásquez Ylatoma y como madre a la agraviada L.M.O.D

**9.- Valoración conjunta de la prueba producida en Juicio Oral.** Partiendo de las cuestiones a probar -debidamente delimitadas en esta Sentencia-, de la prueba actuada en Juicio Oral, el Juzgado Colegiado considera que, en este caso, no se ha desvirtuado plenamente la Presunción de Inocencia de la que goza el acusado, con respecto al delito de **Violación Sexual de Menor de Edad**, por los siguientes hechos:

**Hechos Probados.**

**9.1.** Se ha probado que el acusado tenía la creencia que la menor de iniciales **L.M.O.D**, tenía más de 14 años de edad. Esto se acredita con el testimonio de la menor que en buena cuenta confirma lo alegado por el acusado. La versión del acusado es verosímil y se encuentra corroborada por elementos periféricos de carácter objetivo; que si bien, el acusado tuvo la posibilidad de indagar sobre la edad de la menor, éste sostiene que sí le preguntó su edad y la menor respondió que tenía 14 años, al respecto la menor justificó que dijo ello por considerar que estaba próximo a cumplir.

**Hechos No Probados.**

**9.2.** No se ha probado que el acusado, Vásquez Ylatoma, haya agredido sexualmente a la menor de iniciales L.M.O.D. Esto se acredita con el Certificado Médico Legal N° 001297-E-IS, en donde no se encontraron lesiones acordes a una agresión de índole sexual; con la declaración del acusado, quien manifestó haber tenido relaciones sexuales con la menor, pero que había sido consentida; sin dejar de lado que a la fecha el acusado con la agraviada sostienen una relación

de convivencia fruto de ello tienen a un menor de un año y cinco meses de edad, lo cual sería poco probable de presentarse luego de un acceso carnal no consentido. Respecto de la pericia psicológica no es de recibo dado que no se condice con los demás medios de prueba actuados, salvo la referencia al aspecto físico de la agraviada.

**9.3.** Asimismo, la menor durante el examen señaló que ella le dijo al acusado que tenía 14 años, considerando que estaba pronto a cumplir dicha edad. Esta versión tiene singular importancia dado que con ello le ha generado error al acusado quien pudo haber creído en ello y relevado de mayor averiguación pues las características físicas de la menor así podrían aparentarlo, lo que en audiencia sí se ha verificado que tiene una contextura gruesa o robusta.

**9.4.** Finalmente, consideramos que si el acceso carnal sucedido con fecha 18 de setiembre del 2014 sucedieron sin violencia y con la creencia sostenida que la agraviada ya contaba con 14 años de edad nos encontramos ante la eximente de responsabilidad penal, como es, el error de tipo invencible, es decir ante una ausencia de tipicidad subjetiva prevista en el primer párrafo del artículo 14° del código penal.

#### **V.- Juicio de subsunción.**

**10.-** Así descritos los hechos acreditados en Juicio Oral, y confrontados con los supuestos jurídicos reseñados, el Juzgado Colegiado, considera que el Ministerio Público no ha desvirtuado la Presunción de Inocencia que le asiste al acusado, Nolberto Vásquez Yltoma , **por lo que debe optarse por su absolución.**

#### **VI.- Decisión.**

Por las consideraciones reseñadas, examinadas las pruebas aportadas bajo criterios de lógica, racionalidad y sana crítica, y no habiéndose probado en Juicio Oral la comisión del delito objeto de proceso, y en aplicación de lo previsto en el artículo 2°, inciso 24), literal “e”, 139°, incisos 1), 3), 4), 5), 10), 12) y 14) de la Constitución Política del Perú; de los artículos VII del Título Preliminar, 14°, 173° inciso 2) del Código Penal; y de los artículos 393°, 394°, 397° y 398° del Decreto Legislativo 957° -Código Procesal Penal- administrando justicia a nombre de la Nación, el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, **RESUELVE**:

**11.- ABSOLVER** al acusado **NOLBERTO VÁSQUEZ YLATOMA**, identificado con Documento Nacional de Identidad número cuarenta y seis millones, seiscientos veinte mil, trescientos sesenta y dos (46620362), como autor de la Acusación Fiscal en su contra por el delito **Contra la Libertad Sexual**, en su modalidad de **Violación Sexual de Menor de Edad**, ilícito previsto y sancionado en el artículo 173° inciso 2) del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales **L.M.O.D**, y en consecuencia **ARCHIVAR DEFINITIVAMENTE** el proceso en su contra, **ANULÁNDOSE** los antecedentes policiales y judiciales generados por dicha causa.

**12. ORDENAR**, su inmediata excarcelación, oficiándose como corresponde.

**13. ORDENAR**, que consentida o ejecutoriada que sea la presente sentencia, se **REMITA** el presente proceso al Archivo de esta Corte Superior. **NOTIFICÁNDOSE**.  
Actuó como Director de Debates: Juez. Ramos Tenorio.

S.S.

*ABANTO QUEVEDO.*

**RAMOS TENORIO.**

*SUAREZ LIPA.*

**EXPEDIENTE N°** : 10-2016-85-0601-JR-PE-01  
**ACUSADO** : YLDER AREVALO COTRINA  
**DELITO** : VIOLACIÓN SEXUAL DE MENOR  
**AGRAVIADA** : MENOR DE INICIALES L.M.T.S  
**ESPECIALISTA** : LUCIEG JUDITH FLORES MEJÍA

---

## SENTENCIA NÚMERO: CINCUENTA

### RESOLUCIÓN NÚMERO: NUEVE

Cajamarca, 03 de julio del 2019

#### I. ANTECEDENTES

Durante la audiencia privada, convocada sobre la base de lo dispuesto en las resoluciones judiciales de enjuiciamiento y citación a juzgamiento, se escuchó al fiscal, abogado y personas litigantes. Al culminar, se estudió el expediente judicial y se deliberó la causa, correspondiendo emitir sentencia, según exige el artículo 394° del Código Procesal Penal.

#### II. CONSIDERACIONES

##### §1 Pretensiones procesales

265. De la revisión de este expediente y del requerimiento acusatorio formulado, así como del auto de enjuiciamiento, se aprecia que el Ministerio Público acusó a Ylder Arévalo Cotrina como autor del delito contra la Indemnidad Sexual, en la modalidad de violación sexual agravada, en agravio de L.M.T.S.
266. El escrito que contiene el requerimiento acusatorio describe la imputación realizada por la representante del Ministerio Público, en los términos inmodificables<sup>180</sup> siguientes:

« Hechos imputados

Del contenido de la denuncia verbal por acta interpuesta por José Nicasio Terrones Cotrina padre de la menor LMTS (15) con fecha 22 de octubre de 2015 denuncia el hecho de que su menor hija fue objeto de un traje sexuales por parte de Ylder Arévalo Cotrina, desde el mes de diciembre del 2014 aproximadamente y fruto de ello inclusive llegaron a procrear a un menor hijo pero que en fecha 30 de septiembre como consecuencia de una caída del caballo que sufrió el día 26 de septiembre había abortado y una vez que se hicieron las indagaciones por parte de su profesora Gibet Mosquera Vargas le contó que había sido objeto de ultrajes sexuales en contra de su voluntad y bajo amenazas por parte del denunciado hasta en tres oportunidades, hechos que suscitaron por intermediaciones del domicilio de la menor agraviada cuando se dirigía a mudar sus ganaditos y becerros al campo, donde el denunciado aprovechando la soledad del campo y un sitio desolado la cogió de sus brazos y la tumbó al suelo para la rienda suelta a los bajos instintos no sin antes amenazar a la víctima de que sí contaba lo sucedido lo mataría, agresiones que se han reiterado en dos oportunidades más no pudiendo precisar la fecha exacta de los hechos; pero precisa que los agresiones fueron en contra de su voluntad y bajo amenazas

---

<sup>180</sup> Sin perjuicio de las reglas del art. 387 del Código Procesal Penal, dirigidas al Fiscal, pero siempre que sus «razones para pedir aumento o disminución de la pena» se presenten como resultado del cumplimiento cabal de la actividad probatoria que le ha correspondido realizar con objetividad y completitud y no como «salvavidas *in extremis*» para encubrir la deficiente, incompleta y/o viciada actividad probatoria de cargo. La obligación de presentar estas razones en tal contexto de regularidad se sustenta en el derecho de las personas litigantes a obtener -luego- un pronunciamiento judicial fundado en la motivación suficiente a la que se refiere el art. 139.5 de la Constitución Política, que es garantía procesal (principio y derecho) de primer orden.

de muerte siempre aprovechando la soledad y lugar descampado por ello no interpuso la denuncia su momento por temor de las amenazas

**Circunstancias precedentes.**

Tanto la agraviada como el presunto agresor han vivido en el caserío de Chaupiquinua y por tanto ambos se veían por ese lugar, pues aunque no eran familiares pero eran conocidos

**Circunstancias Concomitantes.**

Los hechos ocurrieron cuando la agraviada salía a ver sus animales; mudar su ganaditos y becerros a un lugar del campo y desolado en cuyas circunstancias se le aparecía el agresor quien le impuso el acto sexual hasta en tres oportunidades conforme ella detalla en su entrevista única, producto de lo cual quedó embarazada cuyo niño alumbró en la letrina de la I.E. donde estudiaba y que el personal policial al rescatarlo de la letrina lo encontró sin vida.

**Circunstancias Posteriores.**

Luego de los hechos de agresión sexual la víctima no denunciaba por temor a las amenazas efectuadas por el investigado, pues no sabía que estaba embarazada. Luego de la necropsia que se le practicó a NN. El cuerpo fue recogido por los familiares del investigado quienes le dieron cristiana sepultura en el cementerio del lugar y ella fue evacuada a la ciudad de Cajamarca para su tratamiento médico por su delicado estado de salud en que se había quedado».

Por esta conducta, el Ministerio Público solicitó la imposición de 12 años de pena privativa de libertad con el carácter de efectiva, inhabilitación de conformidad con lo que establece el artículo 36. 9 del Código Penal, tratamiento terapéutico de conformidad con lo que establece el artículo 176 A del Código Penal, además del monto de cinco mil soles (S/ 5 000.00) por concepto de reparación civil, a favor de la agraviada.

267. Ante estas pretensiones, la defensa del acusado introdujo una pretensión absolutoria sobre los hechos materia de imputación, cuestionando los planteados por parte del representante del Ministerio Público indicando que si bien no niega las relaciones sexuales, alega que éstas han sido desarrolladas con el consentimiento válido de la agraviada.

2 Premisas normativas

268. Los presupuestos normativos que el Juzgado Penal Colegiado considera deben aplicarse -positiva o negativamente- para resolver la controversia propuesta, son los siguientes:

Ministerio Público y carga de la prueba en el proceso penal

Según el artículo 158.4 de la Constitución Política del Perú, el rol del Ministerio Público dentro del proceso penal es conducir desde su inicio la investigación del delito. Con ese fin, goza de las más amplias facultades de investigación y persecución del delito en representación de la sociedad y, como lo prevé el artículo 11 del Decreto Legislativo n° 052 -Ley Orgánica del Ministerio Público- es el titular de la acción penal pública, es decir, responsable de investigar y -en su caso- denunciar ante el Poder Judicial la comisión de los delitos que sean de su conocimiento.

En concordancia con las funciones citadas, el Ministerio Público es el encargado de probar la comisión de los ilícitos que haya denunciado, pues -conforme lo prevé el artículo 14 de su Ley Orgánica- sobre él recae -exclusivamente- la carga de la prueba en materia penal, es decir, la obligación de probar las imputaciones que haya formulado mediante denuncia o acusación. Esta obligación legal -pero de origen constitucional- ha sido recogida también en el artículo IV del Título Preliminar del Código Procesal Penal, en el que se señala que la persecución del delito y la carga de la prueba en materia penal, corresponden exclusivamente al Ministerio Público.

#### Imputación necesaria

Los puntos II al V del acápite Tercero: «Consideraciones previas» de la Ejecutoria Suprema emitida en el recurso de nulidad n° 956-2011-Ucayali (21/3/2012), constituyen precedente vinculante pertinente para este caso, pues formulan precisiones y brindan alcances respecto al principio de imputación necesaria<sup>181</sup>, que observamos, así:

El texto constitucional en el artículo ciento cincuenta y nueve establece que el Ministerio Público es el titular del ejercicio de la acción penal pública y tiene el deber de la carga de la prueba, bajo el principio de la imputación necesaria como una manifestación del principio de legalidad y del principio de la defensa procesal (art. 2. 24 "d" y 139.14).

En virtud del mencionado principio, la jurisprudencia constitucional ha señalado como "(...) ineludible exigencia que la acusación ha de ser cierta, no implícita, sino precisa, clara y expresa; con una descripción suficiente[mente] detallada de los hechos considerados punibles que se imputan y del material probatorio en que se fundamenta (...)", según el cual "al momento de calificar la denuncia será necesario, por mandato directo e imperativo de la norma procesal citada, controlar la corrección jurídica del juicio de imputación propuesto por el fiscal, esto es, la imputación de un delito debe partir de una consideración acerca del supuesto aporte delictivo de todos y cada uno [...] de los imputados" (Fundamento jurídico 13 de la STC N° 4989-2006-PHC/TC).

La imputación que se alude, supone la atribución de un hecho punible, fundado en el *factum* correspondiente, así como en la *legis* atinente y sostenido en la prueba, presupuestos que deben ser inescrupulosamente (sic) verificados por el órgano jurisdiccional que ejerciendo la facultad de control debe exigir que la labor fiscal sea

---

<sup>181</sup> Subsidiariamente puede consultarse, en el mismo sentido, el sexto fundamento jurídico del acuerdo plenario n.º 2-2012/CJ-116 (26/7/2012), en el que las personas que se desempeñan como jueces de la Corte Suprema de Justicia de la República propusieron que: «(...) Los derechos fundamentales que se protegen son aquellos previstos en el citado artículo 71 NCPP. Uno de ellos es el conocimiento de los cargos formulados en contra del imputado (artículo 71.2.a). Debe entenderse por cargos penales, aquella relación o cuadro de hechos -acontecimiento histórico-, de relevancia penal, que se atribuye al imputado y que, *prima facie*, justifican la inculpación formal del Ministerio Público».

cabal, que la presentación de los cargos, sea puntual y exhaustiva, que permita desarrollar juicios razonables.

No es suficiente la simple enunciación de los supuestos de hecho contenidos en las normas penales; estos deben tener su correlato fáctico concreto, debidamente diferenciado y limitado respecto de cada uno de los encausados, tanto más cuando se trata de delitos de infracción de deber, donde las conductas están íntimamente vinculadas al cargo que desempeñan y la función que les es confiada.

Por el principio de imputación necesaria se describe de forma clara y precisa el hecho que se atribuye al acusado, con circunstancias precedentes, concomitantes y posteriores y la correspondiente calificación jurídico-penal. La precisión del acto de imputar una conducta punible, exigible por el artículo 349.1.b) del Código Procesal Penal, posibilita el ejercicio eficaz del derecho de defensa, condiciona el carácter técnico del desempeño de los sujetos procesales, promueve la adopción de convenciones probatorias, canaliza con pertinencia la actividad probatoria y favorece la concentración y celeridad del juzgamiento.

#### Presunción de inocencia y proceso penal

Este derecho<sup>182</sup> ha sido instituido en la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 1.11), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 14.2) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 8.2), instrumentos internacionales de los que nuestro país es parte.

En nuestro derecho interno, el artículo 2.24.e) de la Constitución Política, lo incorpora como un principio-garantía que orienta el desarrollo del proceso penal e implica que toda persona sometida a juzgamiento o acusada de un delito, sea considerada no culpable mientras no sea declarada así, luego de un proceso judicial llevado a cabo con todas las garantías previstas por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la Constitución Política y las leyes penales. Además, pese a su categoría de principio-garantía de orden constitucional, y con el fin de facilitar su materialización, el legislador nacional lo ha plasmado a nivel normativo en el Artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Penal, agregando en esta norma que la única manera de desvirtuar esta presunción constitucional será por medio de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales<sup>183</sup>. La actividad

---

<sup>182</sup> «En el Sistema Internacional de Protección de los Derechos Humanos, el derecho a la presunción de inocencia aparece considerado en el artículo 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en el sentido de que "Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa. (...)". De igual modo, el citado derecho es enfocado en el artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En relación con esta última, "(...) la Corte ha afirmado que en el principio de presunción de inocencia subyace el propósito de las garantías judiciales, al afirmar la idea de que una persona es inocente hasta que su culpabilidad es demostrada"» (Exp. n.º 10107-2005-HC).

<sup>183</sup> Título Preliminar del Código Procesal Penal: Artículo II.- Presunción de inocencia. Toda persona imputada de la comisión de un hecho punible es considerada inocente, y debe ser tratada como tal, mientras no se demuestre lo contrario y se haya declarado su responsabilidad mediante sentencia firme debidamente motivada. Para estos efectos, se requiere de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales. En caso de duda sobre la responsabilidad penal debe resolverse a favor del imputado.

probatoria destinada a este fin debe ser tan sólida que suprima la garantía de primer orden citada, más allá de toda duda razonable<sup>184</sup>.

Por tanto, si la función principal del proceso penal es redefinir el conflicto subyacente a él, su objeto -desde la perspectiva del principio acusatorio- es enervar la presunción de inocencia, pero si, al culminar el juzgamiento no existe la prueba suficiente de la comisión de un delito o de la vinculación del acusado con él, será obligación del juez optar por su absolución, manteniendo así vigente la citada garantía.

**269. Doctrina legal.** Se aplicará el Acuerdo Plenario N° 01-2011/CJ-116, en tanto, para el caso en concreto, se analizó los siguientes puntos abordados: **i.** Determinar si en materia del delito de violación sexual previsto en el artículo 170° del Código Penal, constituye una dilucidación probatoria exclusiva y excluyente al objeto procesal la vinculada a la resistencia o no de la víctima -alrededor del acto sexual que fue doblegada por el agente-. Las conclusiones sobre este punto son aplicables al caso que nos ocupa, en tanto, ha sido objeto de debate la resistencia o no de la víctima; y, **ii.** Precisar algunos alcances en el ámbito de la corroboración objetiva: prohibiciones y autorizaciones. Las conclusiones sobre este punto son aplicables al caso que nos ocupa, en tanto, ha sido objeto de debate, la pertinencia o no de las pruebas actuadas en Juicio Oral respecto al objeto empleado para cometerlo, la zona corporal, intensidad de la conducta, medio empleado o condiciones personales de la víctima.

También, se aplicará el Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116, que ha establecido los requisitos que debe poseer la sindicación única del agraviado y/o testigo para ser considerada prueba de cargo suficiente y enervar la Presunción de Inocencia; así refiere que dicha versión debe: **a.** carecer de subjetividad; **b.** ser verosímil y estar rodeada de corroboraciones periféricas que la doten de aptitud probatoria y **c.** ser reiterada<sup>185</sup>. En síntesis, concluye que cuando el único medio probatorio contra el acusado sea el dicho reiterado, coherente y uniforme del agraviado, éste, será considerado un indicio privilegiado, que acompañado de otros, producirá los mismos efectos que la Prueba Directa.

Cabe señalar, además, que en reciente decisión de la Corte Suprema, donde ha resaltado la necesidad de que -cuando se aplique el Acuerdo Plenario en comento- debe atenderse no solamente a la persistencia en la incriminación, sino a la racionalidad de este relato fáctico, a su coherencia interna y a la presencia de elementos periféricos que la corroboren. Así, tenemos que en el **R. N. N° 246-2015-LIMA**, de fecha 30-05-2016, se ha establecido que: *“Es central en delitos de clandestinidad, como los sexuales, no sólo la persistencia en la sindicación, sino también la coherencia interna y la presencia de elementos periféricos. Es verdad que la menor presenta una sindicación esencialmente uniforme, pero existe duda razonable de la coherencia interna del testimonio y de su corroboración mínima exigible”*.

<sup>184</sup> «...el principio de libre valoración de la prueba en el proceso penal que corresponde actuar a los Jueces y Tribunales; que la sentencia condenatoria se fundamente en auténticos hechos de prueba, y que la actividad probatoria sea suficiente para generar en el Tribunal la evidencia de la existencia no sólo del hecho punible, sino también la responsabilidad penal que en él tuvo el acusado y así desvirtuar la presunción de inocencia...» (Exp. n.º 0618-2005-PHC/TC, F.J. 22).

<sup>(185)</sup> *“...Tratándose de las declaraciones de un agraviado, aun cuando sea el único testigo de los hechos, al no regir el antiguo principio jurídico testis unus testis nullus, tiene entidad para ser considerada prueba válida de cargo, y por ende, virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones. Las garantías de certeza serán las siguientes:*

*a) Ausencia de incredibilidad subjetiva. Es decir, que no existan relaciones entre agraviado e imputado basadas en el odio, resentimientos, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición, que por ende le nieguen aptitud para generar certeza.*

*b) Verosimilitud, que no sólo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas, de carácter objetivo que le doten de aptitud probatoria.*

*c) Persistencia en la incriminación, con las matizaciones que se señalan en el literal c) del párrafo anterior...” Acuerdo Plenario N° 002-2005/CJ-116, disponible en [www.pj.gob.pe](http://www.pj.gob.pe).*



**270. Delito objeto de acusación y hechos a probar**

El Ministerio Público formuló acusación por el delito de violación sexual de persona mayor de 14 y menor de 18 años de edad e invocó el texto vigente determinado por la modificación de la Ley n° 30076, publicada el 19 de agosto de 2013, que es el siguiente:

*“Artículo 170. Violación sexual*

*El que con violencia o grave amenaza, obliga a una persona a tener 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, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de ocho años.*

*La pena será no menor de doce ni mayor de dieciocho años e inhabilitación conforme corresponda:*

*(...)*

*6. Si la víctima tiene entre catorce y menos de dieciocho años de edad”*

**271. Entonces, los elementos objetivos constitutivos del tipo penal en cuestión son:**

Así, tenemos que el Bien Jurídico protegido es la Libertad Sexual de la víctima, y podemos concluir que los elementos objetivos constitutivos del tipo penal en cuestión son: **a)** que el agente tenga acceso carnal, vía vaginal u otro análogo, con el sujeto pasivo; **b)** que el sujeto activo se valga de la violencia física o la grave amenaza para doblegar la libre voluntad del sujeto pasivo de practicar el acto sexual; y **c)** que la víctima tenga entre catorce y menos de dieciocho años de edad.

El elemento subjetivo del delito será el dolo; esto es, el actuar consciente destinado a tener acceso carnal no consentido con la víctima.

**272. Planteados así los hechos objeto de acusación y delimitadas las normas que el Juzgado Penal Colegiado estima aplicables, consideramos que para desvirtuar la presunción de inocencia que asiste al acusado y exigir su condena, el Ministerio Público debe probar cada uno de los siguientes componentes del delito de violación sexual:**

- a) Que Ylder Arévalo Cotrina tuvo acceso carnal vía vaginal con la menor de iniciales L.M.T.S. en el mes de diciembre del 2014, empleando su pene como agente.
- b) Que la menor de iniciales L.M.T.S. tenía más de 14 y menos de 18 años de edad al momento del acceso carnal.
- c) Que Ylder Arévalo Cotrina supo que la menor L.M.T.S. tuvo menos de 18 años de edad en el mes de diciembre del 2014, cuando tuvo acceso carnal vía vaginal.

**273. Pruebas válidas para la deliberación**

Establece el artículo 393.1 del Código Procesal Penal: «El Juez no podrá utilizar para la deliberación pruebas diferentes a aquellas legítimamente incorporadas en el Juicio» pues solo en ese momento entra en contacto con el acervo probatorio propuesto por las personas litigantes<sup>186</sup>, mediante la percepción directa de las fuentes de prueba, obteniendo conocimiento de calidad sobre la información que los sujetos procesales pueden extraer de estas actuaciones, necesaria para expedir una sentencia motivada.

<sup>186</sup> Las únicas excepciones a la regla de producción de la prueba ante el juez de juzgamiento, la constituyen la prueba anticipada y la prueba preconstituida, cuya actuación válida tiene requisitos propios a su naturaleza excepcional.

Esta regla tiene su correlato normativo en el Artículo I, inciso 2) del Título Preliminar del Código Procesal Penal, pues establece que toda persona tiene derecho a un juicio previo, oral, público y contradictorio, y además en el Artículo VII del mismo Título, el que exige como requisito de valoración de la prueba, que esta haya sido obtenida e incorporada mediante un procedimiento constitucionalmente legítimo. Además, el artículo 159 del Código Procesal Penal impide utilizar fuentes o medios de prueba obtenidos contraviniendo derechos constitucionales.

Estas disposiciones, interpretadas sistemática y concordantemente con los principios de oralidad, inmediación y contradicción que inspiran el modelo procesal penal vigente, obligan al juez a valorar solo la prueba incorporada legítimamente al juzgamiento, que se actúe en su presencia y se someta al debate contradictorio del caso, requisitos que -en resumen- representan lo esencial de la garantía del Juicio Público Republicano, previsto por el artículo 139 de la Constitución Política del Perú.

### §3 Premisa fáctica

- 274.** Durante el juzgamiento se actuaron, vía inmediación y contradicción, las pruebas que los sujetos procesales ofrecieron para sustentar sus respectivas pretensiones.

A través de ellas se han acreditado diversos hechos a los que deben aplicarse los supuestos jurídicos señalados anteriormente, a fin de determinar si estos se subsumen en aquellos y si corresponde imponer la consecuencia jurídica prevista por ley; esto es, de haberse desvirtuado la presunción de inocencia del acusado, imponerle la pena y en caso contrario, optar por su absolución. El detalle de la actuación de medios y órganos de prueba se consigna en las actas de audiencia respectivas, que a continuación señalamos individualmente, así como la valoración que el Juzgado Penal Colegiado hace de cada una de estas actuaciones<sup>187</sup>.

- 275.** Examen del acusado Ylder Arévalo Cotrina.

La menor ha sido su enamorada desde que ella tenía 15 años, las relaciones fueron desde ese momento, primero fueron amigos, luego fueron enamorados, varias veces relaciones sexuales y procrearon un hijo. Las relaciones sexuales han sido en el campo, donde se citaban, eran enamorados y conversaban, su persona no llegaba a la casa de la agraviada, quedaban en encontrarse en alguna parte, conversaban y quedan para otro día, no se comunicaban vía celular, su persona estudió en la Institución del anexo Chilón cuando la menor también estudiaba allí; sabe que la agraviada perdió a un bebé se enteró cuando lo denunciaron, el papá de la agraviada le pasa la voz a su papá, y son sus padres lo que recogen al bebe de la policía, hicieron su velorio y lo sepultaron, el papá de la agraviada les dijo que recogiera al bebé, sus papás no sabían que el bebé era suyo, la gente los veía a su persona y la agraviada que caminaban juntos de la mano, abrazados, varias personas los vieron, por ejemplo Faño, pero para ese tiempo su persona estaba comprometido con su actual conviviente

De su domicilio al domicilio al de la agraviada hay ochocientos metros a un kilómetro, caminando hay diez minutos, entre éstas no hay otras casas, el camino por donde van es un camino grande.

---

<sup>187</sup> Consideramos innecesario transcribir el contenido íntegro de las declaraciones y actuaciones del juzgamiento, ya que obran en las actas y los audios de su propósito, a los que siempre es posible recurrir para contrastar el contenido de este documento. Resulta importante, en cambio, destacar el aporte probatorio de estas actuaciones a la teoría del caso de los sujetos procesales, a fin de que la valoración conjunta de la prueba no omita ningún tema relevante respecto a los puntos a probar en el presente proceso.

Como se aprecia el acusado admite haber tenido relaciones sexuales con la agraviada pero indica que han sido dentro de una relación de enamorados, que empezaron a sostener relaciones sexuales el mismo día que fueron enamorados. Llama la atención que el acusado insiste en que la gente (vecinos) les ha visto abrazados, agarrados de la mano, etc.; sin embargo también reconoció que sostenía una relación de convivencia y ésta era anterior a la relación sentimental con la agraviada, además que sus casas estaban a unos 800 metros. Esta versión resulta poco creíble pues según las máximas de la experiencia, toda persona que tiene una relación sentimental fuera del matrimonio o convivencia lo hace de modo clandestino procurando que nadie se entere, en especial cuidado que no se entere su esposa.

## **Examen de los órganos de prueba**

### **Testigos**

#### **276. Examen testimonial de José Fanio Ortiz García**

En el año 2014-2015 fue autoridad de su comunidad, la agraviada y el acusado son sus vecinos, la casa de la agraviada estaba a doscientos metros y la casa del papá del acusado está a cien metros; actualmente el acusado vive en otro caserío, una vez ha visto que el acusado y la agraviada han caminado juntos a una distancia de cien metros en un sitio que se llama Tranca Grande pero no puede recordar la fecha en que los vio, ni siquiera el año, Ylder tiene su esposa e hijo, la esposa de Ylder es hija de su primo, Ylder tiene familia desde hace 7 años, la vez que vio al acusado con la agraviada fue dentro de esos 7 años, cuando los vio juntos Ylder ya tenía su conviviente, si ha visto a la agraviada andar sola, la vio ir de su casa y a su ganado

No ha visto a la agraviada y al acusado abrazados o besándose. La vez que los vio la agraviada y el acusado se alejaban de su persona, los vio de espalda, caminaban uno al lado del otro.

Este testigo ha sido presentado por el acusado con la finalidad que corrobore que entre éste y la agraviada ha existido una relación sentimental, sin embargo no fue así. Indicó que si ha visto a ambos caminando en una sola oportunidad, pero negó con mucha solvencia que haya visto abrazados o besándose.

#### **277. Examen de la agraviada L.M.T.S.**

Vive en el caserío de Chaupiquinua, con sus padres y con su hermanito, su persona ha estado estudiando en el colegio “Oscar Imaña Sánchez” en Anexo Chilón, no concluyó su secundaria se quedó en tercer grado, conoce al acusado por ser su vecino, quien estudiaba en el mismo colegio, con esta persona no han sido enamorados, no sabe si el acusado convive o no con alguien, en su centro educativo no tuvo ningún problema, estuvo embarazada, sintió un llamado al baño fue al baño y más no recuerda, su persona dio a luz en el baño, recuerda que hablaron sus profesoras y a ella la enviaron a su casa.

La primera vez fue a fines de diciembre de 2014, el acusado apareció de la nada, llegó a toda fuerza, la cogió de sus manos y la tumbó al suelo, le bajó su pantalón, le mordía, lloraba y gritaba, el acusado le tapó su boca para que no llore ni grite, puso su pene en su vagina, después de la violación su persona se fue llorando a su casa y el acusado fue detrás de ella para atajarle y decirle que si hablaba la iba a

matar, el acusado eyaculó en su vagina, sintió dolor, el bebé es de Ylder Arévalo Cotrina, el acusado le decía que si hablaba la iba a matar, no ha continuado con sus estudios porque la señora Marilú no la deja vivir tranquila, actualmente recibe amenazas de la señora Marilú, la mamá de Ylder Arévalo.

Con Ylder nunca ha tenido problemas antes, su familia tiene terrenos pero están a distancia, en las tres veces el acusado la amenazó.

De la declaración de la agraviada se recoge importante información que solventa la imputación entre ellas que sí ha mantenido acceso carnal con el acusado, que las mismas se han desarrollado cerca a su domicilio, pero lo más importante ha confirmado que han sido mediante violencia, que el modus operandi era que el acusado le sorprendía y a la fuerza la tumbaba para violarla. Indica además que entre ella o su familia con el acusado no han existido problemas (tampoco fue alegado por la defensa de la acusada). Mencionó que ha quedado embarazada y que el recién nacido lo perdió en el baño de su colegio.

A través de la intermediación pudimos apreciar el relato firme y convincente de la agraviada quien detalló cómo ha sido víctima de violación quien durante toda la narración mantuvo un llanto continuo el cual era natural y de tristeza

Verificamos entonces que el relato es sólido, coherente, por ello supera el requisito de verosimilitud, no se conoce que hayan existido motivos de revanchismos o deseos de venganza o de animadversión, cumpliendo así con las dos primeras exigencias del Acuerdo Plenario 2-2015/CJ-116

#### **Peritos**

No se examinó a ningún perito, dado que se arribaron a convenciones probatorias sobre sus informes llámese médicos y psicológico.

#### **Oralización de documentos**

Se procedió conforme a los artículos 383 y 384 del Código Procesal Penal, oralizándose los siguientes documentos:

### **278. Acta de visualización de Cámara Gessel**

Diligencia que se desarrolla de la siguiente manera:

(...)

(P: Psicóloga; M: Menor)

(...)

P: ¿Estás aquí por qué motivo?

M: Porque hay un padre de familia que me ha tocado pues estuvo sesteándome cuando me iba a ver mis becerros y luego apareció no sé de dónde y no me dejó estar con mi becerros y me tiró al suelo y me agarró de mis manos y me jaló el pantalón

El me bajó mi pantalón y abusó de mí

Me agarró a la mala

Me puso su pene en mi vagina a la mala

P: Cuántas veces hizo esto el señor contigo

M: tres veces.

P: Esa primera vez, te hizo algo más

M: Me bajó el pantalón y me bajó mi falda, nada más  
P: La segunda vez cómo fue  
M: eso fue al segundo día a 15 minutos de mi casa y me bajó el pantalón y mi falda, desafiándome que si digo algo me mata  
P: La tercera vez cómo se dio?  
M: fue a los 4 días posteriores y fue cuando me iba al anexo del caserío de chilón, y también me bajó mi pantalón y abusó otra vez de mí  
P: Luego de lo que te hizo qué te hizo más este señor?  
M: salí embarazada y se perdió mi bebito en el baño del colegio  
P: Trataste de defenderte cuando te hizo esas cosas?  
M: sí, me defendía agarrando un chungo (piedra) y él decía que no tenía miedo a los chungos  
P: tus padres han tenido problemas o conflicto con este señor?  
M: No  
(..)

La menor al ser examinada en Cámara Gessel ha narrado cómo han acontecido los hechos que han sido materia de imputación en su agravio, ha precisado como el acusado le ha ultrajado, hasta por tres oportunidades  
Se complementó con el examen directo a la agraviada.

**279. Acta de denuncia verbal (01)**

Con fecha 20 de octubre del 2015 el padre de la agraviada Jospe Nicasio Terrones Cotrina, se presentó a la fiscalía de Bambamarca a sentar su denuncia, que contienen los hechos de imputación.

**280. Copia del DNI de la menor agraviada (fs. 25)**

Se aprecia que la menor ha nacido el día 03 de junio del 2000, así a las fechas de la ocurrencia (diciembre del 2014), tenía la edad de 14 años y seis meses de edad.

**281. Constancia de domicilio del acusado expedido por el teniente gobernador Abdón Cotrina García**

Se indica que el acusado es residente del Anexo Caserío Chilón

No tiene vocación para desvirtuar la imputación. No se indicó cuál era su alcance probatorio.

**282. Constancia expedida por el Juez de Paz Norbil Velásquez Ortiz**

Se indica que el acusado a la fecha 16 de julio delo 2016 tenía una convivencia con Celinda Cotrina Becerar y un hijo de nueve meses de edad y además tenía una conducta intachable.

Este documento no puede servir para considerar su posible inocencia en los hechos no nos olvidemos que el derecho penal es de acto y no actor, pues pudo bien haber tenido buena conducta ante los vecinos y además realizar los actos que se le imputan.

**283. Constancia de Conducta expedida por el teniente gobernador Abdón Cotrina García**

Indica que el acusado tiene buena conducta en su caserío

De igual modo no es un documento idóneo para ser valorado en favor del oferente, nada tiene que ver su conducta anterior con los hechos de imputación y que han sido sometidos al contradictorio.

**Convenciones Probatorias**

El representante del Ministerio Público y el abogado defensor del acusado acordaron incorporar los certificados médicos físicos y de integridad sexual practicados a la agraviada para ser valorados en este acto.

**284. Certificado Médico Legal número 001628-G practicado por el médico legista Rogers Emerson Sánchez Cotrina (fs 03-04)**

En las Conclusiones aparecen:

- 1.- Presenta signos de parto antiguo
- 2.- Actualmente sin lesiones genitales recientes
- 3.- No presenta signos de acto contranatura
- 4.- Edad aproximada: 15+-02 años.

Los signos de desfloración y de embarazo no han sido motivo de discusión, pues el acusado no ha negado haber mantenido relaciones sexuales con la agraviada. Solo tenemos por acreditado el embarazo de la agraviada. Dato objetivo que sirve para corroborar las versiones dadas por el acusado y agraviada sobre la ocurrencia de las relaciones sexuales.

**285. Certificado Médico Legal número 001629-L-DCLS practicado por el médico legista Rogers Emerson Sánchez Cotrina (fs 05)**

Al examen se encontró

En las conclusiones aparecen

No presenta lesiones traumáticas recientes acorde con la data

No amerita incapacidad médico legal

Este examen tiene un resultado neutro pues dado el tiempo en que se ha practicado, obviamente no hay forma de considerar algún resultado.

**286. Pericia Psicológica contra la Libertad Sexual N° 001632-2015-PS-DCLS practicado por el psicólogo Ruben Carlos Miranda Ramírez (fs 6-9)**

En las conclusiones aparece

- 1.- Presenta características de personalidad colérica extrovertida, inestable, es decir persona muy susceptible activa impaciente amistosa, independiente, obstinada, optimista no pierde el ánimo con facilidad
- 2.- La evaluada presenta indicadores emocionales de perturbación leve recurrente como consecuencia de estresor situacional compatible a la situación legal de la examinada, es decir estado de tristeza tensión vergüenza estado de preocupación inseguridad desconfianza estado de vulnerabilidad sentimiento de culpa cuadro que afecta el normal desempeño de sus diferentes actividades de la evaluada
- 3.- Funciones de pensamiento memoria atención orientación y lenguaje están conservados
- 4.- Presenta una reacción ansiosa depresiva situacional leve recurrente compatible a situación legal de la examinada
- 5.- la examinada no presenta ningún rasgo de personalidad que la limite para percibir y evaluar la realidad adecuadamente.

En este documento se aprecia que la menor sí ha presentado indicadores de perturbación emocional, compatible con situación legal, también por este motivo presenta una reacción ansiosa depresiva situacional leve recurrente.

#### 4 Hechos probados y no probados

287. Sí se ha probado que Ylder Arévalo Cotrina tuvo acceso carnal vía vaginal con la menor de iniciales L.M.T.S. en el mes de diciembre del 2014, empleando su pene como agente. Esto está probado con la declaración unívoca de la menor y el resultado del certificado médico legal n.º 001628-G practicado a la agraviada y por la propia afirmación del acusado.
288. Sí se ha probado que Ylder Arévalo Cotrina tuvo acceso carnal vía vaginal con la menor de iniciales L.M.T.S. en el mes de diciembre del 2014, empleando violencia. Esto está probado con la declaración de la menor y el resultado del certificado médico legal n.º 001628-G.

Al respecto vamos a analizar conforme a las exigencias que Acuerdo Plenario 2-2005 cj-116 como es la ausencia de incredibilidad subjetiva, verosimilitud, persistencia y corroboraciones periféricas, ello bajo cánones de racionalidad, el relato incriminatorio efectuado por L.M.T.S.

Entonces, conforme expusimos en la valoración individual de su examen y de la entrevista en cámara Gesell, las respuestas que dio la agraviada al psicólogo, sobre la base del contexto que este le proporcionó, satisfacen razonablemente el requisito de **VEROSIMILITUD**. Consideramos que la declaración de la menor agraviada ha sido convincente por la solvencia en que narró los hechos de imputación.

Consideramos que ese relato incriminatorio está libre de **INCREDBILIDAD SUBJETIVA** pues no se presenta razonable predicar que la agraviada L.M.T.S. tuvo alguna indisposición de carácter personal contra el acusado, es más éste ni siquiera lo ha mencionado como propuesta. No existe base probatoria para considerar dicha posibilidad, vemos también que la agraviada comienza a narrar los hechos refiriéndose al acusado como “un padre de familia”.

Sobre la **PERSISTENCIA** en la incriminación tenemos que la menor ha indicado en cámara Gessel, ante el psicólogo y en su examen en el plenario que la persona que le ha impuesto el acto sexual fue el acusado quien lo hizo de manera violenta.

289. Sí se ha probado que la menor de iniciales L.M.T.S. tenía más de 14 años y menos de 18 años de edad al momento del acceso carnal, pues tuvo cumplidos los 14 años de edad , ya que nació el 03 de junio del 2000.
290. Sí se ha probado que Ylder Arévalo Cotrina supo que la menor de iniciales L.M.T.S. tuvo más de 14 años y menos de 18 años de edad a diciembre del 2014, cuando tuvo acceso carnal vía vaginal con ella, empleando su pene. Dado que el acusado ha estudiado en el mismo centro educativo que la agraviada, además han sido vecinos pues han vivido cerca, el testigo José Fanio Ortiz García confirma este hecho indicando que vivían a quinientos metros aproximadamente

#### §5 Valoración probatoria conjunta

291. La conducta delictiva consiste en que Ylder Arévalo Cotrina haya accedido carnalmente, vía vaginal, con la menor L.M.T.S. empleando su miembro viril mediante violencia y sabiendo que ella, al mes de diciembre del 2014, tenía más de 14 y menos de 18 años de edad.

**292.** Consideramos que el Ministerio Público sí ha logrado enervar la presunción de inocencia de la que gozaba el acusado Ylder Arévalo Cotrina, por la comisión de este delito.

**293.** Ya que el nivel de certeza que corresponde a un juicio de culpabilidad penal debe ser la plenitud, consideramos que esta se alcanza sobre la base de los hechos probados que, a su vez, se consideran así al valorarse individual y conjuntamente la información con carácter probatorio que se ha incorporado al juzgamiento en audiencia, sometiéndose válidamente a inmediación y al contradictorio.

#### §7 Juicio de subsunción

**294.** Tipicidad objetiva

Se probó que en el mes de diciembre del 2014, Ylder Arévalo Cotrina logró acceso carnal vía vaginal con la menor de edad de iniciales L.M.T.S., mediante violencia, empleando su pene como agente agresor invasivo, sabiendo que en ese momento ella tenía más de 14 años y menos de 18 años de edad.

**295.** Tipicidad subjetiva

Se ha demostrado la concurrencia del elemento subjetivo del tipo penal reseñado que es el dolo, puesto que la forma como se produjeron los hechos no permite establecer una conclusión diferente que esta: el acusado, consciente y voluntariamente agredió sexualmente de manera violenta a la agraviada, cuando ella tenía quince años de edad, sabiendo cuál era su edad pues la conoció por haber estudiado en el mismo centro educativo y haber sido vecinos.

La atribución dolosa del resultado típico debidamente probado es necesaria y así se declara unánimemente.

**296.** Antijuridicidad

El comportamiento del acusado es antijurídico en el plano formal (prohibición legal)<sup>188</sup> puesto que el artículo 170.6 del Código Penal sanciona a quien tiene acceso carnal mediante violencia con una persona mayor de 14 y menor de 18 años de edad, y es antijurídico en el plano material (prohibición genérica)<sup>189</sup>, pues el bien jurídico-penal «voluntad sexual» es protegido por el orden normativo que regula la vida en sociedad. Además, dicha conducta ilícita no tuvo causa de justificación alguna, bajo la que lo injusto de su actuar pueda excluirse o atenuarse, mereciendo -por tanto- la sanción penal que prevé la ley.

**297.** Culpabilidad

Durante el juzgamiento se comprobó que el acusado es una persona mayor de edad, responsable de sus actos, encontrándose en pleno uso de sus facultades

<sup>188</sup> La antijuridicidad formal es la relación de contradicción entre la conducta y el ordenamiento jurídico. Villavicencio Terreros, Felipe. Derecho Penal – Parte General. Lima: Grijley, 2009, pág. 529.

<sup>189</sup> La antijuridicidad material se concibe como la ofensa socialmente nociva a un bien jurídico que la norma busca proteger. Villavicencio Terreros, Felipe. Op. cit., pág. 529



mentales. Esta persona, al momento de los hechos, ha estado consciente del comportamiento realizado y de sus alcances, por lo que tal acto le es imputable penalmente, pues no concurre -plena ni parcialmente- alguna causa de exclusión de su culpabilidad.

§8 Pena, reparación civil y costas

#### **298.** Determinación e individualización de la pena e inhabilitación

Habiéndose establecido la responsabilidad penal del acusado en el delito contra la libertad sexual, en su modalidad de violación sexual agravada, es menester considerar que la drasticidad de la pena conminada, las características del hecho (producción del hecho en soledad, ausencia de confesión sincera, falta de prueba por la realización del interés superior del niño a través del mejoramiento de la perspectiva punitiva sobre el acusado) y la secuencia procesal (sin sometimiento a terminación anticipada ni a conclusión anticipada) impiden la valoración de alguna causa que morigere la pena conminada, sin embargo permite, la determinación judicial de la pena por tercios punitivos, conforme a la propuesta punitiva

En primer término se tiene la pena conminada de 12 a 18 años de pena privativa de la libertad, luego al dividirlos en tercios tenemos: tercio inferior de 12 a 14 años; tercio intermedio de 14 años a 16 años, y tercio superior de 16 años a 18 años. Teniendo en cuenta que el acusado no tiene agravantes ni atenuantes ubicaremos en el tercio inferior, así su pena final será de 12 años de pena privativa de la libertad conforme a la propuesta fiscal.

#### **299.** Reparación civil

La reparación civil, si bien es consecuencia jurídica del delito, no se otorga de manera automática a quien la solicite, debiendo ser probados los extremos de tal solicitud, dado que es necesario individualizarla y determinarla en forma prudencial y proporcional a la entidad del daño causado, a la afectación del bien jurídico-penal y a las necesidades de la víctima.

El Juzgado Penal Colegiado considera que este delito es de especial gravedad dado que vulnera el estado de indemnidad sexual, de allí que imponerle a una menor de edad la conducta sexual, comporta un atentado insoportable a la dignidad de la persona y demuestra mayúsculo desprecio por el desarrollo integral de la víctima. Un daño como éste es difícil de cuantificar y, por consiguiente, de reparar, por lo que debe anticiparse en cada caso concreto, cómo es que la reparación se plantea posible.

#### **300.** Ya que la indemnización<sup>190</sup> comprende cuatro elementos y se rige por disposiciones legales civiles, apreciamos que el artículo 1332 del Código Civil permite que el juez, cuando no tenga un elemento objetivo para determinar el

---

<sup>190</sup> Sentencia casatoria civil n.º 3141-2016-Piura (24/7/2017)

monto indemnizatorio, pueda hacerlo con criterio de equidad, que supone la debida proporción entre el daño causado y la reparación<sup>191</sup>.

Al momento de los hechos, la menor agraviada de iniciales L.M.T.S. tenía 14 años de edad y evidenció afectación, como ha sido patente después de valorar el protocolo de pericia psicológica contra la libertad sexual n.º 1632-2015-PS-DCLS, por lo que requiere de orientación y consejería psicológica especializada que le permita afrontar la conducta sexual desplegada sobre ella y la progresión de sus consecuencias en el tiempo.

Ya que no se tiene información sobre actos de reparación espontánea del acusado, desde la data de los hechos a la fecha, estas oportunidades de desarrollo integral deben potenciarse. De allí que la suma propuesta se juzga proporcional, no solo al daño causado, sino al periodo en el que no se ha producido reparación y que ha incrementado el daño, pero también a la intensidad de las oportunidades que requiere obtener la agraviada para lograr un desarrollo integral que la promueva, coincidiendo con el monto solicitado por el Ministerio Público.

### 301. Imposición de costas

Finalmente, conforme lo prevé el artículo 497 del Código Procesal Penal, toda decisión que pone fin al proceso debe pronunciarse sobre las costas, las que según el artículo 500.1 del mismo texto procesal, serán impuestas al acusado declarado culpable. Siendo así, corresponde imponer al sentenciado el pago de costas procesales.

### III. DECISIÓN

Por estas consideraciones, en aplicación de lo previsto en el artículo 2.24.e), 139, incisos 1, 3, 4, 5, 10, 12 y 14 de la Constitución Política del Perú; de los artículos II, VII y VIII del Título Preliminar, 36.9, 45, 45-A, 46, 92, 93 y 170.6 del Código Penal; además de los artículos 392, 393, 394, 397, 399 y 402.2 del Código Procesal Penal, apreciando hechos y pruebas con la objetividad y el criterio de conciencia que la Constitución Política y la ley exigen e impartiendo justicia a nombre de la comunidad cajamarquina con imparcialidad e independencia, el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, por unanimidad, **RESUELVE**:

1. **CONDENAR** a Ylder Arévalo Cotrina, identificado con DNI n.º 71964225, como autor del delito contra la Libertad Sexual- en la modalidad de violación sexual agravada, previsto y sancionado en el artículo 170.segundo párrafo inciso 6. del Código Penal, en agravio de L.M.T.S. e **IMPONERLE la pena de 12 (doce años) de pena privativa de la libertad** que se computará desde el 17 de mayo del 2019 (fs 66) y vencerá el 16 de mayo del 2031, en el establecimiento penal que disponga el Instituto Nacional Penitenciario.

2. **IMPONER** la incapacidad definitiva del condenado Ylder Arévalo Cotrina para ingresar al servicio docente o administrativo en instituciones de educación básica o superior, pública o privada, en el Ministerio de Educación o en sus organismos públicos descentralizados o, en general, en todo órgano dedicado a la educación, capacitación, formación, resocialización o rehabilitación, conforme al artículo 36.9 del Código Penal.

---

<sup>191</sup> La aplicación de esta regla jurídica a un caso real, distinto al que nos concierne, puede ser consultada en la sentencia casatoria laboral n.º 9821-2014-Lima, del 22 de setiembre de 2016, que aquí consideramos referencialmente, *mutatis mutandis*.

3. **IMPONER** como reparación civil la suma de cinco mil soles (S/ 5 000.00) que el sentenciado Ylder Arévalo Cotrina deberá pagar a favor de la persona agraviada L.M.T.S., además del pago de las costas del proceso, ambos a través del representante legal de L.M.T.S.

4. **ORDENAR** se brinde tratamiento terapéutico para agresores sexuales (TAS), específico y diferenciado para el sentenciado Ylder Arévalo Cotrina, según exige el artículo 178-A del Código Penal, previo examen médico y psicológico que obligatoriamente deberá realizarle el Instituto Nacional Penitenciario y servirá para establecer una línea de base para evaluar su progreso.

5. **ORDENAR** la ejecución inmediata de la sentencia condenatoria. En consecuencia, **GÍRESE** la papeleta de internación respectiva en el día, **OFICIÁNDOSE** a los funcionarios judiciales y penitenciarios que corresponde y adjuntándose copia certificada de esta sentencia, conforme a ley.

6. **INFÓRMESE** de la condena al Registro Nacional de Detenidos y Sentenciados a Pena Privativa de la Libertad Efectiva (RENADESPPLE), **OFICIÁNDOSE** a su responsable de esta Corte Superior de Cajamarca, dejándose constancia en el expediente.

7. Consentida o ejecutoriada que sea esta sentencia, **PROPORCIÓNESE** copia certificada al Instituto Nacional Penitenciario y **REMÍTASE** el expediente al juzgado de Investigación Preparatoria de Chota para supervisión y ejecución de la sentencia, según el artículo 489 del Código Procesal Penal. **OFICIÁNDOSE**.

Esta sentencia fue leída íntegramente en audiencia privada. Actuó como Director de Debates el juez Ramos Tenorio. **NOTIFÍQUESE** a domicilios procesales.

S.S.

ABANTO QUEVEDO

RAMOS TENORIO

SUÁREZ LIPA