



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CAJAMARCA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
ESCUELA ACADÉMICO PROFESIONAL DE DERECHO

**XVII Curso de Actualización Profesional para Optar el Título de
Abogado**

MONOGRAFÍA

**CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE LA INDEBIDA VALORACIÓN
PROBATORIA EN LOS PROCESOS DE VIOLACIÓN SEXUAL DE
MENOR DE EDAD EN EL DISTRITO JUDICIAL DE CAJAMARCA**

PRESENTADO POR:

Jenny Magaly Culqui Alvarado

Cajamarca, Perú, noviembre de 2019

Dedico este trabajo a Dios, a mis padres, a mi hermana y a mi hijo. A Dios porque me da la capacidad de seguir adelante cada día, a mis padres por todo el apoyo que me dan cada día de mi vida, a mi hermana por ser un gran sustento en los momentos más difíciles, a mi hijo porque es el motivo de mi fortaleza cada día de mi vida, al regalarme alegrías en cada momento.

Agradezco en primer lugar a Dios por guiarme siempre en el camino correcto y permitirme seguir adelante cumpliendo mis metas; en segundo lugar a mis padres por el amor infinito que me tienen y porque de ellos aprendí que aunque tropieces en la vida siempre hay que levantarse y seguir adelante, así como también a mi hermana que siempre mostro su incondicional ayuda hacia a mí y a mi hijo por ser un niño tan maravilloso que a pesar de su corta edad siempre me apoya y me alienta a seguir; finalmente agradezco a mi tía Domi y mi mamita Encarnación quienes a pesar de no tener un lazo sanguíneo me han apoyado a lo largo de mi carrera universitaria.

ABREVIATURAS

Art	: Artículo
C	: Constitución
CP	: Código Penal
CPP	: Código Procesal Penal
DL	: Decreto Legislativo
EXP	: Expediente
INEI	: Instituto Nacional de Estadística e Informática
MIMP	: Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables
N°	: Número
TP	: Título Preliminar

ÍNDICE

Portada	i
Dedicatoria.....	ii
Agradecimiento	iii
Abreviaturas.....	iv
Índice	v
TÍTULO	07
INTRODUCCIÓN	08
CAPÍTULO I	
ASPECTOS METODOLÓGICOS.....	09
1.1. Descripción del tema	09
1.2. Justificación	11
1.3. Objetivos.....	12
1.3.1. Objetivo general.....	12
1.3.2. Objetivos específicos.....	12
1.4. Metodología	12
1.4.1. Analítico.....	12
1.4.2. Deductivo.....	13
1.4.3. Hermenéutico	13
1.4.4. Dogmático	13
CAPÍTULO II	
MARCO TEÓRICO	14
2.1. Antecedentes	14
2.1.1. Tratamiento del delito de violación sexual de menor de edad en la legislación comparada.....	14
2.1.2. La indebida valoración en la legislación comparada.....	14
2.1.3. Evolución del delito de violación sexual de menor de edad en el Código Penal peruano	15
2.2. Bases Teóricas	16
2.2.1. Tipicidad vigente del delito de violación sexual de menor de edad.....	16

2.2.2. Incremento de actos de violación de menor de edad en el Perú y Cajamarca	18
2.2.3. Los derechos de la víctima de violación sexual	19
2.2.4. Garantías constitucionales y principios del Derecho Procesal aplicables dentro de un Proceso Penal	20
2.2.5. La prueba penal y sistema de valoración en el Perú	23
2.2.6. Presupuestos para una adecuada valoración de la declaración de la víctima – testigo, según el Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116	25
2.2.7. Indebida valoración.....	27
2.3. Definición de Términos Básicos.....	28
2.3.1. Sistema jurídico	28
2.3.2. Seguridad jurídica.....	28
CAPÍTULO III	
DISCUSIÓN Y ANÁLISIS DE RESULTADOS.....	29
3.1. Resultados	29
3.1.1. Expediente N° 99.....	30
3.1.2. Expediente N° 1180.....	33
3.2. Análisis de las Sentencias	35
CONCLUSIONES	41
RECOMENDACIONES	42
LISTA DE REFERENCIAS.....	43

**CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE LA INDEBIDA VALORACIÓN
PROBATORIA EN LOS PROCESOS DE VIOLACIÓN SEXUAL DE MENOR
DE EDAD EN EL DISTRITO JUDICIAL DE CAJAMARCA**

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo centra su atención en el estudio del delito de violación sexual de menor de edad y las consecuencias de una indebida valoración probatoria respecto de la declaración de la víctima en base a las sentencias emitidas en los Expedientes N° 00099 y N° 01180, dentro del distrito judicial de Cajamarca; todo ello en razón al incremento exponencial de este ilícito penal dentro de nuestro País.

Razones por las cuales el Estado en su afán por disminuir la comisión de este ilícito penal, coadyuvado con el control social formal, ha implementado en sus órganos judiciales parámetros dentro de los cuales debe versar su actuación, teniendo como base los principios y garantías constitucionales amparadas en nuestra Constitución Política. Asimismo, se han establecido Acuerdos Plenarios que sirven de base para unificar criterios al momento de resolver e impartir justicia en este tipo de procesos (violación sexual de menor de edad), motivos por los cuales se ha creído conveniente analizar en el presente trabajo el Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116, el cual estipula los presupuestos que el Juzgador deberá tomar en cuenta al momento de valorar la declaración de la víctima-testigo.

Por lo que, el desarrollo de este trabajo consistirá en determinar la valoración probatoria respecto de la declaración de la víctima y, en consecuencia, trataremos sobre el delito de violación sexual de menor de edad y de cómo este ha sufrido modificaciones respecto a la sanción en los últimos años; además se tratará de manera sucinta los principales principios del derecho procesal penal y las garantías constitucionales pertinentes al tema de investigación.

Para finalmente, realizar un análisis de las sentencias materia de estudios en base a lo desarrollado en el presente trabajo, determinando así, las consecuencias de una indebida valoración de la declaración de la víctima. En ese sentido, nuestro trabajo será dogmático, complementándose con una investigación de campo.

CAPÍTULO I

ASPECTOS METODOLÓGICOS

1.1. DESCRIPCIÓN DEL TEMA

En los últimos años la delincuencia en nuestro país se ha incrementado exponencialmente, ubicándonos como el segundo país, según el Barómetro de las Américas¹ realizado en el año 2017, con las cifras más altas de delincuencia respecto a la comisión de los delitos contra la libertad sexual, generando una gran inseguridad social. Es así, que en el Perú se ha señalado que el 76% de las víctimas que sufren violación sexual son menores de edad, todo ello en razón al estudio realizado por el Programa de Investigaciones Criminológicas y Análisis Prospectivo del Ministerio Público², que abarca el periodo 2012 - 2017.

En la región de Cajamarca en relación a las demás, ocupa el primer lugar, con lo que respecta a la comisión del delito de violación sexual de menor de edad, siendo las provincias con mayor cantidad de agresiones sexuales: Cajamarca con 171, Hualgayoc 91, San Miguel 67 y Santa Cruz 66, denuncias por este delito, durante el año 2017³. En consecuencia, el Poder Judicial de Cajamarca cuenta con procesos en ejecución de sentencia sobre este delito, muchos de los cuales son sentencias absolutorias.

Es en razón a ello que, se busca determinar si los jueces de Cajamarca han aplicado debidamente o no los criterios establecidos en el Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116, todo esto a través del análisis de las sentencias emitidas en los Expedientes N° 00099 y N° 01180; evidenciando el desarrollo valorativo que fundamentaron sus decisiones, todo ello bajo el amparo del principio-garantía de una adecuada motivación de las resoluciones jurisdiccionales,

¹ Proyecto de Opinión Pública de América Latina (LAPOP), líder en el desarrollo, implementación y análisis de encuestas de opinión pública. Fundado por el Dr. Mitchell Seligson hace más de dos décadas, su principal foco de atención son los ciudadanos y la democracia en América Latina.

² Estudios realizados por el Ministerio Público de Lima a nivel internacional.

³ Según las estadísticas realizadas por el Ministerio Público de Cajamarca en el año 2017.

cuyo fundamento principal es evitar la arbitrariedad de las decisiones judiciales plasmadas en una sentencia. Por lo que una adecuada valoración probatoria, durante los procesos de violación sexual de menor de edad, permitirán la emisión de sentencias justas (acorde a derecho), contrario sensu de existir una indebida valoración probatoria se emitirán sentencias injustas lo que generará gran inseguridad jurídica en la ciudadanía y afectación al principio de predictibilidad de las sentencias.

Una de las principales dificultades que se da en estos procesos, es debido a la naturaleza clandestina de este ilícito, la cual es secreta o de comisión encubierta, ya que generalmente se cometen en ámbitos privados, sin la presencia de testigos o la existencia de rastros que evidencien lo sucedido, por lo que será necesario tener cuidado en el momento de recibir el testimonio inculpatario de la víctima; haciendo necesario que nuestros juzgadores no solo acudan a principios y garantías constitucionales sino también al Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116, que establece los presupuestos necesarios para que la declaración inculpativa de la víctima en contra del imputado, será suficiente para enervar la presunción de inocencia de la cual reviste.

Asimismo, el Estado y la sociedad protegen la indemnidad sexual de los menores de edad, por lo que aquellos que vulneren este bien jurídico penalmente protegido serán castigados no solo con la imposición de una pena, sino que a nivel social serán estigmatizados, por cuanto las víctimas de este ilícito penal, son menores de edad incapaces de protegerse por sí solas. Esto debido a que el delito de violación sexual de menores de edad es considerado grave y por ende repudiable. Por ello los legisladores han creído conveniente incrementar las penas de este delito con la única finalidad de prevenir los daños que genera en los menores⁴. De ahí la importancia que los magistrados realicen una adecuada valoración probatoria respecto de la declaración de la víctima, aplicando los principios y garantías pertinentes al caso concreto.

⁴ Publicación Oficial - Diario Oficial El Peruano, jueves 20 de diciembre de 2018 / N° 1098 sobre el I Pleno Casatorio Penal de la Corte Suprema de Justicia de la República.

1.2. JUSTIFICACIÓN

En los últimos años dentro de nuestro país se han registrado cifras alarmantes respecto a la comisión del delito de violación sexual de menor de edad, tipificado en el artículo 173 de nuestro Código Penal, lo que ha conllevado a la emisión de numerosas sentencias sobre este tipo de procesos.

Es así que, en nuestra región, el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca ha emitido sentencias absolutorias de gran controversia social que terminaron absolviendo a los investigados, pese a que las víctimas sindicaron como sus agresores a los absueltos, lo que resulta importante y fundamental analizar si los jueces han aplicado correctamente los criterios expuestos en el acuerdo plenario 2-2005/CJ-116, que marca los presupuestos suficientes que debe tener la declaración de la víctima para enervar la presunción de inocencia del acusado, y por lo tanto determinar las consecuencias jurídicas de la indebida valoración probatoria de la declaración de la víctima en los procesos de violación sexual de menor de edad en las sentencias emitidas por el Colegiado Supraprovincial de Cajamarca.

Razón por la cual la investigación a desarrollar se justifica desde el punto de vista académico por el aporte que se dará a la doctrina, acerca de la valoración que los jueces realizan a la declaración de las víctimas, menores de edad, que sindicaron e individualizan a su agresor como autor del ilícito penal cometieron el ilícito penal. Además de la importancia antes referida, también resulta fundamental e importante analizar si los jueces han aplicado correctamente los criterios expuestos en el Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116, establecido para este tipo de delitos.

Asimismo, mostrar datos objetivos y referencias teóricas que sustentan la pertinencia y la razón de ser del presente trabajo de investigación lo que evidenciara claramente la afectación jurídico – social que se produce a consecuencia de una indebida valoración probatoria de la declaración de la víctima.

Por otro lado, se justifica por su utilidad social y trascendencia, ya que con esta investigación se pretende evidenciar los resultados el criterio de nuestros juzgadores al momento de emitir sus sentencias sobre los procesos de violación sexual de menor de edad.

Finalmente, a nivel personal, la presente investigación tiene como finalidad contribuir con evidenciar una de las problemáticas que acontecen en nuestra sociedad y de esta forma aportar al Derecho.

1.3. OBJETIVOS

1.3.1. Objetivo General

Determinar las consecuencias jurídicas de la indebida valoración probatoria de la declaración de la víctima en los procesos de violación sexual de menor de edad en las sentencias emitidas por el Colegiado Supraprovincial de Cajamarca.

1.3.2. Objetivos Específicos

- A.** Esbozar sobre los principios y garantías presentes en el proceso penal de violación de menor de edad.
- B.** Estudiar el tratamiento normativo, doctrinario y jurisprudencial de la declaración de la víctima en los procesos de violación sexual de menos de edad.
- C.** Analizar los criterios de valoración probatoria de la declaración de la víctima en los procesos de violación sexual en las sentencias emitidas por el Colegiado Supraprovincial de Cajamarca en los expedientes signados con los números 99 y 1180.

1.4. METODOLOGÍA

1.4.1. Analítico

Debido a que se realizará un análisis, en primer lugar, de la problemática que acontece en nuestra sociedad con respecto a la

comisión del delito de violación sexual de menor edad y en segundo lugar se abordará la regulación de este tipo penal y se analizará principalmente la valoración que el Colegiado de Cajamarca le ha dado a la declaración de la víctima.

1.4.2. Deductivo

Se utilizará el método deductivo puesto que, luego de desarrollar el tema se colegirá cuáles son las consecuencias de la indebida valoración sobre la declaración de la víctima en los delitos de violación sexual de menores de edad a través del desarrollo de la presente investigación.

1.4.3. Hermenéutico

Posee un método hermenéutico por cuanto este trabajo busca realizar una interpretación, literal y sistemática, que permita analizar y comprender los problemas jurídicos que se presentan en nuestra realidad jurídica, como lo es la correcta aplicación del Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116, y con ello determinar la existencia o no, de una indebida valoración probatoria de la declaración de la víctima, y de esta forma evidenciar las consecuencias jurídicas que producen, todo esto tomando las leyes, los principios y garantías constitucionalmente reconocidas.

1.4.4. Dogmático

Asimismo, es de naturaleza dogmática, toda vez que se realiza un estudio sobre las diferentes categorías jurídicas, tales como el tipo penal, la valoración de los medios probatorios como lo es la declaración de la víctima en los delitos de violación sexual de menor edad y sobre los principios jurídicos pertinentes aplicables a los casos que se han estudiado en el presente trabajo.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. ANTECEDENTES

2.1.1. Tratamiento del delito de violación sexual de menor de edad en la legislación comparada

El delito de violación sexual de menor de edad se encuentra regulado en todas las legislaciones de habla hispana, con la finalidad de resguardar el bien jurídico de indemnidad sexual de los menores de edad.

En este sentido, siguiendo a Reátegui (2018, pp. 169-172), la regulación jurídica sobre el delito de violación sexual de menor de edad en los ordenamientos jurídicos de algunos de los países hispanohablantes, es como sigue:

En el Código Español, se considera punible la realización de actos que atentan contra la indemnidad sexual de un menor de 13 años, sean estas agresiones sexuales, con violencia o intimidación, perpetradas en contra de ellos.

En el Código Penal de Bolivia, se señala que el acceso carnal con una persona, de uno u otro sexo, que todavía no ha llegado a la pubertad, se sancionará con la pena de diez a veinte años.

En el Código Penal de Paraguay, se sanciona con pena privativa de libertad de hasta tres años o con multa, a quien realice actos sexuales con un menor de 14 años, o lo indujera a realizarlos en el mismo o terceros.

2.1.2. La indebida valoración en la legislación comparada

Como antecedentes nos remitimos a la legislación comparada de Colombia, quienes han tratado y regulado los aspectos referentes al defecto fáctico por indebida valoración, en su sentencia T-117 del

2013 la Corte Constitucional, en fundamento 1, determino los siguientes supuestos:

- A. Cuando el funcionario judicial, en contra de la evidencia probatoria, decide separarse por completo de los hechos debidamente probados y resolver a su arbitrio el asunto jurídico debatido.
- B. Cuando a pesar de existir pruebas ilícitas no se abstiene de excluirlas y con base en ellas fundamenta la decisión respectiva. En la hipótesis de incongruencia entre lo probado y lo resuelto, se adoptan decisiones en contrario de la evidencia probatoria y sin un apoyo fáctico claro.
- C. Cuando el funcionario judicial valora pruebas inconducentes respecto de los hechos y pretensiones debatidos en un proceso, al tratar elementos probatorios que no guardan relación con el asunto debatido en el proceso.
- D. Cuando el juez de conocimiento da por probados hechos que no cuentan con soporte probatorio dentro del proceso.
- E. Cuando no valore pruebas debidamente aportadas en el proceso.

2.1.3. Evolución del delito de violación sexual de menor de edad en el Código Penal peruano

Desde la vigencia del Código Penal peruano en el año de 1991, mediante el D.L. N° 635, se han introducido varias modificaciones al artículo 173 que tipifica el delito de violación sexual de menor de edad, con la finalidad de disminuir la comisión de éste.

Por lo que siguiendo el lineamiento de nuestra legislación y según Reátegui (2018, pp. 172-175), podemos establecer las modificaciones respecto al *quantum* de la pena que sufrió este ilícito penal.

Una primera modificación, se dio con la Ley N° 26293, que sancionaba con pena privativa de la libertad a aquel que tuviera relaciones sexuales con un menor, si el menor tenía menos que 7 años, la pena será no menor de 20 ni mayor de 25 años; si la víctima tiene entre 7 y 10 años, la pena será no menor de 15 ni mayor de 20 años, finalmente si la víctima tiene 10 pero menos de 14 años, la pena será no menor de 10 ni mayor de 15 años.

En 1998, con el D.L N° 896, se modificaría y establecería lo siguiente: si la víctima tiene menos de 7 años, se le impondrá la cadena perpetua; si la víctima tiene entre 7 y menos de 10 años, será no menor de 25 ni mayor de 30 años; si la víctima tiene entre 10 y menos de 14 años, será no menor de 20 ni mayor de 25 años.

Posteriormente, en junio de 2001, sería modificada nuevamente por la ley N° 27472, que establecía: si la víctima tiene menos de 7 años la pena será no menor de 20 ni mayor de 25 años; si la víctima tiene de 7 y menos de 10 años, la pena será no menor de 15 ni mayor de 20 años; si la víctima tiene entre 10 y menos de 14 años, la pena será no menor de 10 ni mayor de 15 años.

En abril de 2006, la ley N° 28704, estableció: si la víctima tiene menos de 10 años, la pena será de cadena perpetua; si la víctima tiene entre 10 y menos de 14 años, la pena será no menor de 30 ni mayor de 35 años.

2.2. BASES TEÓRICAS

2.2.1. Tipicidad vigente del delito de violación sexual de menor de edad

Actualmente se encuentra regulado en el artículo 173 del Código Penal, de la siguiente forma:

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 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.

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.

A. Bien jurídico protegido

La indemnidad o intangibilidad sexual del menor, referente a la integridad sexual. Todo esto en razón a que no importará que el acceso carnal haya sido consentido, pues un menor (menos de 14 años) no puede disponer válidamente de su sexualidad.

B. Sujeto activo

Puede ser cualquier persona ya sea varón o mujer.

C. Sujeto pasivo

El sujeto pasivo será un menor de 14 años.

D. Tipicidad subjetiva

Teniendo en cuenta la naturaleza del delito de violación sexual de menor edad su comisión será dolosa, lo que implica que actuar con conocimiento, buscando obtener un resultado lesivo.

Por lo que, de lo prescrito en el artículo 173 del Código Penal, afirmamos que cometerá el delito de violación sexual de menor de edad, el que tiene acceso carnal con un menor de 14 años, por vía vaginal, anal o bucal o realice otros actos análogos como la introducción de objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos

primeras vías antes mencionadas; consistiendo la acción típica el acceso carnal por vía natural, contra natura.

2.2.2. Incremento de actos de violación de menor de edad en el Perú y Cajamarca

Actualmente la comisión del delito de violación sexual de menor de edad dentro de nuestra región Cajamarca⁵, ha aumentado en los últimos años, generando gran reproche e inseguridad social. Factor fundamental para que el legislador haya modificado en varias oportunidades el tipo penal de violación sexual de menor de edad, incrementando el quantum de la sanción punitiva, con la finalidad de disminuir la comisión de estos actos delictivos.

En el año 2012, según los boletines e informes estadísticos del MIMP, se registraron cerca de 5 222 de agresiones sexuales a menores de edad; en el año 2015, se presentaron 6 315 de casos de violación sexual de menor de edad. (Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, 2015, p. 2)

Asimismo, como es de apreciarse de los informes emitidos por el INEI en el año 2014, donde se evidencia que 3 690 las mujeres menores de edad denunciaron haber sido víctimas de violencia sexual.

Los Centros Emergencia Mujer del MIMP, durante el año 2017, registraron 6 593 casos de violencia sexual contra menores de edad. (Observatorio Nacional de la Violencia contra las Mujeres y los Integrantes del Grupo Familiar, 2019, p. 2)

A principios del 2018, según el informe estadístico del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, registró 1172 casos de violencia sexual a menores, cuya edad oscilaba entre 0 a 5 años, donde el principal agresor era la madre o el padre y 372 casos con víctimas de

⁵ Según las estadísticas realizadas en el año 2017 por el Ministerio Público de Cajamarca.

06 a 11 años de edad, donde el principal agresor era el vecino. (Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, 2015, p. 4)

2.2.3. Los derechos de la víctima de violación sexual

El Derecho Internacional, mostro un gran interés en torno a la víctima después de lo acontecido en la Segunda Guerra Mundial, buscando establecer una política encargada de brindarle una adecuada protección a la víctima dentro proceso penal; creando de esta manera, normas internacionales que tienen por objeto los derechos de las víctimas de delitos. Estas normas son institucionales y convencionales, poseen además un ámbito territorial universal y regional (Fernández de Casadevante Romaní, 2009, pp. 10-12).

El estatuto jurídico internacional de la víctima posee normas de carácter vinculante para los Estados miembros, por cuanto dichas normas encuentran su origen en los derechos humanos.

Estas normas buscan lograr una mayor humanización dentro del sistema penal, facultando que las víctimas puedan ejercitar sus derechos dentro del proceso penal, siendo uno de estos derechos la reparación plena a las víctimas (Alvarado, 2019, p. 1129).

La Asamblea de las Naciones Unidas estableció, que la reparación plena de la víctima consta de diversas formas como:

La restitución, siempre que sea posible, ha de devolver a la víctima a la situación anterior a la violación manifiesta de las normas internacionales de derechos humanos. La restitución comprende, el disfrute de los derechos humanos.

La indemnización, será apropiada y proporcional a la gravedad de la violación, por todos los perjuicios económicos que sean consecuencia de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos, como los siguientes: el daño físico o mental.

La rehabilitación, vinculada a la atención médica y psicológica, así como servicios jurídicos y sociales.

La satisfacción, se dará cuando sea pertinente y procedente, la totalidad o parte de las medidas siguientes: medidas eficaces para conseguir que no continúen las violaciones, la verificación de los hechos y la revelación pública y completa de la verdad.

Las garantías de no repetición, dirigidas a la sociedad, comprenden dos dimensiones, una preventiva que surge de la obligación hacia los Estados de prevenir futuros daños y la otra reparadora correspondiente a las acciones que mitiguen los daños infringidos a las víctimas de violación, como la verificación de los hechos y la revelación pública y completa de la verdad. (Asamblea General de las Naciones Unidas, 2005, p. 1)

2.2.4. Garantías constitucionales y principios del Derecho Procesal aplicables dentro de un Proceso Penal

Las garantías constitucionales son derechos subjetivos inherentes y reconocidos por la Constitución a la persona, comprenden un carácter procesal, que buscan garantizar las condiciones necesarias para el ejercicio y la defensa de los derechos humanos durante un proceso (Ovalle, 2016, pp. 8-9).

Asimismo, los principios del derecho procesal penal son preceptos, directrices normativas que aluden a la estructura, el contenido y la aplicación de las normas. Es en razón a ello que los jueces acuden a estos principios para la interpretación de las leyes y para la integración de los derechos.

A. El Debido Proceso

Este principio se encuentra reconocido por nuestra Constitución Política en su artículo 139 inciso 3, el cual establece la obligación del Estado hacia el respeto total de los derechos que la ley le reconoce al ser humano. Por este principio se le reconoce a toda

persona el derecho a ciertas garantías mínimas dentro de un proceso, con la única finalidad de asegurar un resultado justo.

También se lo considera como un límite a las leyes y los procedimientos legales, ya que se busca garantizar los principios fundamentales de la imparcialidad, justicia y libertad (Gaceta, 2008, p. 32).

B. Motivación de las Resoluciones Judiciales

Es un principio – garantía, fundamental, que regula la función jurisdiccional, asimismo, es un derecho de las partes que intervienen en un proceso, con la finalidad de obtener por parte del juez una decisión razonada, motivada y congruente respecto de sus pretensiones planteadas. Se encuentra recogida en el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución, garantiza que los jueces, sin importar la instancia a la que pertenezcan, deben expresar la argumentación jurídica acorde a ley.

El Tribunal Constitucional en el Exp. N° 3943-2006-PA, refirió que este principio busca facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables frente a la arbitrariedad judicial, garantizando que resoluciones judiciales se basen en datos objetivos (fundamento 2). Precisado que por este principio los órganos judiciales están obligados a resolver las pretensiones planteadas por las partes, de forma congruente, sin cometer, modificaciones o alteraciones que vulneren el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales.

Asimismo, en su sentencia emitida en el Exp. N° 4298-2012, ha señalado, en su fundamento séptimo, tipos de motivación contrarias a la ley.

Inexistencia de motivación o motivación aparente: Se da cuando no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión o de que no responde a las alegaciones de las partes del proceso, o porque solo intenta dar un cumplimiento formal al

mandato, amparándose en frases sin ningún sustento fáctico o jurídico.

Falta de motivación interna del razonamiento: Se presenta en una doble dimensión; por un lado, cuando existe invalidez de una inferencia a partir de las premisas que establece previamente el Juez en su decisión; y, por otro lado, cuando existe incoherencia narrativa, es decir un discurso absolutamente confuso incapaz de transmitir, de modo coherente, las razones en las que se apoya la decisión.

Deficiencias en la motivación externa (justificación de las premisas): Referente a la actuación del juez, cuando las premisas de las que parte, no han sido confrontadas o analizadas respecto de su validez fáctica o jurídica; evitando que, en un Estado democrático, el juez se persuada por la simple lógica formal.

Motivación insuficiente: Se refiere, básicamente, al mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la decisión está debidamente motivada que es la ausencia de argumentos o la “insuficiencia” de fundamentos resulta manifiesta a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo.

Motivación sustancialmente incongruente: Se da cuando existen desviaciones que supongan modificaciones o alteraciones del debate procesal. (fundamento 7)

C. Imparcialidad

Es el principio encargado de guiar el proceso penal, sustento de los demás principios, su finalidad es establecer un correcto desarrollo de la función jurisdiccional, logrando una decisión basada únicamente en el derecho (Ortiz, 2014, p.158). Asimismo, este principio es recogido en el artículo I del título preliminar del CPP, establece: “La justicia penal es gratuita, salvo el pago de las costas procesales establecidas conforme a este código. Se imparte con

imparcialidad por los órganos jurisdiccionales competentes y en un plazo razonable.”

D. Igualdad procesal

La igualdad procesal, es una función prioritaria del Estado, por este principio todos los individuos sin diferencia alguna deben ser tratados de igual forma ante la ley. Por lo que la igualdad procesal denota un doble aspecto como principio y derecho (Chanamé, 2015, p. 209).

Principio recogido en el artículo 2, inciso 2, de nuestra Constitución Política, manifestando que todas las partes intervinientes dentro de un proceso deben contar con las mismas oportunidades de actuación, sin que exista o se genere una situación de inferioridad. Asimismo, exige una razonable igualdad de posibilidades en el ejercicio de derecho de acción y defensa, es decir, garantiza un adecuado equilibrio de sus derechos.

2.2.5. La prueba penal y sistema de valoración en el Perú

A. Prueba penal

La prueba penal tiene protección constitucional, ya que su contenido está implícito dentro del derecho al debido proceso. La raíz etimológica proviene de la palabra prueba proviene del vocablo latín “probo”, que significa bueno, recto, siendo así la noción de prueba, todo aquello que resulta probado y auténtico y por tanto responde a la realidad (Rosas, 2016, p. 24).

Asimismo, la prueba penal suele definirse como aquella actividad destinada a producir certeza judicial (Levene, 1993, p. 565). Según la doctrina posee tres enfoques diferentes, el objetivo, que considera prueba a todo medio que genere convicción en el juez sobre los hechos; el subjetivo, que establece una equivalencia entre la prueba y el resultado y el mixto, que los combina (Hernández, 2012, pp. 8-10).

B. Valoración probatoria

En el Perú se utiliza el sistema de libre valoración razonada o también llamado de sana crítica (donde no existe lineamientos para apreciar la prueba), el cual consiste en una operación mental, intelectual y razonada que realiza el operador judicial (Salinas, 2015, pp. 2-5). Nuestro sistema de valoración probatoria se rige por las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia, tal como lo prescribe el artículo 158 CPP, con la finalidad de establecer la eficacia de las pruebas actuadas.

El sistema de libre convencimiento es una evolución al sistema de prueba tasada (donde la valoración estaba preestablecida por la ley), posee naturaleza constitucional compatible con el principio de motivación de las resoluciones judiciales (Castillo, 2013, p. 45), teniendo como base el principio de independencia judicial; excluyéndose así, la manera de dar por probados hechos que a criterio del juzgador no han generado suficiente convencimiento en él, descartándose así las pruebas legales como criterios idóneos y suficientes para sustentar una decisión.

a. La íntima convicción

Este sistema de valoración se entendió como una función soberana del juez, puesto que carecía de límites y control de cómo debería ser valorada la prueba, donde la única certeza sobre una libre valoración sin errores era la moralidad e imparcialidad del juez (Castillo, 2013, p. 52); de forma que la Corte Suprema ratificó la plena libertad sobre la valoración de la prueba con la que cuenta el Juez, estableciendo como único límite el criterio de conciencia del Juez.

b. La sana crítica

Es el resultado de la evolución del modelo anterior, el cual agrega una limitación más objetiva, que el solo hecho de la

moralidad del juez, estableciendo que la valoración de la prueba debe estar de acuerdo con las reglas de la sana crítica y las leyes de la lógica (Castillo, 2013, p. 57). Por lo tanto, el juzgador plasme en su resolución las razones y argumentos del por qué se ha valorado la prueba de una forma y no de otra, generándose así un control interno.

C. Cuestiones normativas sobre la valoración probatoria

La valoración probatoria se encuentra regulada en nuestro Código Procesal Penal, en los siguientes artículos:

Art. VIII TP. CPP: Todo medio de prueba será valorado solo si ha sido obtenido e incorporado al proceso por un procedimiento constitucionalmente legítimo. Carecen de efecto legal las pruebas obtenidas, directa o indirectamente, con violación del contenido esencial de los derechos fundamentales de la persona.

Art. 158 CPP: En la valoración de la prueba el juez deberá observar las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia y expondrá los resultados obtenidos y criterios adoptados.

Art. 159 CPP: El juez no podrá utilizar, directa o indirectamente, las fuentes o medios de prueba obtenidos con vulneración del contenido esencial de los derechos fundamentales de la persona.

2.2.6. Presupuestos para una adecuada valoración de la declaración de la víctima – testigo, según el Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116

Como sabemos, en nuestro país, los magistrados son los encargados de impartir justicia, en función a la Constitución y la ley, debiendo ser coherentes en sus fallos, y en caso de hechos parecidos deben expedir sentencias símiles. Este mismo criterio debe ser aplicado a todo el Poder Judicial como poder constituido, puesto que estamos en Estado unitario. Sin embargo, en la praxis acontece que no siempre

se cumple con el criterio antes referido, llegando a expedirse sentencias disímiles en casos parecidos; siendo necesario que se expidan sentencias con carácter vinculante o se uniformicen criterios a través de un Acuerdo Plenario.

En tal sentido, el Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116, establece presupuestos para analizar el testimonio incriminatorio de la víctima – testigo, y por tanto sea considerado como suficiente prueba de cargo para enervar la presunción de inocencia del imputado, los cuales son:

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

Verosimilitud. Que no sólo 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.

Persistencia en la incriminación, con las matizaciones que se señalan en el literal del párrafo anterior. (fundamento 10)

De lo expuesto en este acápite y en función al primer presupuesto, es evidente que es necesario que se examine las posibles motivaciones de la declaración de la víctima – testigo; esto es, que no sean confusas o espurias referidas a la existencia de una venganza, odio, deseo de obtener beneficios de cualquier tipo, lo cual le restaría credibilidad a su declaración; por lo tanto, dicha declaración incriminatoria realizada por la víctima debe estar libre de vicios o animadversión en contra del imputado.

Se entiende de lo expuesto en el segundo presupuesto del Acuerdo Plenario, que el relato incriminatorio de la víctima esté mínimamente corroborado por otros elementos como pruebas indiciarias en contra

del imputado, que incorporen algún hecho, dato o circunstancia externa que consolide su contenido declaración.

De lo referido en el último presupuesto, se entiende que la sindicación incriminatoria de la víctima en contra del acusado deberá ser coherente y sólida, pero sobre todo debe ser persistente, es decir que en todas las declaraciones que brinde durante de la investigación y el proceso deben sindicarse al mismo acusado con los mismos hechos.

2.2.7. Indebida valoración

Entendiéndose por indebida valoración una estimación que discorde con el ordenamiento jurídico y la Constitución, por ende, injusta y con falta de equidad respecto del ejercicio valorativo llevado a cabo por el juez encargado de resolver la controversia en base al material probatorio incorporado legalmente en el proceso.

Por lo que una indebida valoración probatoria está orientada específicamente a la incorrecta apreciación de la prueba, la cual puede generar un falso juicio de existencia, presentándose cuando el juez ignora una prueba que obra válidamente en el proceso o le otorga un valor probatorio indebido, apartado de la lógica, la ciencia y las máximas de experiencia; en consecuencia, vulnerando el principio constitucional a la adecuada motivación de las resoluciones judiciales.

La indebida valoración probatoria también se presenta cuando el juez encargado de realizar la libre valoración de la prueba presentada durante el proceso, recae en sesgos cognitivos al momento de la valoración, los cuales no siempre son racionales o compatibles con la búsqueda objetiva e imparcial de la verdad. (Castillo, 2013, p. 434).

Los principales sesgos cognitivos según Castillo (2013, pp.443-449) son:

Sesgo de confirmación, presente cuando el juzgador se deja guiar por la primera impresión de determinadas pruebas, inclinándose solamente por aquellas que confirmen su hipótesis inicial.

Sesgo de anclaje, se presenta cuando el juzgador parte de un valor inicial (anclaje), el cual varía a medida que se adquiere información.

Sesgo de grupo, se da cuando el juzgador ya tiene un prejujuamiento (positivos o negativos) sobre las actitudes, actos y opiniones de las personas que pertenecen al mismo grupo (profesional, social, político)

Por otro lado, existirá una indebida valoración probatoria cuando el juez interprete subjetivamente el Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116 o haga un análisis arbitrario respecto a la valoración probatoria de la declaración de la víctima.

2.3. DEFINICIÓN DE TÉRMINOS BÁSICOS

2.3.1. Sistema jurídico

El sistema jurídico es el conjunto de normas jurídicas objetivas que están en vigor en determinado lugar y época, integrando las diversas fuentes jurídicas, como las leyes, las costumbres, la jurisprudencia de los tribunales y la doctrina, que rigen en nuestro país.

De esa manera, el sistema jurídico reúne las estructuras y las modalidades de funcionamiento de los órganos, instituciones y componentes sociales encargados de la aplicación e interpretación de las reglas de Derecho, así como de aquellos que las crean o influyen en su creación, interpretación y modificación (Castillo, 2008, p. 128).

2.3.2. Seguridad jurídica

Es la garantía dada al individuo por el Estado de modo que su persona, sus bienes y sus derechos no serán violentados o que, si esto último llegara a producirse, le serán asegurados por la sociedad, la protección y reparación de los mismos. En resumen, es la certeza del derecho que tiene el individuo de modo que su situación jurídica no será modificada más que por procedimientos regulares y conductos legales establecidos, previa y debidamente publicados (Carter, 1992, p. 172).

CAPITULO III

DISCUSIÓN Y ANÁLISIS DE RESULTADOS

Sobre la base a lo desarrollado anteriormente, hemos podido evidenciar que la comisión del delito de violación sexual de menor, se ha incrementado en los últimos años (periodo 2012-2017)⁶, no solo en nuestra región Cajamarca sino a nivel nacional. Ciertamente este ilícito penal es uno de los más comunes en nuestro país y la cifra de víctimas ha ido incrementado cada año, a pesar de los esfuerzos del Estado por disminuir su comisión del mencionado ilícito, razones por las que, el legislador ha creído conveniente incrementar las penas en el delito de violación sexual a menor.

Siendo así, el sustento normativo y teórico del delito de violación sexual de menor de edad en el Perú, tiene una estricta vinculación con el fin supremo del Estado y la sociedad, que es la dignidad de la persona⁷, buscando de esta manera proteger y salvaguardar los bienes jurídicos de las personas, como lo es la indemnidad sexual de los menores de edad, quienes todavía no han alcanzado el grado de madurez suficiente para ejercer su sexualidad de forma libre y espontánea; resguardando el desarrollo de su personalidad y evitando cualquier alteración que incidan en su equilibrio psíquico.

Razón por la cual el legislador estableció una sanción para todo aquel que lesione este bien jurídico, tipificándolo en el artículo 173 del Código Penal, artículo que ha sido producto de diferentes modificaciones a lo largo de estos años, en cuanto a la pena, con la única finalidad de evitar que siga incrementando la comisión de este ilícito penal.

3.1. RESULTADOS

Asimismo, para lograr nuestro objetivo principal, es necesario determinar y analizar las sentencias emitidas por nuestro Colegiado de Cajamarca.

⁶ Informe realizado por el Observatorio de la Criminalidad de la Fiscalía durante el año 2017, el que se señala 17,182 denuncias de violación sexual, equivalente a un promedio de tres mujeres violadas cada hora.

⁷ Artículo 1 de nuestra Constitución Política.

3.1.1. Expediente 99

A. Hechos

El día veinte de enero del año dos mil doce, luego de que el acusado sacara a su menor hija de su domicilio para comprarle una bicicleta, la traslado en su vehículo hacia el inmueble ubicado en el Jr. Manuel Carducci N° 782, en dicho lugar estacionó su vehículo, bajó la bicicleta que llevaba del asiento posterior y ordenó a la menor que ingresará a los asientos posteriores en donde la ultrajó sexualmente vía vaginal, produciéndole sangrado vaginal y dolor, momento en el cual, el acusado se percata que por el portón ingresaba la persona que cuidaba ese lugar, por lo que dejó a la menor y le entregó papel higiénico con la finalidad de que se limpiara la sangre, siendo que ésta colocó en sus partes íntimas el papel para evitar que manche su ropa interior, luego de ello subió la bicicleta al vehículo, ordenando a la agraviada que suba al asiento delantero y la regresó a su domicilio donde vive con su madre, pero antes el acusado le advirtió que no cuente lo sucedido a su madre porque ésta podía mandarlo a la cárcel, pero horas después la menor agraviada le comentó lo sucedido a su madre a insistencia de ésta última.

B. Medios probatorios

a. Testimonial de la menor agraviada, quien manifestó lo siguiente, vivo con mi tía Meche, mi mamá Yolanda, mi prima Evelyn y mi hermano Juan, en enero vivía con mi mamá y mi hermano en el pasaje San Juan, a veces venían mis tíos o mi abuelita a visitarnos, mi papá me visitaba cada quince días; el día veinte de enero de este año mi papá me llevo a comprar mi bicicleta por el mercado central luego nos fuimos a una cochera antes de llegar le pregunté “A donde nos vamos”, él me dijo “a Samanacruz”, llegamos, había un portón plomo, entramos y atrás al fondo había una señora que había salido, luego él bajó la bicicleta y me dijo que me vaya al asiento de atrás, él también

se fue al asiento de atrás, bajó su pantalón y puso su pene en mi vagina, metió su pene en mi vagina, había sangre y yo le dije de que era esa sangre y él me dijo que había salido de él, pero la sangre había salido de mí, él me dijo que me limpie con papel, antes de llegar a mi casa me dijo que no le debía decir nada a mi mamá porque si le decía lo iban a llevar preso y si no le decía me iba comprar todo lo que quería; cuando mi papá puso su pene sentí mucho dolor; luego nos fuimos a mi casa, mi hermano estaba dormido, yo estaba con mi mamá, mi hermano se levantó y le dije vamos a pasear en la bicicleta pero no podía porque subía y me caía porque no podía sentarme en la bicicleta, si sentía dolor cuando me sentaba en la bicicleta, antes de llegar a mí casa él me dijo que le diga a mi mamá que me había golpeado en el asiento de mi bicicleta, yo le dije a mi mamá lo que él me dijo, ella me dijo “bájate tú pantalón para curarte”, mi mamá trajo una corriente para que me pegue y le dije lo que había pasado.

- b. Testimonial de la madre de la menor agraviada, quien narró que el imputado siempre tenía compromisos, salía con chicas en el carro, pero no me importaba, solo le decía que por qué no viene con más frecuencia porque mis niños me preguntaban por él, antes venía todos los días, pero un año antes de los hechos ya se estaba alejando, venía cada quince días, mi niña me decía mi papá pasa por allá con una mujer voy a verlo, a lo que le decía “no hija déjalo es su vida no nos interesa”, él era frío tanto conmigo y mis hijos, nunca les llevó un caramelo ni les dijo les traigo esto, conmigo sólo se mostraba amoroso en la cama.
- c. Protocolo de Pericia Psicológica N° 000620-2012-PSC, practicado a la agraviada, donde señala que cuando estaba echada un día en su cama, mi papá me tocó en mi vagina, luego me bajaba mi pantalón y mi trusa, él se bajó su pantalón y su calzoncillo, luego él me puso su pene en mi vagina, yo grité, estuvo un poco rato, después me decía que yo no cuente nada

a mi mamá. A continuación, relata su versión de los hechos objeto de acusación y cuando el psicólogo le pregunta cuándo fue la primera vez que hizo eso, responde: “en una casa que había construido, él me llevó a uno de los terrenos que tiene, camino a Namora, había un letrero y una carretera, también cancha de fútbol, ahí me llevaba él, llevando chiclayos, la casa era de dos pisos, me llevaba a una cama y me ponía su pene por encima de mi vagina.

- d. Certificado Médico Legal 408-EIS, practicado a la agraviada. En este documento el médico legista señala que el día de los hechos denunciados la menor presentaba desfloración reciente y por tanto la primera penetración vaginal de la misma no tenía una antigüedad mayor a diez días.

C. Análisis realizado por el Colegiado

El Colegio Supraprovincial de Cajamarca motivó su sentencia para absolver al acusado, en base a que la declaración de la víctima no cumplía con los presupuestos establecidos en el Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116. Señalando que no existiría ausencia de incredulidad subjetiva puesto que la versión inculpativa de la menor agraviada, fue puesta en conocimiento de la autoridad policial por su madre, quien aparte de ser un testigo de referencia, habría mantenido cierto resentimiento contra el acusado por el descuido y desinterés mostrado hacia sus hijos y hacia ella; asimismo no cumpliría con el presupuesto de verosimilitud, puesto que la versión prestada ante el psicólogo que la examinó, señalaría que el acusado la habría ultrajado en anteriores ocasiones, siendo la primera en la localidad de Namora, hecho que resulta contradictorio con el resultado del examen médico ginecológico que se le practicó el día de los hechos, donde se concluye que presenta desfloración reciente no mayor a diez días de antigüedad, señalando de esta manera, que no se requieren elementos periféricos que determinen la comisión del delito sino la vinculación

del acusado con la perpetración de este; finalmente respecto a la persistencia en la incriminación, se considera que este requisito no se cumple en el presente caso, dada la evidente contradicción, referente a la primera oportunidad en que el acusado habría consumado el acto sexual, concluyendo, que este requisito no se cumple, puesto que se requiere que las contradicciones no resulten trascendentes, y en el presente caso, no ocurre tal hecho, ya que la contradicción señalada previamente desvanece la solidez de la imputación al recaer sobre un elemento esencial de la misma.

D. Parte resolutive de primera instancia

El Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca resuelve: Absolver al acusado, de los cargos formulados en su contra por el Ministerio Público, sobre la comisión del delito Contra la Libertad Sexual, en su figura de violación Sexual de Menor, previsto por el artículo 173, inciso 1) del Código Penal, en agravio de la menor.

3.1.2. Expediente 1180

A. Hechos

El 11 de noviembre, el acusado, a las seis de la tarde aproximadamente encontró a la menor de 13 años de edad y la hizo subir en su mototaxi, para luego llevarla a una chacra en el centro poblado El Polvorín, allí le ofreció darle S/ 20 soles y su celular a cambio de tener relaciones sexuales; sin embargo, después de haberle introducido su pene en su vagina no le entregó lo prometido. Luego, aproximadamente a las 19:30 horas del mencionado día la dejó en la casa de su amiga Angelita quien domicilia en el Polvorín, donde la encontraron sus padres, y luego, fue conducida a su casa donde le contó a su madre todo lo sucedido.

B. Medios probatorios

- a. Acta de entrevista única en cámara Gesell prestada por la menor de edad, el 13 de noviembre de 2017, donde incorpora en su relato al acusado, manifestando que ha sido la primera vez que ha tenido acceso carnal por vía vaginal con él. Asimismo, expresa que el acusado le ofreció dinero, tuvo relaciones en una chacra, y cuando termino no le dio el dinero ni el celular, pese a que le pidió porque accedió debido a ese ofrecimiento, la golpeó en el poto con su pene y tuvo acceso carnal por vía vaginal con él. Además, dice que el acusado sabía que 13 años, ya que ella misma le dijo, señala también que la perseguía y la molestaba, y que era la tercera vez que el acusado le ofrecía dinero para tener relaciones sexuales. Con el acusado estuvo el sábado, en su chacra.
- b. Certificado médico legal N° 007498-G practicado a la agraviada, el 12 de noviembre, que concluye afirmando desfloración antigua con lesiones traumáticas concurrentes (fisura en vulva y dolor en vagina) y signos de acto contra natura reciente (fisura reciente).
- c. Examen pericial N° 007531-2017-PS-DCLS, practicado el 13 de noviembre, a la menor. Las conclusiones establecen que la menor en el aspecto cognitivo está acorde a su edad, evidencia desequilibrio emocional por precocidad en el despertar sexual, vulnerabilidad y personalidad; respecto de su estructuración presenta rasgos inestables, práctica de conductas de riesgo, como consumo de alcohol y trato sexual. No tuvo un estado común de persona vulnerada, pero sí un comportamiento de inestabilidad.

C. Análisis realizado por el Colegiado

El Colegiado Supraprovincial de Cajamarca manifestó lo siguiente, respecto del acusado, el Ministerio Público no ha podido enervar la

presunción de inocencia del imputado, indicando que la imputación material no supera el test de credibilidad y que la sindicación incriminatoria carece de verosimilitud por incoherencias internas en el relato de la menor, falta de un mínimo y esencial nivel de detalle y porque la imputación no está corroborada con otros elementos probatorios de carácter objetivo, argumentos por los cuales no se cumplirían los presupuestos del Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116.

D. Parte resolutive

El Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, por unanimidad, resuelve: Absolver al acusado, como autor del delito contra la indemnidad sexual, en su modalidad de violación sexual de menor, según el artículo 173.2 del Código Penal, en agravio de la menor.

3.2. ANÁLISIS DE LAS SENTENCIAS

Respecto al expediente N° 99, nos podemos percatar que el análisis realizado por el Colegiado Supraprovincial, no fue el adecuado y se puede evidenciar claramente que los presupuestos fueron indebidamente aplicados, por cuanto el propósito de este acuerdo es analizar la sindicación incriminatoria de la menor, por cuanto dicho análisis debió versar solamente en dicha declaración sin extenderse al de la madre; evidenciándose, por lo tanto, que la declaración de la menor agraviada cumplía con los presupuestos establecidos como ausencia de incredibilidad subjetiva, puesto que la menor no manifestó sentir odio, resentimiento o enemistad en contra del acusado (su padre), asimismo, su relato de como acontecieron los hechos fue sólido y coherente, corroborado por el certificado médico legista que concluyo con desfloración reciente, tal cual lo había manifestado la menor, sin mostrar contradicciones como lo afirmarían el colegiado en su motivación, puesto que la menor afirma que la primera ocasión que su padre la habría ultrajado fue el día 20 de enero, día en que su padre la llevo para comprarle su bicicleta; finalmente con lo referente a la persistencia en la incriminación, la menor agraviada siempre indico al acusado como su

agresor sexual. Razones por las cuales la declaración de la menor es suficiente para enervar la presunción de inocencia del acusado.

En el segundo caso, referente al expediente N° 1180, del análisis de la sentencia nos podemos percatar que se realizó una indebida aplicación del Acuerdo Plenario, respecto a la declaración de la menor agraviada, recayendo como tal en una indebida valoración; sin embargo, basándonos en la declaración brindada por la menor en Cámara Gesell, se puede evidenciar claramente lo siguiente, primero, que la menor no tiene ningún sentimiento de odio, resentimiento o enemistad hacia el imputado (tal como lo manifestó ante la psicóloga) que permita evidenciar que su testimonio este viciado, cumpliendo con el presupuesto de ausencia de incredibilidad subjetiva, segundo, la menor agraviada manifestó que el 11 de noviembre, habría mantenido relaciones sexuales con el acusado en su Chacra, luego de haber sido trasladada en la mototaxi del acusado a dicho lugar, dicha agresión sexual se puede corroborar con el certificado médico legista que concluye con desfloración reciente, cumpliendo con el presupuesto de verosimilitud; finalmente, sin existencia de contradicción y con los detalles pertinentes de los hechos como la descripción del acusado se cumple con el presupuesto de persistencia en la sindicación incriminatoria, pues en ningún momento se retractó de lo manifestado, si no que por el contrario indico al acusado como autor de la agresión sexual ante la perito psicológica.

De lo desarrollado anteriormente podemos establecer que en las sentencias emitidas por el Colegiado Supraprovincial de Cajamarca, ha existido una indebida valoración probatoria respecto a las declaraciones de las víctimas y todo esto en base a tres puntos principales, primero, la existencia de una omisión por parte del juez en la valoración de la declaración de las menores, referente a negación o valoración de forma arbitraria de esta, y sin razón de por no probado el hecho que es evidente; segundo, si el respaldo de la decisión del juez, se basa en la valoración de material probatorio alterado, existirá una indebida valoración probatoria y finalmente el tercer punto se dará cuando el juez inaplique, se aparte o interprete de manera subjetiva los

presupuestos establecidos en el fundamento décimo del Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116.

Por consiguiente, hemos podido apreciar que en estos procesos el juez es quien tiene en sus manos la decisión final sobre los procesados por la comisión del delito de violación sexual de menor de edad, por lo que deben ceñirse estrictamente y con cuidado a los preceptos establecidos por la ley, para llevar a cabo el desarrollo de un proceso justo, el cual culmine con una sentencia acorde a derecho. Es en razón a ello que las resoluciones deben estar claras, precisas y debidamente motivadas, por cuanto en ellas se evidencia el razonar del juez al momento de emitir su pronunciamiento el cual contiene los argumentos que le llevaron a generarse tal convicción.

En consecuencia, a lo desarrollado en el presente trabajo como lo han sido el aspecto normativo, doctrinal y jurisprudencial, hemos podido determinar y desarrollar nuestro objetivo principal que era determinar las consecuencias jurídicas de una indebida valoración probatoria de la declaración de la víctima testigo.

La primera consecuencia que se puede determinar de manera directa es la impunidad asociada a la ausencia de justicia por la falta de castigo a la violación del bien jurídico tutelado (la indemnidad sexual de los menores de edad).

El concepto de impunidad comprende un enfoque relacionado con la verdad por lo que se generaría impunidad cuando las víctimas y la sociedad no alcanzan a conocer la verdad y las razones de los que han sufrido.

De manera general, la impunidad es la falta de castigo o respuesta por una infracción, la cual se concretaría cuando las víctimas o sus familiares no tienen acceso a la justicia; por tanto, no pueden conocer la verdad de lo sucedido, no tienen acceso a la reparación de los daños y a estar protegidos contra la repetición de estos hechos. En consecuencia, se vulnera el derecho a la verdad que tienen las víctimas, sus familiares y toda la sociedad, de ser informados de todo lo sucedido con relación a las violaciones (por la comisión de delitos).

De otra forma, todo esto (la impunidad generada) puede conllevar a que nuestra sociedad genere una cultura de impunidad donde predomine la inseguridad. Lo que nos lleva a un mundo donde las víctimas menores de edad tengan miedo de denunciar las agresiones sexuales a la que se ven sometidas por su victimario provocando un estado de supresión de los hechos, es decir guarden para si todo el daño ocasionado hacia ellas, quedando desamparadas y desprotegidas por el mismo Estado y la sociedad que debieron velar por su seguridad.

Segunda consecuencia, la falta de legitimidad en la magistratura, por cuanto se vulneraría el artículo 1 del título preliminar sobre Principios Rectores de la Carrera Judicial de la Ley N° 29277, que exige a los jueces ejercer sus funciones jurisdiccionales con imparcialidad, sujetos únicamente la constitución y a la ley, al haber realizado un análisis aparente de los presupuestos establecidos en el Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116 respecto de la declaración de la víctima.

Este hecho provocaría, además, una vulneración a los principios y garantías de nuestro proceso penal y ocasionaría una transgresión principalmente a lo señalado por nuestra Constitución, respecto de cómo debe actuar los magistrados que son partes del Poder Judicial, en su artículo 138 que la facultad de administrar justicia se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes.

Lo que conllevaría a generar una inseguridad jurídica respecto del actuar de nuestros magistrados, encargados de impartir justicia acorde con la ley, siendo las víctimas, la parte más perjudicadas con este hecho.

Tercera consecuencia, la falta de tutela jurisdiccional para la víctima, por cuánto es uno de los derechos fundamentales y/o constitucionales que tiene todo sujeto de derecho, al momento de recurrir al órgano jurisdiccional a fin de que se le imparta justicia, lo cual supone obtener una decisión judicial conforme a derecho y siempre que se cumplan los requisitos procesales mínimos para ello, como una adecuada valoración de testimonio de la víctima de violación sexual. Ya que con la tutela jurisdiccional la víctima no

supone un derecho a obtener la condena, sino busca que sus pretensiones planteadas durante el proceso reciban una respuesta acorde al derecho por parte de los órganos jurisdiccionales, tal y como se ha manifestado en las sentencias emitidas por nuestro ente máximo el Tribunal Constitucional.

Asimismo, la tutela jurisdiccional efectiva será considerada como tal, cuando ésta se dé efectivamente en su momento y no a posterior (a destiempo), ya que se esto significaría una vulneración a tal principio.

Cuarta consecuencia, es la vulneración de los derechos de la víctima, reconocidos por normas internacionales que establecen que las víctimas merecen una reparación (indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición), como también la vulneración a la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder⁸, norma internacional que tiene como objeto proteger a las víctimas del delito y las víctimas del abuso de poder (Organización de las Naciones Unidas, 2005, p. 2), así mismo incluye dentro de esos principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder, derechos como el acceso a la justicia y trato justo el cual tiene conexión con la reparación de las víctimas y a la necesaria adecuación de los procedimientos judiciales y administrativos a las necesidades de las víctimas; y los derechos vinculados a la indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición. Todo esto en relación con el daño ocasionado a la víctima, tanto físico como psicológico.

De lo mencionado en el párrafo anterior se establece indebida valoración probatoria en los procesos de violación sexual de menor de edad, vulneran normas de índole internacional que contienen regulado los derechos de la víctimas de delitos, cuya finalidad es proteger a la víctima dentro de un proceso justo y por tanto reparar el daño sufrido en consecuencia de la comisión del delito de violación sexual, brindándoles asistencia social y psicológica, gracias al programa que posee el Ministerio Público a través del Programa de Asistencia a Víctimas y Testigos, cuya finalidad es establecer

⁸ De fecha 29 de noviembre de 1985.

y ejecutar las medidas asistenciales consistentes en servicios médicos, psicológicos, sociales y legales a las víctimas y testigos relacionados con investigaciones y procesos penales.

La quinta consecuencia es la vulneración del principio a la motivación de las resoluciones judiciales, y por tanto el apartamiento de nuestra Constitución Política, por cuanto se encuentra reconocido en el inciso 5 del artículo 139, cuya finalidad es que las partes que intervienen en un proceso obtengan por parte del juez una decisión razonada, motivada y congruente conforme a las pruebas planteadas durante el proceso.

Finalmente de las sentencias analizadas hemos podido evidenciar que la afectación a la víctima en este delito, seguirá vigente en el tiempo, debido a la absolución de los acusados debido a una indebida valoración probatoria, respecto del desmerecimiento de la declaración de la víctima, vulnerando sus derechos internacionalmente reconocidos, como a ser indemnizados que involucra aspectos económicos y psicológicos, puesto que en estos casos donde acontecen una indebida valoración del testimonio de la víctima, los procesos concluyen con una sentencia absolutoria; y por ende no se reparara el daño ocasionado.

CONCLUSIONES

1. Los principios y garantías que principalmente se vulneran con la emisión de una sentencia contraria a derecho donde existió una indebida valoración son el debido proceso ya que se afectan las garantías mínimas dentro del proceso, la motivación de las resoluciones judiciales por cuanto la decisión que emitió el juez no es razonada, ni motivada y menos congruente, la imparcialidad del juez debido a la obtención de una decisión apartada del derecho, la igualdad procesal ya que se está tratando de forma desigual a la víctima.
2. El tratamiento normativo, doctrinario y jurisprudencial que se le da a la declaración de la víctima en los procesos de violación sexual establecen que tienen como finalidad proteger la indemnidad sexual de los menores de edad ya que forma parte de la dignidad de la persona.
3. Los criterios de valoración probatoria de la declaración de la víctima en los procesos de violación sexual de menor están sustentados en el cumplimiento convergente de los presupuestos establecidos en el Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116.
4. Las consecuencias jurídicas de una indebida valoración probatoria son la impunidad asociada a la ausencia de justicia, la falta de legitimidad en la magistratura por cuanto vulnera el principio de imparcialidad, la falta de tutela jurisdiccional para la víctima, la vulneración de los derechos de la víctima en cuanto a una una reparación plena (restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición), reconocidos por normas internacionales y la vulneración al principio de motivación de las resoluciones judiciales.

RECOMENDACIONES

1. Sugerir al Estado, cumplir con sus funciones de vigilar y supervisar a sus órganos judiciales para que estos cumplan con su función de impartir justicia en base a principios y garantías reconocidas en nuestra Constitución y por tanto sancionar toda conducta contraria a derecho o que se aparte de lo establecido en nuestra Constitución.
2. Recomendar al Poder Judicial del Perú; cumplir con su ley orgánica que manifiesta que toda resolución emitida, debe estar debidamente motivada, todo esto en base a lo que establece la Constitución Política del Perú; y por ende sugerir al Estado realizar una supervisión más minuciosa sobre la motivación realizada por sus Jueces en cada resolución emitida.
3. Proponer al Poder Judicial del Perú, tener un control más efectivo de la actuación de sus magistrados, para que estos mantengan un mismo criterio al momento de resolver las controversias puestas a su cargo con hechos similares, las cuales deben estar acordes a derecho y a nuestra Constitución, para evitar que nuestros jueces sigan realizando un análisis conveniente de la declaración de la víctima-testigo con la única finalidad de absolver al imputado, todo ello en base a los criterios jurídico-normativos esbozados en este trabajo monográfico.
4. Recomendar a los abogados litigantes y demás operadores del Derecho una mayor diligencia en los procesos de violación sexual de menor de edad, teniendo en cuenta que el bien jurídico protegido en este tipo de delitos es la indemnidad sexual de los menores de edad.

LISTA DE REFERENCIAS

- Aguilar Cabrera, D. A. (2016). *Apuntes sobre la violación sexual a menores de edad. Una realidad insostenible en el Perú. Pensamiento Penal. Pensamiento Penal*. Recuperado de: <http://www.pensamientopenal.com.ar>
- Alarcón Astete, J. (2006). *Delito de violación*. Recuperado de: <https://www.monografias.com/trabajos35/delito-violacion-peru/delito-violacion-peru.shtml>
- Alvarado Yanac, J. (2019). *Vadenécum Penal*. Lima, Perú: Grijley.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (diciembre de 2005). *Naciones Unidas Derechos Humanos Oficina del Alto Comisionado*. Recuperado de: <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/RemedyAndReparation.aspx>
- Carter, L. H. (1992). *Derecho constitucional contemporáneo*. Buenos Aires, Argentina: Abeleo-Perrot.
- Castillo Alva, J. L. (2008). *Derecho penal. Parte especial I*, Lima, Perú: Grijley.
- Castillo Alva, J. L. (2013). *La motivación de la valoración de la prueba en materia penal*. Lima, Perú: Grijley
- Chanamé Orbe, R. (2015). *Lecciones de Derecho Constitucional*. Lima, Perú: Lex & Iuris.
- Fernández de Casadevante Romaní, C. (2009). *Las Víctimas y el Derecho Internacional*. Recuperado de: <https://dadun.unav.edu/bitstream>
- Gaceta Jurídica. (2008). *El Proceso Penal en su jurisprudencia*. Lima, Perú: El Búho E.I.R.L.
- Hernández Miranda, E. (2012). *La Prueba en el Código Procesal Penal*. Lima, Perú: Gaceta Penal & Procesal Penal.
- Levene, R. (1993). *Manual de Derecho Procesal Penal*. Tomo II. Argentina: Ediciones de Palma.

- Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables. (diciembre de 2015). *Programa nacional contra la violencia familiar y sexual*. Recuperado de: <https://www.mimp.gob.pe>
- Observatorio Nacional de la Violencia contra las Mujeres y los Integrantes del Grupo Familiar. (mayo de 2019). *Violencia contra las Mujeres y los Integrantes del Grupo Familiar*. Recuperado de: <https://observatorioviolencia.pe>
- Organización de las Naciones Unidas. (diciembre de 2005). *Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones*. Recuperado de: <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/RemedyAndReparation.aspx>
- Ortiz Nishirama, H. M. (febrero de 2014). *Nuevo Proceso Penal. Comentarios*. Recuperado de: <http://blog.pucp.edu.pe/blog/nuevoprocesopenal>
- Ovalle Favela, J. (febrero de 2016). *Derechos Humanos y Garantías Constitucionales*. Recuperado de: <http://www.scielo.org.mx/pdf/bmdc/>
- Reátegui Sánchez, J. (2018). *Delitos Contra la Libertad Sexual en el Código Penal*. Lima, Perú: Ideas Solución Editorial S.A.C.
- Rosas Yataco, J. (2016). *La prueba en el nuevo proceso penal*. Lima, Perú: Ediciones Legales E.I.R.L.
- Ruíz Cervera, P. (agosto de 2017). El derecho a la defensa y su afectación en el ejercicio de la defensa pública (abogados de oficio). *Legis*. Recuperado de: <https://legis.pe/defensa-publica-abogados-oficio/>
- Salinas Siccha, R. (junio de 2015). *Valoración de la prueba*. Recuperado de: http://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/3761_05valoracionprueba.pdf

Tejada Aguirre, J. E. (s.f.). *Evolución histórico-jurídica del delito de violación sexual*. Recuperado de: <http://www.monografias.com/trabajos76/evolucion-delito-violacion-sexual/evolucion-delito-violacion-sexual.shtml>

Vargas Valdivia, L. (s.f.). *Los Tipos de Prueba y su Valoración*. Recuperado de: http://idehpucp.pucp.edu.pe/images/documentos/justicia_ddhh/tipos_de_prueba_y_su_valoracion-luis_vargas_valdivia.pdf

Vizcarra Vizcarra, P. (2015). Precisiones del Acuerdo Plenario 02-2005/CJ-116. *Actualidad Penal*, 192-208.

ANEXOS

**PLENO JURISDICCIONAL DE LAS SALAS PENALES
PERMANENTE Y TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA**

ACUERDO PLENARIO N° 2-2005/CJ-116

**CONCORDANCIA
JURISPRUDENCIAL ART. 116° TUO LOPJ
ASUNTO: REQUISITOS DE LA
SINDICACIÓN DE COACUSADO, TESTIGO
O AGRAVIADO**

Lima, treinta de septiembre de dos mil cinco.-

Los Vocales de lo Penal, integrantes de las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidas en Pleno Jurisdiccional, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 116° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, ha pronunciado el siguiente

ACUERDO PLENARIO

I. ANTECEDENTES.

1. Las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, con la autorización del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, acordaron realizar un Pleno Jurisdiccional de los Vocales de lo Penal, a fin de dar cumplimiento a lo dispuesto por los artículos 301°-A del Código de Procedimientos Penales, introducido por el Decreto Legislativo número 959, y 22° y 116° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.
2. Para estos efectos –sin perjuicio de las Ejecutorias que por imperio de la primera norma invocada deben ser objeto de sendas Sentencias Plenarias, cuyo examen, deliberación y votación será materia de dos decisiones específicas- con carácter preparatorio, se delimitó el ámbito de las Ejecutorias Supremas que correspondían analizar y se aprobó revisar las decisiones dictadas en el primer semestre del presente año. A continuación,

el Equipo de Trabajo designado al efecto, bajo la coordinación del Señor San Martín Castro, presentó a cada Sala un conjunto de Ejecutorias que podían cumplir ese cometido. Cada Sala de este Supremo Tribunal, en sesiones preliminares, resolvieron presentar al Pleno las Ejecutorias que estimaron procedentes.

3. En el presente caso, el Pleno decidió tomar como referencia las Ejecutorias Supremas que analizan el valor de las sindicaciones de coimputados, testigos y agraviados, a los efectos de tener por enervada la presunción de inocencia de los imputados que son señalados como autores del delito y justificar la declaración de judicial de culpabilidad.
4. En tal virtud, se resolvió invocar el artículo 116° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial que, en esencia, faculta a las Salas Especializadas del Poder Judicial dictar Acuerdos Plenarios con la finalidad de concordar jurisprudencia de su especialidad. Dada la complejidad y amplitud del tema abordado, que rebasa los aspectos tratados en las Ejecutorias Supremas analizadas, se decidió redactar un Acuerdo Plenario incorporando los fundamentos jurídicos correspondientes necesarios para configurar una doctrina legal y disponer su carácter de precedente vinculante.
5. La deliberación y votación se realizó el día de la fecha. Como resultado del debate y en virtud de la votación efectuada, por unanimidad, se emitió el presente Acuerdo Plenario. Se designaron como ponentes a los Señores San Martín Castro y Lecaros Cornejo, quienes expresan el parecer del Pleno.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

6. Dos son las normas que rigen los fundamentos y criterios de valoración de la prueba penal. En primer lugar, el artículo 2º, numeral 24, literal d), de la Constitución, que consagra la presunción de inocencia; y, en Segundo lugar, el artículo 283º del Código de Procedimientos Penales, que dispone que los hechos y las pruebas que los abonen serán apreciados por los

jueces con criterio de conciencia. Ambas deben ser aplicadas, bajo la preeminencia del derecho a la presunción de inocencia. Si bien el Juez o la Sala sentenciadora son soberanos en la apreciación de la prueba, ésta no puede llevarse a cabo sin limitación alguna, sino que sobre la base de una actividad probatoria concreta -nadie puede ser condenado sin pruebas y que éstas sean de cargo-, jurídicamente correcta -las pruebas han de ser practicadas con todas y cada una de las garantías que le son propias y legalmente exigibles-, se ha de llevar a cabo con arreglo a las normas de la lógica, máximas de la experiencia -determinadas desde parámetros objetivos- o de la sana crítica, razonándola debidamente.

- 7.** La libre apreciación razonada de la prueba, que es el sustento del artículo 283º del Código de Procedimientos Penales, reconoce al juez la potestad de otorgar él mismo el valor correspondiente a las pruebas, sin directivas legales que lo predeterminen. Desde esa perspectiva es de afirmar que el derecho a la presunción de inocencia exige sobre el particular que las pruebas de cargo, que justifiquen una condena, además deben ser suficientes. El canon de suficiencia de la prueba -de la idoneidad de la prueba de cargo para fundamentar la incriminación del imputado-, sobre la base de la apreciación lógica realizada por el juez, en casos particularmente sensibles referidos a las declaraciones de los coimputados y de los agraviados -en los que por la posición especial de dichos sujetos en el proceso, por su relación con el objeto del proceso: el hecho punible-, debe cumplirse a partir de la configuración razonable de determinadas reglas o criterios de valoración, que es del caso enunciar para asegurar la vigencia de las garantías de un proceso penal constitucionalmente configurado. Se trata, en suma, de criterios que permitan trasladar las exigencias de racionalidad a la ponderación de la prueba por el órgano jurisdiccional en un caso concreto.
- 8.** Cuando declara un coimputado sobre un hecho de otro coimputado, y que a la vez se trata de hechos propios ya que ellos mismos los han cometido conjuntamente, por lo que su condición no es asimilable a la del testigo,

aún cuando es de reconocer que tal testimonio puede ser utilizado para formar la convicción judicial -no existe por ese hecho descalificación procedimental-, corresponde valorar varias circunstancias, que se erigen en criterios de credibilidad -no de mera legalidad-, y que apuntan a determinar si existen datos relevantes que las desnaturalizan situaciones que explicarían que el coimputado pudiese mentir. Las cautelas que ha de tomarse en cuenta resultan del hecho que el coimputado no tiene obligación de decir la verdad, no se le toma juramento y declara sin el riesgo de ser sancionado, sin la amenaza de las penas que incriminan el falso testimonio.

9. Las circunstancias que han de valorarse son las siguientes:

- a)** Desde la perspectiva subjetiva, ha de analizarse la personalidad del coimputado, en especial sus relaciones con el afectado por su testimonio. También es del caso examinar las posibles motivaciones de su delación, que éstas no sean turbias o espurias: venganza, odio, revanchismo, deseo de obtener beneficios de cualquier tipo, incluso judiciales, que por su entidad están en condiciones de restarle fuerte dosis de credibilidad. Asimismo, se tendrá del cuidado de advertir si la finalidad de la declaración no sea, a su vez, exculpatoria de la propia responsabilidad.
- b)** Desde la perspectiva objetiva, se requiere que el relato incriminador esté mínimamente corroborado por otras acreditaciones indiciarias en contra del sindicado que incorporen algún hecho, dato o circunstancia externa, aún de carácter periférico, que consolide su contenido incriminador.
- c)** Asimismo, debe observarse la coherencia y solidez del relato del coimputado; y, de ser el caso, aunque sin el carácter de una regla que no admita matizaciones, la persistencia de sus afirmaciones en el curso del proceso. El cambio de versión del coimputado no necesariamente la inhabilita para su apreciación judicial, y en la medida en que el conjunto de las declaraciones del mismo coimputado se hayan sometido a debate y análisis, el juzgador puede optar por la que considere adecuada.

10. 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.

11. Los requisitos expuestos, como se ha anotado, deben apreciarse con el rigor que corresponde. Se trata, sin duda, de una cuestión valorativa que incumbe al órgano jurisdiccional. Corresponde al Juez o Sala Penal analizarlos ponderadamente, sin que se trate de reglas rígidas sin posibilidad de matizar o adaptar al caso concreto.

III. DECISIÓN

12. En atención a lo expuesto, las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República reunidas en Pleno Jurisdiccional, y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 116º del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial; por unanimidad;

ACORDÓ

13. ESTABLECER como reglas de valoración de las declaraciones de coimputados y agraviados -testigos víctimas- las que se describen en los párrafos 9º y 10 del presente Acuerdo Plenario. En consecuencia, dichos párrafos, con las prevenciones señaladas en el párrafo 11º, constituyen precedentes vinculantes.

14. PRECISAR que los principios jurisprudenciales antes mencionados deber ser invocados por los Magistrados de todas las instancias judiciales, sin perjuicio de la excepción que estipula el segundo párrafo del artículo 22º del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

15. PUBLICAR este Acuerdo Plenario en el Diario Oficial "El Peruano".
Hágase saber.-

SS.

SIVINA HURTADO

GONZÁLES CAMPOS

SAN MARTÍN CASTRO

PALACIOS VILLAR

LECAROS CORNEJO

BALCAZAR ZELADA

MOLINA ORDÓÑEZ

BARRIENTOS PEÑA

VEGA VEGA

PRINCIPETRUJILLO

Corte Superior de Justicia de Cajamarca
Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial

Expediente N°: 00099

Acusado:

Agraviado:

Delito: Contra la Libertad Sexual - Violación de Menor.

SENTENCIA

RESOLUCIÓN NÚMERO DIECISÉIS

Cajamarca, nueve de noviembre

VISTA y OÍDA, la Audiencia Pública de Juicio Oral llevada a cabo en la Sala de Audiencias del Establecimiento Penal de Cajamarca, en el proceso penal seguido por el **Ministerio Público**, contra el acusado por el delito **Contra la Libertad Sexual**, en su figura de **Violación Sexual de Menor**, en agravio de la menor de edad
; **RESULTA DE LO ACTUADO:**

I. PLANTEAMIENTO DEL CASO

1. Posiciones presentadas en el Juicio Oral

1.1. Ministerio Público. Al exponer sus alegatos de apertura, el Ministerio Público señala que el acusado el día veinte de enero, luego de haber sacado a la menor de su domicilio para comprarle una bicicleta, la traslado en su vehículo hacia el inmueble ubicado en el Jr. Manuel Carducci (Samanacruz) en dicho lugar estacionó su vehículo, bajó la bicicleta que llevaba del asiento posterior y ordenó a la menor que ingresará a los asientos posteriores en donde la ultrajó sexualmente vía vaginal, como consecuencia del sangrado y del

dolor, además de percatarse el acusado que por el portón ingresaba una persona que cuidaba en ese lugar, dejó a la menor y le entregó papel higiénico con la finalidad de que se limpiara la sangre, siendo que ésta colocó en sus partes íntimas el papel para evitar que manche su ropa interior, luego de ello subió la bicicleta al vehículo, ordenando a la agraviada que suba al asiento delantero y la regresó a su domicilio donde vive con su madre, pero antes el acusado le advirtió que no cuente lo sucedido a su madre porque ésta podía mandarlo a la cárcel, pero horas después la menor agraviada le comentó lo sucedido a su madre a insistencia de ésta última. Señala dicho ministerio, que estos hechos tipifican el delito contra la Libertad Sexual, en su figura de Violación de menor, tipificado por el artículo 173º, inciso 1) del Código Penal, y –como pretensión civil- solicita se imponga al acusado la pena de cadena perpetua y –como pretensión civil- se fije una reparación de doscientos mil nuevos soles.

1.2. Actor civil. Por su parte, la abogada del actor civil, señala que en el presente caso se ha acreditado el daño moral y psicológico que está debidamente probado en la víctima, indicando que la reparación civil se basa en el monto de doscientos mil nuevos, lo que demostrará con los medios probatorios que han sido admitidos oportunamente.

1.3. Defensa del acusado. Finalmente, el abogado del acusado, al exponer sus alegatos iniciales, manifiesta que su patrocinado es una persona que se ha dedicado toda su vida a trabajar lo que ha ocasionado ser objeto de envidia dentro de su entorno laboral y familiar, por lo que la defensa no admite la responsabilidad penal de su defendido en tanto el verdadero autor del hecho punible está cerca de la familia de la agraviada, lo que va demostrar en juicio oral, indicando que el veinte de enero del año en curso es cierto que su patrocinado sacó a su menor hija como de costumbre, pero esta vez a petición de ella a comprarle una bicicleta, por lo que fueron a una tienda donde le compró la bicicleta, para luego trasladarse a la cochera de propiedad de su hijo en donde no se demoró más de cuatro minutos,

lugar en donde conversó con un señora que estuvo en lugar para retornar a su vehículo, demostrará que antes de llegar a la casa, a petición de la menor ella bajó del vehículo subió a la bicicleta y caminó normal, demostrará que su defendido padece de una enfermedad denominada Diabetes Mellitus y que a consecuencia de esta enfermedad tiene una disfunción eréctil secundaria.

II. CONSIDERACIONES

A. PREMISA NORMATIVA

2. Ministerio Público y Carga de la Prueba en el Proceso Penal

El rol del Ministerio Público dentro del Proceso Penal, está determinado en la Constitución Política del Perú en el inciso 4) del artículo 158°; esto 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 es responsable de denunciar ante el Poder Judicial la comisión de los delitos que investigue o se pongan en su conocimiento.

De igual manera, y en concordancia con las funciones antes citadas, el Ministerio Público es el encargado de demostrar la comisión de los ilícitos que denuncie, pues - conforme lo prevé el artículo 14° de su Ley Orgánica- sobre él recae la carga de la prueba en materia penal, es decir la obligación legal de probar las imputaciones que haya formulado mediante denuncia o acusación. Esta obligación legal -con sustento constitucional- ha sido recogida también en el artículo IV del Título Preliminar del Código Procesal Penal (CPP), que atribuye la persecución del delito y la carga de la prueba al Ministerio Público.

3. Presunción de Inocencia y Proceso Penal

Por otra parte, el artículo 2º, inciso 24), numeral “e” de la Constitución Política del Perú, ha positivizado un principio que orienta el Proceso Penal de inicio a fin: el Derecho Constitucional a la Presunción de Inocencia¹. Este principio-garantía obliga a que toda persona 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 del caso. Además, pese a su categoría de principio-garantía de orden constitucional, el legislador lo considera de tal trascendencia que lo ha plasmado a nivel normativo en el artículo II del Título Preliminar del CPP, agregando 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 procesales².

Demás está señalar que la actividad probatoria destinada al fin indicado, debe ser tan sólida que suprima la garantía de primer orden ya citada³;

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)

² **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. *realizada en el proceso sea suficiente -primer párrafo del artículo II del título Preliminar del Código Procesal*

³ “...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

por tanto, no existiendo la prueba plena de la comisión de un delito, o de la vinculación de un acusado con ella, será obligación del Juez optar por su absolución. Tal resultado, de darse, será la manifestación procesal del derecho constitucional a la presunción de inocencia, y la doctrina lo ha recogido como el principio del *in dubio pro reo*, sobre el que Corigliano señala: *“La duda (lato sensu) que al comenzar el proceso tiene poca importancia (v. gr. solo la improbabilidad impide la convocatoria coactiva a prestar declaración indagatoria) va cobrando relevancia a medida que aquel avanza, aumentando su virtualidad (v. gr. ya no solo la improbabilidad, sino también la duda stricto sensu, impedirán el procesamiento o la elevación a juicio), hasta llegar a la máxima expresión de su alcance en el dictado de la sentencia definitiva (en la cual la improbabilidad, la duda stricto sensu y aun la probabilidad, impedirán la condena del imputado)”*⁴

En este mismo sentido se ha pronunciado nuestra Corte Suprema de Justicia al señalar que: *“Uno de los elementos que integra el contenido esencial de la presunción de inocencia como regla de prueba es que la actividad probatoria Penal-. Ello quiere decir, primero, que las pruebas -así consideradas por ley y actuadas conforme a sus disposiciones- estén referidas a los hechos objeto de imputación -al aspecto objetivo de los hechos- y a la vinculación del imputado en los mismos, y segundo que las pruebas valoradas tengan un carácter incriminatorio, por ende, que puedan sostener un fallo condenatorio”*⁵.

4. Doctrina legal aplicable a la solución de la controversia

Las Salas Penales Supremas de nuestro país, han expedido dos Acuerdos Plenarios respecto a la valoración de la prueba en los delitos sexuales, en

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 CORIGLIANO, Mario. “El principio *in dubio pro reo* y su control en casación penal”, en: <http://www.monografias.com/trabajos14/indubioproreo.ntml>.

⁵ Casación N° 03-2007-Huaura.

los que -como en la gran mayoría- el único testigo es la propia víctima (A.P N° 02-2005/CJ-116 y A.P N° 1-2011/CJ-116. Debemos señalar que las conclusiones de estos acuerdos constituyen Doctrina Legal de observancia obligatoria para todos los jueces del Perú, por lo que su aplicación a casos como el que nos ocupa es obligatoria para todos los jueces del Perú, debiendo, sin embargo, diferenciar en qué casos se aplica cada uno de ellos, para lo que -en primer orden- se debe efectuar dicho análisis, como veremos a continuación.

4.1. Acuerdo Plenario N° 01-2011/CJ-116: Apreciación de la prueba en los delitos contra la libertad sexual

El Juzgado Colegiado, considera que -en el presente caso- no resulta aplicable el Acuerdo Plenario N° 1-2011/CJ-116, en tanto los puntos abordados en éste son los siguientes:

- a.** 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 no son aplicables al caso que nos ocupa, en tanto no ha sido objeto de debate la resistencia o no de la víctima.
- b.** Establecer si en materia de prueba personal, los supuestos de retractación y no persistencia en las declaraciones ofrecidas por las víctimas de violación sexual debe necesariamente conllevar a un menoscabo de la de la confiabilidad de la sindicación primigenia. Las conclusiones sobre este punto no resultan aplicables al caso que nos ocupa, en tanto no ha sido objeto de debate la retractación o cambio de versión de la víctima.
- c.** Precisar algunos alcances en el ámbito de la corroboración objetiva: prohibiciones y autorizaciones. Las conclusiones sobre este punto no

son aplicables al caso que nos ocupa, en tanto no ha sido objeto de debate, la pertinencia o no de las pruebas actuadas en Juicio Oral respecto al grado de consumación del delito, objeto empleado para cometerlo, la zona corporal, intensidad de la conducta, medio empleado o condiciones personales de la víctima.

- d. Evitación (sic) de una victimización secundaria. Las conclusiones sobre este punto no son aplicables al caso que nos ocupa, en tanto se recibió en Juicio Oral la declaración de la víctima.

4.2. Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116: Requisitos de la sindicación del agraviado para ser considerada prueba de cargo

El Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116 -que reiteramos constituye Doctrina Legal de observancia obligatoria para todos los Jueces del Perú- ha establecido los requisitos que debe poseer la declaración del agraviado para ser considerada prueba de cargo y -consecuentemente- 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 reiterada⁶. Como podemos apreciar, las conclusiones y desarrollo doctrinario contenido en este Acuerdo Plenario, se adecúan perfectamente a los hechos debatidos en el

⁶ “...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 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.

presente caso, por lo que es en base a esta Doctrina Legal que se desarrollará la prueba producida en el proceso que nos ocupa.

Si advertimos el carácter clandestino de los delitos Contra la Libertad Sexual, donde en la mayoría, sino en todos los casos, el único testigo es el agraviado mismo, consideramos de vital trascendencia la aplicación de las conclusiones de dicho Acuerdo Plenario a fin de evitar la impunidad en delitos de esta gravedad. Debemos incidir sin embargo, en que –siguiendo la línea de las conclusiones aludidas- no basta la sola imputación del agraviado (aún cuando sea reiterada y uniforme) para considerarla prueba de cargo, sino que ésta debe estar rodeada de *elementos periféricos objetivos*, que le otorguen tal calidad. Estos elementos periféricos no son otros que los indicios existentes respecto a los hechos imputados y a la vinculación del agente con su producción, los que debidamente probados, deberán ser además convergentes y concordantes con el dicho del agraviado, a fin de que éste alcance el grado de certeza necesario para desvirtuar la Presunción de Inocencia de la que goza toda persona acusada de un delito.

En síntesis, el Acuerdo Plenario aludido nos lleva a concluir que: cuando el único medio probatorio contra el acusado sea el dicho reiterado, coherente y uniforme del agraviado, éste será considerado un indicio privilegiado, el que sin embargo, debe estar acompañado de otros para poder construir la denominada Prueba por Indicios, la que producirá los mismos efectos que la Prueba Directa.

5. Delito objeto de acusación

El delito atribuido por el Ministerio Público al acusado Víctor Chilón Durand se encuentra regulado en el artículo 173°, inciso 1) del Código Penal (CP), el mismo que lo tipifica 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 un menor de edad, será reprimido con las siguientes penas privativas de*

libertad:... 1.- Si la víctima tiene menos de diez años de edad, la pena será de cadena perpetua ...”.

Del concepto anterior podemos extraer como presupuesto objetivo del tipo el que el sujeto agente practique el acto sexual con un menor de edad (vía vaginal, anal o bucal) o introduzca partes de su cuerpo u otros objetos por las dos primeras vías, y como presupuesto subjetivo: el dolo, es decir el actuar conciente, voluntario y con resultado querido por parte del agente.

Como resulta evidente, a fin de expedir sentencia condenatoria contra una persona acusada de este delito, se deberá demostrar la presencia copulativa de todos los elementos -objetivos y subjetivos del tipo penal-, no bastando corroborar objetivamente la comisión del delito, sino además la vinculación material del acusado con su perpetración.

Sobre el tipo penal referido, cabe indicar que al exponer sus alegatos de apertura el representante del Ministerio Público indicó que correspondía al previsto por el artículo 173°, inciso 3), y párrafo final del Código Penal, lo que el Juzgado Colegiado considera un error material, ya que durante la Audiencia de Control de Acusación dicho Ministerio se ratificó en el tipo penal señalado inicialmente (artículo 173°, inciso 1).

6. Pruebas válidas para la deliberación

Conforme lo establece el artículo 393°, inciso 1) del CPP: *“El Juez no podrá utilizar para la deliberación pruebas diferentes a aquellas legítimamente incorporadas en el Juicio”*. Esta norma materializa los Principios de Inmediación y Oralidad que orientan el Proceso Penal, pues siendo el Juicio Oral el momento estelar del mismo, es en él donde deben actuarse los medios y órganos de prueba destinados a acreditar las pretensiones de las partes, y es de esta única manera⁷ que el Juez de

⁷ Las únicas excepciones a esta regla la constituyen la Prueba Anticipada y la Prueba Pre-constituida, cuya actuación tiene requisitos propios que no son objeto de tratamiento en este caso.

Juzgamiento entrará en contacto directo con los elementos de prueba que sustentarán su decisión final.

La previsión anterior tiene su correlato en el artículo I, inciso 2) del Título Preliminar del CPP en cuanto establece que toda persona tiene derecho a un juicio previo, oral, público y contradictorio; además, en el artículo VIII 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 y finalmente en lo regulado por el artículo 159° del CPP el que impide utilizar, directa o indirectamente, fuentes o medios de prueba obtenidos vulnerando 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 Juzgador 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.

B. PREMISA FÁCTICA.

7. De los medios de prueba incorporados válidamente al Juicio Oral

De todos los medios probatorios admitidos durante la Audiencia de Control de Acusación solamente se han llegado a incorporar válidamente al Juicio Oral, vía oralización y consiguiente contradicción, los siguientes:

7.1. Examen del acusado. El día de la denuncia había llegado de Lima a las ocho y media de la mañana, me dirigí a la casa de mi conviviente en donde deje ropa luego fui a mi casa, después fui al banco al salir me encontré con unos amigos con quienes nos fuimos a tomar unas cervezas hasta las doce del medio día ya que tenía que ir al almorzar a la casa de mi conviviente, terminando de almorzar mi hijita

me dijo "papá necesito que me compres una bicicleta", al conversar con mi conviviente le dije voy a comprarle la bicicleta, nos fuimos en el auto, le compré la bicicleta; cuando yo estaba en Lima me llama el guardián de mi hijo quien me dijo que el pasto se estaba amarillando y que tenía que llevar mi ganado, por lo que después de comprar la bicicleta me acorde de eso, diciéndole a mi hija "hijita vamos a ver el pasto de una vez para ver si ya está bien", me dirigí a la cochera de Samanacruz que tiene mi hijo, en el lugar toque el claxón pero no me hacían caso, así que baje y toqué la puerta, salió la señora me abrió la puerta, ingresé, di la vuelta y me estacioné, la señora se fue y se sentó en su cuartito, le pregunte a la señora "Julito, donde se encuentra" a lo que ella me dijo "Adentro está bañándose"; baje unos tres a cuatro minutos y le dije a la señora que cierre la puerta porque ya me iba, subí al auto y me retiré a la casa de mi conviviente, al llegar a la casa de ella a dos cuadras más o menos, me dice mi hijita "Déjame, papá porque acá ya no hay casi peligro para ir manejando la bicicleta" le dije "Ya", le ayude a bajar la bicicleta y se fue manejando la bicicleta; yo llegue primero y luego llegó ella aproximadamente a unos diez minutos; cuando llegue mi conviviente me preguntó por mi hija, dije que ya venía que estaba manejando en la bicicleta, al llegar entró con la bicicleta la guardó, después de unos diez minutos u ocho le dice mamá quiero pasearme en la bicicleta y ella le dice que vaya, al cuarto de hora la dejé jugando con la bicicleta, dejándola sana y buena; nueve y media de la noche me llama un técnico de apellido Bautista y me dice Chilón tienes un problema a lo que yo le dije "No" y me dijo si tienes una conviviente, por lo que pensé que la señora del cuarto le estaba exigiendo que le pague y que estaba en problemas, agarre la camioneta de mi hijo al llegar al Pasaje San Juan, casi intercepto con la policía vi que el patrullero salía y que mi conviviente iba atrás, por lo que los seguí en la camioneta hasta la comandancia me estacioné, le dije al policía que quería conversar con mi conviviente, el policía no me dijo nada, ella le dijo al policía "Él es", instantes en que el policía me agarra del cuello, me patean, me subieron en el patrullero y me metieron al patio

al centro de la cochera; la diligencia fue al siguiente día de mi intervención, me hicieron firmar el documento de la diligencia a la mala y mi abogado me dijo que firme pero no leí el documento. Visitaba a mi conviviente y a mis hijos tres veces al mes, no era muy frecuente; si salía con ellos a pasear, cuando llegaba mis hijos se arrimaban y luego salían a jugar. Que, Samuel Raico es mi cuñado, cuando mi cuñado llegaba se ponía a jugar con mi hija y a veces mi hija me decía que su tío le había dado propina, nunca la reclamé a mi cuñado por lo que había ultrajado a mi conviviente pero él siempre ha llegado a la casa; por otro lado mi conviviente me había dicho que había violado a las tres hermanas y la prueba era que tenía un hijo de veinte años con su hermana Sara, imagino que desde niñas habían sido ultrajadas. El menor que fue producto de la violación sexual debe de tener veinte años, le llaman el gringo, siempre llega a la casa porque son familias; siempre nos hemos llevado bien con Yolanda, pero ya no tenía relaciones sexuales por causa de mi enfermedad, hace un año casi antes de ingresar al penal ya no teníamos relaciones, ella me decía que debo de tener otras mujeres pero no era así, yo no podía tener relaciones porque sufro de diabetes desde los cuarenta años, fui al médico y me recetaron la pastilla Glidiabet que la tomo de vez en cuando, pero más tomo hierbas.

7.2. Órganos de prueba.

a. Testimonial de _____ **(testigo del MP).** Dijo, vivo con mi tía Meche, mi mamá _____, mi prima Evelyn y mi hermano Juan; en enero vivía con mi mamá y mi hermano en el pasaje San Juan, a veces venían mis tíos o mi abuelita a visitarnos, mi papá me visitaba cada quince días; el día veinte de enero de este año mi papá me llevo a comprar mi bicicleta por el mercado central luego nos fuimos a una cochera antes de llegar le pregunté “A donde nos vamos”, él me dijo “A Samanacruz”, llegamos había un portón plomo, entremos y atrás al fondo había una señora que había salido, luego él bajó la

bicicleta y me dijo que me vaya al asiento de atrás, él también se fue al asiento de atrás, bajó su pantalón y puso su pene en mi vagina, metió su pene en mi vagina, había sangre yo le dije de que era esa sangre y él me dijo que había salido de él, pero la sangre había salido de mi, él me dijo que me limpie con papel, antes de llegar a mi casa me dijo que no le debía decir nada a mi mamá porque si le decía lo iban a llevar preso y si no le decía me iba comprar todo lo que quería; cuando mi papá puso su pene sentí mucho dolor; luego nos fuimos a mi casa, mi hermano estaba dormido, yo estaba con mi mamá, mi hermano se levantó y le dije vamos a pasear en la bicicleta pero no podía porque subía y me caía porque no podía sentarme en la bicicleta, si sentía dolor cuando me sentaba en la bicicleta, antes de llegar a mí casa él me dijo que le diga a mi mamá que me había golpeado en el asiento de mi bicicleta, yo le dije a mi mamá lo que él me dijo, ella me dijo “bájate tú pantalón para curarte”, mi mamá trajo una corriente para que me pegue y le dije lo que había pasado.

b. Testimonial de ` _____ (testigo del MP). Dijo, conozco a _____ hace once años, nuestra relación ha sido como cualquiera con discusiones pasajeras, vivimos un buen tiempo juntos después de cuatro que convivíamos decido tener una bebé pero él decía que no puede tener bebés porque necesitan casa y yo vivía en cuarto alquilado, tengo dos hijos una de nueve y uno de dos años y ocho meses; en enero de este año vivía en el Pasaj San Juan N° 158 ahí vivíamos mis dos niños y yo, y a veces venía él a los quince días o una semana para darnos la alimentación, mis familiares no nos visitaban muy frecuente porque yo no paraba en la casa, el veinte de enero no me visitó ninguno de mis familiares, ese día Víctor llegó de viaje a eso de las nueve y media preguntó si había desayuno le dije que si esperaba preparaba el desayuno y él me dijo que no que ya regresaba, se fue y regreso a eso de la una y media a dos de la tarde a almorzar, con mi niña él conversaba que le había ofrecido una bicicleta, luego de almorzar

se acostó en la cama con mis dos niños, salió con mi niña pero mi bebé se puso a llorar porque quería ir con su hermanita, por lo que primero salió él y luego mi niña, yo pregunté a donde iban ella me dijo contenta "A comprar mi bicicleta", él no dijo nada; ellos salieron a las dos y media más o menos regresaron entre las cinco y cinco y media, le pregunté por mi niña y me dijo "Está por abajo ya viene, la deje en la esquina con la bicicleta", salí a ver a mi hija y le dije "Que pasó, hija" ella agachada me dijo "Nada, están en la esquina mojando" pase y mi hija se fue a la cama la llame y no me contestó, él se va verla y me dijo está durmiendo lo que se me hizo raro porque ella no duerme en las tardes a no ser que este mal, él me dijo que le arregle sus pantalones y que ya regresaba, mi niña me dijo que quería pasear en la bicicleta salió y me dijo que la ayude, ella no se sentaba bien en la bicicleta, a eso de las siete llamé a mi hija para que coma y me dijo que no quería, ella comió llorando, terminó y le dije que tome su agua me dijo que no quería, luego se sentó en la cama estaba pendiente en la televisión le pregunte que tenía me dijo que no tenía nada, como ella estaba al filo de la cama se resbaló y se cayó y dijo "Au" le pregunte que le dolía y me dijo "No mamá es que me caído de la bicicleta" y le dije bájate tú pantalón y muéstrame, al lado había una máquina y una corriente doblada de tres y le dije que me enseñe, de lo que estaba sentada en el petate me dijo "No mamita, no me pegues mi papá me ha dicho que no diga nada a nadie porque si yo digo algo lo mandan preso, se va lejos a Lima y nunca nadie nos va a dar un sol" yo le dije que no me interesaba su plata cochina, se bajó su pantalón y vi que mi niña estaba sangrado con un papel que tenía, sabía que si lo llamaba iba a venir y a lo mejor nos pegaba a las dos, fui a ver a la vecina quien vio a la hora que él llevó a mi hija y a la hora que vino ya que compartimos la misma casa; a esa hora llamamos a la comisaría pero no nos hacían caso, salimos a la plazuela a llamar gente pero tampoco nos hacían caso, hallamos a la suegra de la vecina y nos dijo vamos a la comisaría, ese día mi hija no tuvo contacto con otras personas a la hora que salí

a la comisaría la deje con la hija de la vecina; por otro lado siempre que ha él ha venido hemos tenido relaciones normales, últimamente venía a la semana o fines de semana, la última vez que tuvimos relaciones fue una semana antes de lo sucedido, no noté cambio en él cuando teníamos relaciones; no he sido ultrajada sexualmente, tengo nueve hermanos tres mujeres y seis varones, si tengo mi hermano que se llama Samuel pero ya no me visita últimamente. Que cada vez que venía a la semana o los quince días siempre lo hemos hecho, hemos tenido relaciones excepto ese día que vino y no pasó nada, él siempre tenía compromisos, salía con chicas, lo he visto en el carro, pero a mí no me importaba, le decía que por qué no viene con más frecuencia porque mis niños me preguntaban por él, antes venía todos los días, pero un año antes de los hechos ya se estaba alejando venía cada quince días, mi niña me decía mi papá pasa por allá con una mujer voy a verlo, a lo que le decía “No hija déjalo es su vida no nos interesa”, él era frío tanto con mis niños y con mis hijos, nunca les llevó un caramelo y les dijo les traigo esto, conmigo sólo se mostraba amoroso en la cama, no sé si los niños se dieron cuenta de esto.

c. Examen del Perito Carlos Enrique Horna Chaffo (perito del MP).

Dicho profesional fue examinado respecto a:

- **Certificado Médico 408-EIS, practicado a la agraviada.** Este documento arroja desfloración reciente y dijo que para hablar de desfloración reciente se entiende que son menores a diez días, en este caso al examinar a la paciente más o menos ha sido un promedio de diez horas de realizado el hecho; he traído una imagen según lo que he encontrado hay presencia de restos sanguinolentos en regular cantidad, de desgarró de un centímetro aproximadamente a nivel de la horquilla vulvar, entonces en esta zona habido un desgarró de más o menos de 1 centímetro, en la zona del himen esto tiene una forma anular y presenta desgarró recientes a las 6 y a las 7 horas, cojo un sistema

cartesiano para valorar las horas entonces en ambos niveles presenta desgarro con restos sanguinolentos, eritematoso, congestivos, que es producto de algo que ha sido reciente; las lesiones son próximas; congestivo quiere decir que esta enrojecido, tumefacción quiere decir que esta hinchado; lo que quiere decir que algo ha sido introducido en la vagina de la menor.

- **Certificado Médico Legal N° 000407-L-PLCLS, practicado a la agraviada.** Para explicar solicita la cooperación de una persona explicando en las partes del cuerpo de la misma; dijo: La región lumbar viene a ser la parte inferior de la columna y en esta zona izquierda (señalando el cuerpo de la persona) habría una escoriación pequeña más o menos de 3.5 por 1 centímetro una escoriación es como un rasguño y en el muslo izquierdo presenta en el tercio medio en la cara lateral externa había un área equimótica de 3 x 2 centímetros más o menos; equimosis es la extravasación de la sangre producto de algún golpe con cualquier objeto contundente producto de algún golpe con cualquier objeto.

d. Examen del Perito Luis Alberto Díaz Velásquez (perito del MP).

Dicho profesional fue examinado respecto al **Protocolo de Pericia Psicológica N° 000320-PSC**, practicado a la agraviada y dijo que las conclusiones a las que yo arriba es una reacción de ansiedad y depresión compatible con un estresor psicosexual, porque ha habido un acontecimiento que para la examinada ha sido estresante, en el área psicosexual que ha afectado su estado emocional.

e. Examen del Perito César Ramiro Requejo Llaja (perito del MP).

Dicho profesional fue examinado respecto a la **Pericia de Biología Forense N° 1239-2012**, y dijo que los mecanismos son mediante examen de laboratorio donde se investigan restos de sangre, restos seminales u otros elementos biológicos de interés criminalístico, en lo que es restos de sangre utilicé los métodos de

orientación mediante la reacción de Adler, certeza, cristales de Teichman, especie inmuno difusión, grupo sanguíneo mediante el método de absorción-elución e investigación de restos seminales, método bioquímico usando fosfatasa ácida y utilizando el microscopio, para llegar a las conclusiones. Que su examen fue sobre una prenda íntima femenina calzón tipo bikini de fibra de algodón color rojo; el reactivo es mediante la reacción de Adler, allí se utiliza reactivo de bencidina y peróxido de hidrógeno, en certeza se utiliza ácido acético, en inmuno difusión los reactivos son inmunológicos, para el grupo sanguíneo se utilizan los reactivos anti A y anti B; son métodos sensibles y específicos de buenos resultados.

f. Examen del Perito Psiquiatra Sami José Acuña Boleje (perito del MP). Dicho profesional fue examinado respecto a la **Pericia Psiquiátrica N° 020946-2012-PSQ** practicada al acusado. Dijo que luego de hacer el examen vi que tiene una personalidad que se caracteriza por ser una persona apática, pero demuestra desconfianza, es una persona que actúa sin tener a veces claras motivaciones, es una serie de rasgos o patrones de conducta, entonces los rasgos encontrados en su biografía han determinado que tiene ese trastorno de personalidad; el examen que realizó se llama el estudio de la conducta sexual o también perfil sexual primero determinar si esta persona está sana mentalmente y lo está, luego procedo hacer la evaluación de su conducta sexual, es decir veo desde el momento que empieza a descubrir su sexualidad, luego su primera relación con otra persona, sus enamoramientos, su vida sexual, número de parejas, su vida coital y después que evaluamos todo eso procedo hacer el examen físico, está descrito en la pericia, en el ítem que se refiere a examen físico donde comienzo a examinar todos los reflejos, obviamente tengo que ver todos los antecedentes de esta persona ya que hay enfermedades que influyen en la vida sexual, entonces procedo hacer el examen del sistema nervioso raquídeo superior, inferior, medio, los reflejos

cremasterianos que van a dar una idea de cómo está la capacidad eréctil de esta persona; se realiza primero la evaluación de los reflejos, primero los reflejos cutáneos a nivel del ombligo que es la zona donde está la capacidad de eyaculación, donde se contraen los músculos, luego procedo hacer el reflejo cremasteriano que viene a ser la integridad del plexo pélvico y luego hago el reflejo vulvo-cavernoso también se hace la palpación de la irrigación y la palpación de los testículos para ver la forma de cómo están; el examen total demoró aproximadamente dos horas; el examen físico demoró de quince a treinta minutos; utilicé el método clínico, el examen físico; la evaluación es integral, se realiza una evaluación completa y como corolario viene a ser el examen físico, toda la evaluación dura aproximadamente dos horas, por lo que la parte inicial duró aproximadamente una hora; es la incapacidad de esta persona de poder realizar relaciones sexuales de forma frecuente, es fisiológica porque a partir de los cincuenta años empieza un decrecimiento de la actividad sexual y más si esta persona tiene una enfermedad de fondo que es la diabetes, que tiene aproximadamente diez años de enfermedad y tiene un tratamiento que ha sido con métodos naturales; es imposible determinar desde que momento tiene la incapacidad para erectar, pero desde que esta persona empieza con los síntomas es aproximadamente a los cuarenta años, va a depender si tiene o no tratamiento, si ha seguido una buena dieta, el promedio es de uno a cinco años; he hecho la historia clínica, le he preguntado los síntomas que ha tenido y como fueron los síntomas; en caso de la diabetes cuando presenta manifestaciones tan claras como sed y baja de peso, ganas de orinar; no le he hecho ningún examen, el diagnóstico en medicina es clínico se basa en la entrevista y en el examen físico los demás se denominan exámenes auxiliares; la persona que tiene diabetes puede tener relaciones pero depende del estadio en que se encuentre y si tiene o no la función eréctil conservada; dije que la disfunción eréctil es secundaria cuando al inicio una persona que ha tenido erecciones luego ya no las tiene y es primaria cuando

desde el inicio no ha tenido relaciones; en cuanto a la diabetes es una sola enfermedad, lo que hay es los signos que pueda presentar, generalmente la diabetes es una enfermedad que no tiene cura, pues los tratamientos que se dan son para bajar algunos síntomas de tal de manera que estas personas van terminando siendo ciegos, en diálisis renal o con la amputación de algún miembro; la diabetes es una enfermedad sistémica que al inicio se puede manifestar con algunos síntomas pero tarde o temprano puede afectar donde están todos los vasos pequeñitos porque el azúcar que está en la sangre se encuentra en cantidad excesiva y comienza a obstruir esos vasitos, primero se afectan todos los vasos pequeños, hay problemas en la retina, el riñón y en el aparato reproductor y la zona distal; si me pregunta en general, una persona con diabetes dependiendo del tratamiento y de su estilo puede llevar una vida normal. Que la impotencia o la disfunción sexual eréctil es lo mismo, lo que pasa es que hay varios estadios en que la incompetencia para erectar no aparece poco a poco, sino de un momento a otro, por lo que va depender del trasfondo que tenga en el caso de la diabetes para empezar poco a poco; se ha diagnosticado que los reflejos del señor () no funcionan bien, el llenado que es lo que produce la erección no está funcionando bien; actualmente el señor no tiene capacidad eréctil, es decir, en el momento que se le hizo la evaluación para adelante, para estos problemas no hay ningún fármaco que le pueda ayudar, el tratamiento viene a ser una prótesis; las cruces son una forma de hacer la medición lo que se está evaluando es todo lo que interviene en el sistema nervioso, en el reflejo de la erección porque todo empieza a nivel, luego va bajando los impulsos y se produce a nivel del plexo-pélvico, en la médula toda una serie de reacciones nerviosas que hacen que el pene comience a erectarse, todo eso tiene cierta cantidad, lo normal es tres cruces con tres cruces, pero hemos encontrado que tiene una cruz con tres, quiere decir que está en déficit; para que uno logre una buena erección tiene que estar indemne tanto el paquete vascular, ya que la erección no es más

que el llenado de los cuerpos cavernosos, que son pequeños vasos que se van a llenar de sangre y van a producir la tumefacción y la dureza en las erecciones y con la edad estos vasitos comienzan a atrofiarse sobre todo en enfermedades como la diabetes, ya no hay suficiente llenado ni control, por lo que empieza haber déficit progresivamente. Que el estrés puede generar disfunción eréctil en una persona; genera estrés el hecho que una persona se encuentre privada de su libertad ya que es una situación nueva, hay un montón de causas que producen impotencia, las más frecuentes de las causas son sicógenas, el estrés por problemas familiares, laborales, pero lo que se altera es la primera parte, que es la parte central, capta todo, se da porque es ahí donde se inicia el impulso sexual, porque uno ve el objeto de su libido y comienza a generar una serie de emociones; hay diferencias en la disfunción que es sicógena con la que es orgánica, en este caso es por una enfermedad, en el presente caso es orgánica por la diabetes y por la edad que tiene; he recorrido todo el país haciendo la evaluación de todos los casos en todos los penales, en todos los departamentos, hace menos de seis meses hemos tenido un diplomado sobre estos temas, sobre sexualidad y sobre cómo se hace la evaluación en estos casos de violación, el diplomado ha durado seis meses, está en el programa de la escuela del Ministerio Público, así como en la guía de cursos.

g. Testimonial de Lidia Dijo que conoce al señor hace medio año porque es papá de Elmer el veinte de Enero me encontraba en Samanacruz en una cochera, yo la estaba cuidando, el señor llegó a eso de las cuatro o cuatro y media de la tarde, por el parabrisas vi a una persona pero no vi quien era, luego que le abrí la puerta me senté en el corredor de mi cuarto.

h. Testimonial de Carlos (testigo del MP). Dijo trabajo en la unidad ruta a pie, en Enero laboraba en la sección

de delitos y faltas de la primera comisaría, el veinte de Enero a las veintidós horas participé en una intervención por violación sexual, participe en una inspección técnico policial que se realizó en donde se produjeron los hechos, que fue en la Av. Miguel Carducci, la diligencia la dispuso el fiscal que estaba a cargo de la investigación, la cual se realizó en el lugar donde el imputado Chilón Durand dijo que se habían producido los hechos, en la diligencia estuvo el fiscal, el abogado del imputado, el imputado, quien habla y unos policías más, en la diligencia se constató que el inmueble tiene un portón, al momento de ingresar a la mano derecha había al fondo una casita rústica a unos cincuenta metros, en esa casita no se encontraba nadie, procedieron a describir el lugar, posteriormente el imputado llamó al Fiscal, y nos manifestó, ya que yo estaba redactando el acta y en coordinación con su abogado quisieron dejar constancia de que el señor se encontraba arrepentido de lo que había hecho a su menor hija, quien indicó que se había dirigido con su menor hija al lugar y le dijo que se baje el pantalón procediendo él a bajarse el pantalón e intentó penetrarla por la vagina y al ver que su hija le dijo que le dolía la dejó, le alzó el pantalón pero no se fijo en ningún momento de que la menor estaba sangrando, sobre este hecho dejó constancia en el acta de inspección policial. Que cuando terminamos de elaborar el acta no hubo oposición de ninguna de las partes para firmar el acta; además se le dio lectura al acta, siendo que el abogado presente leyó dicha acta, solo se dejó constancia que el imputado se encontraba arrepentido.

i. Testimonial de Élmer (testigo de la defensa del acusado). Dijo: sí conozco a Julio y a Lidia

porque los contraté para que sean los guardianes de una cochera que tengo en la Av. Carducci (Samanacruz), el veinte de enero estas personas estaban ahí, por otro lado fuimos con el Fiscal el Dr. Ramiro pero a mí no me dejaron, ingresaron sólo ingresaron

el Dr. Ramiro, mi papá, el abogado que nos recomendó el Fiscal, además de un policía.

j. Testimonial de Julio (testigo de la defensa del acusado). Dijo: sí conozco al señor [redacted] también conozco a [redacted] ya que hace tres años que con el señor [redacted] nos íbamos a su cuarto a almorzar, conozco a la hija de Víctor de vista, el día veinte de enero de este año estaba en la cochera bañándome en el cuartito; yo no he visto al señor [redacted] entrar pero mi esposa me dijo que había llegado pero sí escuche el carro, la hora que me cambie salí y me dijo mi señora que el señor había venido a ver su pasto, el señor se demoraría tres a cuatro minutos porque ni bien acabe de bañarme escuché que salió el carro, no escuché nada, resaltando que yo escuché pero no vi al señor; luego de ello en el mes de junio me encontré con la señora [redacted] en la plazuela Bolognesi, salude a la señora y me contestó el saludo y le pregunte como está el caso del señor [redacted] porque casi no me contestaba y llorosa me dijo que no sabía quién había hecho eso si era don [redacted] o su hermano, porque el señor Víctor llegó y dejó a su hija con la bicicleta jugando y ese mismo día había estado su hermano ahí, que también la había violado a ella y a otra su hermana más con quien tiene un hijo que se llama Samuel. Que el día veinte de enero me estaba bañando en una tina, el portón está a unos veinte metros del lugar donde me estaba bañando; al señor [redacted] lo conozco hace quince años atrás he trabajado con él, tenía una combi yo en ese tiempo era cobrador de combi trabajé medio año, antes de que el señor [redacted] ingrese al penal estaba trabajando con su hijo Elmer ([redacted] con quien trabajo ocho meses atrás, en ese tiempo me pagaba cuatrocientos soles, ya no trabajo con el señor, actualmente trabajo en construcción, trabaje con el señor Elmer hasta dos meses después de lo que le pasó al señor.

k. Testimonial de Mercedes (testigo de la defensa del acusado). Dijo: conozco a [redacted] de [redacted]

vista, ' es mi esposo, he escuchado que tiene una hija pero no la conozco; un año antes de los hechos sucedidos mi esposo cuando viajaba llegaba y no quería tener relaciones conmigo y yo le decía porque, él me decía que estaba cansado pero yo no le exigía, por lo que le dije "Que es lo que tienes, porque estas así" y me dijo que no sabía que le pasaba que iba a ir a un médico porque se sentía mal; desconozco como ha sido la relación que tenía mi esposo con la señora el día de los hechos mi esposo estaba en mi hogar conmigo al promediar las nueve de la noche lo llamó un guardia que es el señor Bautista a quien conocemos porque es amigo de mi esposo, él () salió y le dije "A donde te vas" me dijo "Me llama un amigo ahorita regreso" salió y no regreso hasta el día de hoy, me quedé dormida desperté a eso de las once de la noche me di con la sorpresa que todavía no llegaba, empecé a llamar a su celular y no me contestaba, la tercera vez que llamé me contestó un hombre y le dije que quería hablar con el dueño del celular y me dijo que no podía hablar con el dueño del celular porque está detenido en la primera comisaría en la Recoleta, por lo que me levanté y desperté a mis hijos y nos fuimos a verlo; hace un año atrás de los hechos ya no teníamos relaciones, no podía erectar su pene por lo que me daba la idea de que venía teniendo relaciones con alguna mujer en la calle. Que no podía tener relaciones con mi esposo porque no quería.

I. Examen del Perito Edwin Antonio Rodríguez Vera (perito del MP). Dicho profesional fue examinado respecto al **Dictamen Pericial Toxicológico N° 005/2012**, y dijo que la muestra se le hace una extracción alcalina, consistente en cloroformo para poder extraer los analitos, en este caso se encontraría cocaína, benzodiazepinas, para la marihuana se tiene que hacer la extracción acida la cual se hace con éter, para la cocaína se hace con cloroformo luego se hace la extracción en un instrumento de laboratorio se procede a la concentración, posteriormente en una

placa de vidrio que contiene silicagel se hace el sembrado, se pone a la cámara auto-reveladora del formatógrafo utilizándose un revelador distinto para cocaína, mariguana y para benzodiazepinas con lo que se tiene una coloración, los resultados se diferencian por colorimetría excepto la cocaína que es por el RF, pero no encontré ninguna de las sustancias señaladas en el dictamen pericial, en estas pericias no hay margen de error.

m. Examen del Perito Psicólogo Gustavo Eloy Caipo Agúero (perito del MP). Dicho profesional fue examinado respecto al **Protocolo de Pericia Psicológica N° 958/2012**, practicado al acusado. Dijo que el acusado presenta conductas antisociales porque puede romper algunas normas, ya que había tendencia al alcohol por lo que se tiende a romper algunas normas, lo que puede estar ligado a ciertas conductas como la sexual; esta persona (el acusado) ha mostrado a través de su historia personal algunos tipos de inconvenientes dentro del aspecto familiar es por ello que aduce que tiene una pareja luego otra pareja, siendo que estas represiones sexuales tienden a ser de tipo angustioso porque no marca bien esta situación sexual; personalidad rígida es una persona que se mantiene, es decir, manifiesta algo y se mantiene en eso e inadaptada por el consumo de alcohol; hay alteraciones cognitivas en el sentido de que la persona puede estar mostrando ciertas alteraciones pero no de un trastorno, pero el hecho de haber tenido conflictos familiares causa que tenga algún tipo de alteración por lo que sugirió una consulta con psiquiatría.

n. Examen del Perito Psicólogo Jorge Ricardo Solari Canaval (perito del MP). Dicho profesional fue examinado respecto al Informe Psicológico practicado al acusado, y dijo: hice una entrevista, la observación y el procesamiento de la información producto de la interacción entre mi persona y el entrevistado, indicando que parte fundamental gira por la experiencia del profesional, pues tengo una experiencia de veintiséis años,

dieciocho de los cuales laboré en el hospital psiquiátrico Ermilio Valdizan, siendo esta experiencia la que me permite a diferencia de otros colegas quienes tienden a usar otro tipo de mecanismos que no necesariamente son científicas, como las pruebas psicológicas el eje de las conclusiones a las que llegó están relacionadas a las capacidades desarrolladas por mi persona para procesar la información; es decir obtenida determinada información hacer la labor mental de traducción, análisis e hipótesis que van a permitir seguir elaborando las preguntas al momento mismo de la entrevista, el señor en la entrevista se muestra como una persona dispuesta a colaborar pero en momentos se contradice, por eso señala en las conclusiones que hay contradicciones que llaman la atención. En algún momento de la entrevista el señor Chilón me refiere que ha tenido diabetes, que en algún momento sí se entrevistó con un médico que le diagnosticó diabetes, le pregunte si le hicieron análisis o cosas por el estilo me dijo que no, que el médico le dijo que la diabetes se puede manejar con dieta, a partir de lo cual procedo a hacerle algunas preguntas para confirmar o no su conocimiento sobre este tema, por lo que le pregunté si conoce de medicamentos al respecto y me dijo que desconocía plenamente, a lo que le comenté que era extraño ya que alguien que no ha nacido con diabetes en algún momento debería estar expuesto a algún medicamento. Aclara que no es experto en cuestiones biológicas pero esto no quiere decir que no pueda opinar sobre los aspectos evolutivos de carácter psicológico en relación a una persona de este tipo, por lo que solo responderá en relación a este nivel, si hay grados de evolución dentro de un proceso biológico degenerante pero que van con posturas corporales y síquicas relacionadas al agrado de enfermedad la persona que sufre de diabetes, en efecto el señor Chilón no me impresiona como una persona psicológicamente con diabetes, la pérdida de vitalidad general desde el habla hasta el aspecto muscular son aspectos fundamentales asociados a una persona que estaría en un proceso de este tipo ya que podría estar

enfrentando un cuadro depresivo del tipo que sea, en este sentido, veo a una persona muy colaborador con energía vital propia de una persona normal, por lo que le pregunte sobre el tema de la comida, de la vida cotidiana cuantos esfuerzos realiza y él me responde que tiene una vida bastante normal salvo por la dieta que le trae uno de sus hijos diariamente, lo que lleva a que el aspecto evolutivo psicológico de la enfermedad no calza con la afirmación de un diagnóstico médico de diabetes; el aspecto de la energía vital en personas diabéticas no es un tema de afección específica a un órgano, se basa a que el hecho de la pérdida de la energía vital debido a los problemas de insulina tendría que traer aparejado no solo una disfunción en este órgano específico sino en una serie de aspectos como tener fuerza para levantarse, el caminar, hasta el hecho de dormir más horas, por lo que no hay correlación de lo síquico con lo biológico en este caso y lo que tiene que presentarse es la expresión completa de la diabetes que tiene que ver con la insulina ya que afecta a todos los órganos y no solamente al tema de una disfunción eréctil. Que hay bastantes diferencias entre un psiquiatra y un psicólogo, el psiquiatra es un medico que hace una especialidad en siquiatria preparado para hacer la evaluación de los aspectos psicopatológicos que la persona puede presentar en determinado momento de su vida, en el caso del psicólogo se prepara para evaluar los aspectos psicopatológicos de la persona si no también los aspectos sanos y saludables y saludables de la persona en el contexto en que se encuentra eso desde un aspecto de personalidad o de trastorno clínico le da una ventaja diferente de carácter competitivo; por lo que no puedo diagnosticar diabetes.

o. Testimonial de James Marlon (testigo del MP).

Dijo que actualmente presto servicios en la DITERPOL de esta ciudad en la unidad de patrullaje a pie, en enero de este año estaba trabajando en el escuadrón de emergencia en el 105 radio patrulla; no recuerdo casi el día pero a solicitud de la agraviada y por orden

del clase base se realizó la intervención de un caso de violación de menor de edad; la intervención se produjo cuando la señora fue a la unidad, luego con el patrullero recogimos a la señora, posteriormente recogimos a la niña, posteriormente intervinimos al señor Chilón, no hubo forcejeo. Que fui a la intervención con dos oficiales más quienes estaban a mi mando, además de la madre de la menor, luego nos trasladamos al domicilio donde vive la señora, no recuerdo si alguien acompañaba a la señora, la señora nos manifestó que había un hecho de violación, ésta si mostraba interés en el caso, quería que se la apoye; en esos momentos llevamos a la niña a la primera comisaría para sus exámenes, en donde lograron identificar al señor. Que no escuché sobre transacción alguna o sobre algún arreglo, **pero cuando estaba el señor detenido ellos conversaban, que la señora (la mamá de la niña) le pedía una casa y que yo dejará la intervención, a lo que yo dije que también era padre de familia y que no podía retroceder, inclusive le dije que podía denunciarla ya que estaba solicitando la intervención en un inicio y luego la señora quería que la intervención no se realice.** Que el señor fue aprehendido en la Av. El Maestro, en circunstancias que el señor circulaba por la calle, al parecer iba a ver a la señora.

7.3. Oralización de documentos

De todos los documentos admitidos durante la Audiencia de Control de Acusación, solamente se oralizaron aquellos que cumplían estrictamente con lo previsto por el artículo VIII del Título Preliminar del Código Procesal Penal y los artículos 159° y 383° del mismo texto, y éstos son:

- a. Acta de nacimiento de la menor** La misma que incorporada al debate probatorio y oralizada en su parte pertinente, da cuenta que la menor agraviada nació el día dieciséis de año dos mil tres.

- b. Certificado de Dosaje Étílico N° 0022- N° 003874.** El mismo que incorporado al debate probatorio y oralizado en su parte pertinente, da cuenta que el acusado arroja cero gramos de alcohol por litro de sangre.
- c. Copia certificada de la Disposición de Formalización de Investigación Preparatoria N° 06, emitida en el Caso N° 1706044503-2012-37-3FPPC-MP- C.** La misma que incorporada al debate probatorio y oralizada en su parte pertinente, da cuenta que con fecha dieciocho de Julio del año () la Tercera Fiscalía Provincial Penal Corporativa del Distrito Judicial de Cajamarca dispone la formalización y continuación de la investigación preparatoria contra () por la presunta comisión del delito contra la libertad, en su figura de Actos Contra el Pudor de Menores de catorce años de edad, en agravio de la menor de iniciales ()
- d. Oficio N° 324-2012 con anexo de 03 hojas de resultados de búsqueda vehicular remitido por los Registro Públicos - Sede Chiclayo.** Documento que oralizado en su parte pertinente da cuenta que el acusado es propietario de vehículos, por tanto con capacidad económica para efectos de la reparación civil que ha solicitado la fiscalía.
- e. Copia certificada de la copia Literal de Dominio del inmueble ubicado en el Pasaje santa Victoria N° 162 inscrito en la Partida N° 11001632.** Documento que oralizado en su parte pertinente da cuenta del inmueble inscrito a nombre del acusado y de esta forma acreditar la pretensión civil del Ministerio Público.
- f. Copia literal de la inscripción de la empresa Partida N° ()** Da cuenta que el acusado es gerente de la referida empresa.

g. Copia literal de la inscripción de la Empresa de Transportes

Partida | . Que da cuenta que el acusado es gerente de la referida empresa.

h. Copias certificadas de los contratos N° GEN01202 y anexos y GEN01202 y anexos. Todos estos documentos, destinados a acreditar la vinculación del acusado con las empresas y contratos de servicios indicados y por ende su capacidad económica.

i. Copias Certificadas del Contrato General de Obras y/o Servicios, Contrato N° GEN01202 y anexo A-WO001. Todos estos documentos, destinados a acreditar la vinculación del acusado con las empresas y contratos de servicios indicados y por ende su capacidad económica.

7.4. Prueba de oficio.

Con las facultades contenidas en el artículo 385° inciso 2) del Código Procesal Penal y haciendo presente que por este medio de modo alguno se sustituyó la actividad probatoria de las partes, en tanto ha surgido del debate en juicio oral, el Juzgado Colegiado dispuso como prueba de oficio:

a. Incorporar la historia clínica del acusado que obra en la carpeta fiscal, referida a la enfermedad que padecería el hoy acusado la misma que oralizada e incorporada legítimamente a este juicio oral; da cuenta que mediante **Carta N° 110-DM-RACAJ-EsSALUD-2012**, de fecha veintitrés de febrero del año dos mil doce; así como la **Carta N° 28-J- ADMISION-EBMRICR-RACAJ-ESSALUD-2012** de fecha veintidós de febrero del mismo año y los anexos que se acompañan, se remite la historia clínica del paciente Víctor Chilón Durand en la cual se aprecia que desde el cinco de noviembre del año dos mil cuatro viene siendo atendido en EsSalud, se le diagnostica diabetes Mellitus II.

b. Se dispuso de practique el examen al acusado, por dos peritos urológicos que designe el Ministerio Público, con la finalidad de evaluar al acusado y determinar si éste padece de disfunción eréctil y puede lograr erección. El Ministerio Público solicitó que quienes practiquen dicho examen sea un perito de la ciudad de Cajamarca y otro de la ciudad de Trujillo, cursados los oficios respectivos a la división médico legal de ambas ciudades, concurrió el doctor Alíndor Torres Moreno y ante la imposibilidad de contar con el perito de la ciudad de Trujillo, **el representante del Ministerio Público señaló que pese a no contar la especialidad de urología, los médicos de la división médico legal de Cajamarca ya habían practicado este tipo de exámenes hasta en tres oportunidades, por tanto a fin de evitar que esta situación se dilate innecesariamente, solicitó que se oficie a esta dependencia con la finalidad de contar con el segundo perito que practique el examen dispuesto por el Juzgado Colegiado.** Cumplido tal mandato, concurrió además la doctora Dora Gabriela Cárdenas Salcedo, siendo estos profesionales elegidos por el Ministerio Público los que procedieron a realizar la pericia ordenada. Practicada la pericia, los médicos legistas Alíndor Torres Moreno y Dora Gabriela Cárdenas Salcedo procedieron a emitir el informe médico legal que corre en el cuaderno de debates y a sustentarlo como corresponde en juicio oral, señalando lo siguiente:

- Examen Clínico Preferencial. Exploración física: a) genitales externos, pene de forma y dimensiones dentro de parámetros normales; en flacidez: longitud de seis centímetros, diámetro de tres centímetros, circunferencia de cuerpo de pene de nueve centímetros. En erección: ante estímulo mecánico de pene, se logró una erección aproximada de cuarenta por ciento de su totalidad, cuyas dimensiones fueron: longitud nueve centímetros, diámetro tres centímetros y medio, circunferencia nueve centímetros y medio.

- Al análisis Médico Legal refiere disfunción eréctil, entendida por la dificultad parcial o total para lograr o mantener una erección, que le impida realizar una cópula.
- Finalmente como conclusión se señala: signos compatibles con disfunción eréctil de etiología no determinada.

Al momento de ser examinados por las partes, los peritos médicos han referido que con el porcentaje de erección alcanzada por el acusado (cuarenta por ciento) es imposible lograr una penetración. Pese a ello y conforme lo hizo notar el Ministerio Público, los señalados no serían los profesionales idóneos para practicar este tipo de exámenes, sino un médico urólogo; sin embargo, es de tenerse presente que fue el propio representante del Ministerio Público quien solicitó la designación de estos profesionales (de quienes después cuestiona su idoneidad). Aún así, debe considerarse que, como lo señalan los referidos peritos, la enfermedad que presente el acusado, diabetes mellitus II, el hecho de estar recluido en un penal, el estrés, la depresión, el ambiente en el cual se realizó la pericia (tópico del establecimiento penal) también son factores que influyen en lograr una erección, **por lo que en ese sentido el aporte probatorio de esta prueba se relativiza, considerando este Colegiado que no puede ser un elemento de prueba que determine la decisión de absolver o condenar al acusado.**

Siendo los anteriores los únicos medios probatorios recibidos durante el desarrollo del Juicio Oral, el Juzgado Colegiado se encuentra impedido de valorar cualquier otro medio de prueba distinto de los reseñados, en estricta aplicación de lo previsto por el artículo 393°, inciso 1) del Código Procesal Penal.

8. Análisis de la prueba producida en el Juicio Oral

8.1. Sobre la versión de la agraviada

Habiéndose establecido previamente que para resolver el presente proceso es necesario acudir a las conclusiones del Acuerdo Plenario N° 002-2005/CJ-116, el que -reiteramos- constituye Doctrina Legal de observancia obligatoria para todos los jueces del Perú, debemos comprobar si la versión de la agraviada cumple con los requisitos señalados en el citado Acuerdo; así tenemos:

8.1.1. Ausencia de incredulidad subjetiva. Sobre este extremo el Juzgado Colegiado ha tenido en cuenta los siguientes medios de prueba:

a. Testimonial de la agraviada (testigo del MP). al deponer en Juicio Oral la menor agraviada, ha narrado la forma en que se habrían producido los hechos objeto de proceso, y de la misma no se ha advertido que exista ningún móvil subjetivo para que su versión no sea imparcial.

b. Testimonial de (testigo del MP).
Sin embargo, la madre de la menor agraviada, que es quien formula denuncia policial contra el acusado, ha narrado - entre otros hechos- que “...él siempre tenía compromisos, salía con chicas, lo he visto en el carro, pero a mí no me importaba, le decía que por qué no viene con más frecuencia porque mis niños me preguntaban por él, antes venía todos los días, pero un año antes de los hechos ya se estaba alejando venía cada quince días, mi niña me decía mi papá pasa por allá con una mujer voy a verlo, a lo que le decía “No hija déjalo es su vida no nos interesa”, él era frío tanto con mis niños y con mis hijos, nunca les llevó un

caramelo y les dijo les traigo esto, conmigo sólo se mostraba amoroso en la cama...

c. Testimonial de James **(testigo del MP)**. Esta persona fue el efectivo policial que practicó la intervención al acusado, y ha narrado, entre otros detalles que: *“...la señora nos manifestó que había un hecho de violación, ésta si mostraba interés en el caso, quería que se la apoye; en esos momentos llevamos a la niña a la primera comisaría para sus exámenes, en donde lograron identificar al señor. Que no escuché sobre transacción alguna o sobre algún arreglo, pero cuando estaba el señor detenido ellos conversaban, que la señora (la mamá de la niña) le pedía una casa y que yo dejará la intervención, a lo que yo dije que también era padre de familia y que no podía retroceder, inclusive le dije que podía denunciarla ya que estaba solicitando la intervención en un inicio y luego la señora quería que la intervención no se realice...”*

d. Testimonial de Julio **(testigo de la defensa del acusado)**. Quien refirió en su declaración: *“...luego de ello en el mes de junio me encontré con la señora Yolanda en la plazuela Bolognesi, salude a la señora y me contestó el saludo y le pregunte como está el caso del señor Víctor porque casi no me contestaba y llorosa me dijo que no sabía quién había hecho eso si era don Víctor o su hermano, porque el señor Víctor llegó y dejó a su hija con la bicicleta jugando y ese mismo día había estado su hermano ahí, que también la había violado a ella y a otra su hermana más con quien tiene un hijo que se llama Samuel”*.

Como se puede advertir, la versión incriminatoria de la menor agraviada, fue puesta en conocimiento de la autoridad policial por su madre, quien aparte de ser un testigo de referencia, habría mantenido cierto resentimiento contra el acusado por el descuido y desinterés mostrado hacia sus hijos y hacia ella (tal como narró en Juicio Oral), y aparte de este hecho, la versión del testigo Espinoza Murillo, deja entrever la existencia de un móvil económico de parte de la denunciante, **por lo que en este extremo, no podríamos afirmar con certeza que la versión incriminatoria carece de incredibilidad subjetiva.** No debe perderse de vista, además que el testigo Julio Cueva Cueva ha referido que en días posteriores, a los sucesos denunciados que la madre de la agraviada y denunciante le habría señalado la posibilidad de que el autor del delito objeto del proceso no fue el acusado sino otra persona.

8.1.2. Verosimilitud. Sobre este requisito el Juzgado Colegiado ha valorado los siguientes medios de prueba:

a. Protocolo de Pericia Psicológica N° 000620-2012-PSC, practicado a la agraviada (ofrecida por el MP). Este documento fue introducido al debate mediante el examen del Psicólogo de la División Médico Legal de Cajamarca, Luis Alberto Díaz Velásquez, y en el relato recibido a la menor señala, entre otros hechos: *“...cuando estaba echada un día en su cama, mi papá le tocó en mi vagina, luego me bajaba mi pantalón y mi trusa, él se bajó su pantalón y su calzoncillo, luego él me puso su pene en mi vagina, yo grité, estuvo un poco rato, después me decía que yo no cuente nada a mi mamá...”*. A continuación relata su versión de los hechos objeto de acusación y cuando el psicólogo le pregunta cuándo fue la primera vez que hizo

eso, responde: *“...en una casa que había construido, él me llevó a uno de los terrenos que tiene, caso camino a Namora, había un letrero y una carretera, también cancha de fútbol...ahí me llevaba él llevando chiclayos, la casa era de dos pisos, me llevaba a una cama y me ponía su pene por encima de mi vagina...”*

b. Certificado Médico Legal 408-EIS, practicado a la agraviada (ofrecido por el MP). En este documento el médico legista Carlos Enrique Horna Chaffo señala que el día de los hechos denunciados la menor presentaba desfloración reciente y por tanto la primera penetración vaginal de la misma no tenía una antigüedad mayor a diez días.

c. Testimonial de Carlos (testigo del MP). Esta persona fue el efectivo policial que participó de una diligencia de Inspección Policial, la misma que no fue incorporada a Juicio Oral al no cumplir los requisitos mínimos de inmediación y contradicción que requiere la prueba y además por no constituir prueba pre-constituida, tal como se ha detallado en la resolución de su propósito y que obra en acta. En su testimonial, refiere: *“...posteriormente el imputado llamó al Fiscal, y nos manifestó, ya que yo estaba redactando el acta y en coordinación con su abogado quisieron dejar constancia de que el señor se encontraba arrepentido de lo que había hecho a su menor hija, quien indicó que se había dirigido con su menor hija al lugar y le dijo que se baje el pantalón procediendo él a bajarse el pantalón e intentó penetrarla por la vagina y al ver que su hija le dijo que le dolía la dejó, le alzó el pantalón pero no se fijo en ningún momento de que la menor estaba sangrando, sobre este hecho dejó constancia en el acta de inspección policial.”*

Como ya se señaló el cumplimiento de este requisito implica dos extremos:

- **La coherencia en el relato incriminatorio, que en el presente caso no se cumple**, puesto que la versión que la menor agraviada prestó libremente ante el psicólogo que la examinó, y en donde señala que el acusado la ha ultrajado en anteriores ocasiones, siendo la primera en la localidad de Namora, **resulta evidentemente contradictoria con el resultado del examen médico ginecológico que se le practicó el día de los hechos**, y en donde se concluye que su desfloración no tenía una antigüedad mayor a diez días.
- **La presencia de elementos periféricos objetivos que corroboren la sindicación.** Como se señaló en el acápite pertinente de esta sentencia, se requiere - además- la presencia de otros elementos objetivos que doten de verosimilitud a la versión de la agraviada. Cabe señalar, sin embargo, que en el presente caso no se requieren elementos periféricos que creen certeza sobre la comisión del delito (la que se halla demostrada con el examen ginecológico ya señalado), sino sobre la vinculación del acusado en su perpetración.

En el presente caso, estos elementos periféricos objetivos **no se encuentran presentes** en tanto de todos los medios probatorios actuados en Juicio Oral, el único que de algún modo podría constituir un indicio de la comisión del delito, es la testimonial de Carlos Vásquez Vásquez, quien señaló que al elaborar el Acta de Inspección Policial el acusado habría reconocido la comisión del delito. Sin embargo esta declaración no puede ser considerada como elemento periférico objetivo, puesto que:

- Constituye una testimonial y por tanto es un elemento subjetivo y no objetivo, ya que lo objetivo no depende de un punto de vista específico.
- El Acta de Inspección Policial, sobre la que se basó su interrogatorio el Ministerio Público no fue incorporada a Juicio Oral; por tanto no pudo ser actuada ni valorada.
- Porque no se puede permitir que el oferente de la prueba (en este caso Ministerio Público) pretenda incorporar indirectamente un hecho cuya fuente de prueba no se incorporó al debate probatorio por encontrarse viciado. Así lo señala De Urbano Castillo: *“...desde luego, lo que se rechaza, como constitutivo de “fraude a la ley” es que la testifical de los agentes policiales que intervinieron en una prueba viciada sirva para su subsanación...”*⁸

8.1.3. Persistencia en la incriminación. Para verificar la persistencia en la incriminación, el Juzgado Colegiado ha valorado la testimonial de la agraviada y considera que este requisito no se cumple en el presente caso, dada la evidente contradicción señalada en el apartado 9.1.2. de esta sentencia, en cuanto a la primera oportunidad en que el acusado habría consumado el acto sexual con la agraviada.

Consideramos que **este requisito no se cumple**, puesto que como se señaló *ut supra*, si bien la persistencia en la incriminación no requiere un relato con lujo de detalles de los hechos, sí requiere que las contradicciones no resulten trascendentes, y en el presente caso, no ocurre tal hecho, ya

⁸ DE URBANO CASTILLO, Eduardo. “La Prueba Ilícita Penal”, Editorial ARANZADI, segunda edición, año 200, Navarra, pp75

que la contradicción señalada previamente desvanece la solidez de la imputación al recaer sobre un elemento esencial de la misma.

De tal manera, advirtiéndose que **la sindicación de la menor agraviada no cumple con los requisitos exigidos por el Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116**, el Juzgado Colegiado llega a la conclusión de que dicha versión inculpativa no posee entidad probatoria suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia de la que goza el acusado por mandato constitucional.

8.2. Sobre la defensa del acusado

Pese a la conclusión anterior, consideramos necesario pronunciarnos respecto a la tesis formulada por la defensa del acusado, la que se ha basado en dos ejes centrales: la afirmación de que la denuncia contra el acusado tendría un móvil económico y el que el acusado padece de una enfermedad que le ha conllevado a sufrir de disfunción sexual eréctil (impotencia). Sobre estos extremos, y si bien no son el sustento de la decisión a que ha arribado este Juzgado Colegiado, consideramos que existen suficientes elementos de juicio que abonan a favor de la teoría planteada por la defensa del acusado, y estos serían:

- a. Que existen tres profesionales médicos adscritos al Ministerio Público que han emitido un diagnóstico cuya conclusión es que el acusado padece de disfunción sexual eréctil (Psiquiatra samí José acuña Boleje, Dr. Alíndor Torres Moreno y Dra. Dora Gabriela Cárdenas Salcedo). Si bien es cierto estos profesionales no son urólogos ni poseen especialidad en la materia, no es menos cierto que el Ministerio Público dispuso de los nueve meses que duró la Investigación Preparatoria para llevar a cabo los exámenes

científicos necesarios para comprobar, o en todo caso, descartar esta tesis, y pese al tiempo transcurrido no lo hizo, y;

b. Que el efectivo policial que intervino al acusado ha señalado de manera categórica que la denunciante, madre de la agraviada, realizó una solicitud económica al acusado para retirar la denuncia.

10. Sobre lo expuesto por el Ministerio Público en sus alegatos de clausura. Finalmente y **reiterando el hecho de que la decisión adoptada por el Juzgado Colegiado se sustenta en el incumplimiento de los requisitos del Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116**, dada la trascendencia social de los fallos judiciales, consideramos necesario pronunciarnos respecto a la afirmación vertida por el representante del Ministerio Público al exponer sus alegatos de clausura, en el sentido de que el acusado habría reconocido la comisión del delito durante la diligencia de Inspección Policial y en la audiencia de Prisión Preventiva.

Sobre la primera afirmación, debemos señalar que **mediante resolución número nueve, dictada en Juicio Oral, se declaró improcedente la incorporación al debate del Acta de Inspección Policial, por cuanto no cumplía con los requisitos legales para su actuación, el Ministerio Público se encontró conforme con dicha decisión**, y por tanto el Juzgado Colegiado se encuentra impedido de valorarla de modo alguno. De igual modo, la versión que sobre este punto brindó el testigo Carlos Vásquez Vásquez ha sido descartada conforme a lo expuesto en el apartado 8.1.2, c) de la presente sentencia, por contravenir directamente los derechos constitucionales del acusado al obtener la fuente de prueba referida a su declaración.

De igual manera, y muy especialmente debemos referirnos al hecho señalado por el Ministerio Público de que el acusado durante la audiencia de Prisión Preventiva reconoció la comisión del delito. Sin

embargo, conforme se verifica de la revisión de la Acusación Fiscal, el Ministerio Público **nunca ofreció como medio probatorio la referida Acta de Audiencia**; de igual modo, dicho Ministerio tuvo la oportunidad de ofrecer dicho medio de prueba, al amparo de lo establecido en el artículo 373° del Código Procesal Penal (esto es al inicio del Juicio Oral) y **no lo hizo** y finalmente, durante los interrogatorios realizados, tuvo la ocasión de hacer mención a la existencia de tal Acta de Audiencia referida, a fin de que se incorpore de oficio, y **tampoco lo hizo**, por lo que el Juzgado Colegiado no conoció de su existencia, sino hasta que estuvo concluida la actividad probatoria, y por lo mismo, se encontraba imposibilitado de incorporarlo de modo alguno, sin incurrir en responsabilidad.

C. JUICIO DE SUBSUNCIÓN.

De tal manera confrontados los medios de prueba actuados en Juicio Oral con los requisitos exigidos por el Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116, el Juzgado Colegiado llega a la conclusión de que en el presente caso el Ministerio Público no ha aportado medios de prueba suficientes que permitan desvirtuar -más allá de toda duda razonable- la presunción de inocencia de la que goza el acusado, debiendo disponerse su absolución de los cargos formulados en su contra.

11. De la imposición de costas

Finalmente, conforme lo prevé el artículo 501°, inciso 1) del CPP, no corresponde imponer el pago de costas, en tanto el Juzgado considera que no se presentan ninguna de las circunstancias previstas por el inciso 2) de la misma norma.

III. DECISIÓN

Por las consideraciones reseñadas, examinadas las pruebas aportadas bajo criterios de racionalidad y sana crítica, 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; del artículo 173°, inciso 1) del Código Penal, del artículo VIII del Título Preliminar del CPP, de los artículos 159° y 383° del Decreto Legislativo N° 957, Código Procesal Penal, y en estricta observancia de la Doctrina Legal contenida en el Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116, 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 _____ de los cargos formulados en su contra por el **Ministerio Público**, sobre la comisión del delito **Contra la Libertad Sexual**, en su figura de **violación Sexual de Menor**, previsto por el artículo 173°, inciso 1) del Código Penal, en a _____ le **E.CH.R.**

12. DISPONER que se **ANULEN** los antecedentes Policiales o Judiciales que se hubieran generado a partir del presente proceso.

13. ORDENAR, que una vez consentida o ejecutoriada que sea la presente sentencia, se **ARCHIVE** el presente proceso y se **REMITA** a la unidad de Custodia de esta Corte.

EXPÍDASE copias autenticadas de la presente sentencia a las partes procesales. **NOTIFICÁNDOSE**. Director de Debates

S.S.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

Expediente penal n.º 01180

Acusados :
Delito : Violación sexual de menor de 14 años de edad
Agravada :
Especialista :

SENTENCIA

RESOLUCIÓN NÚMERO CUATRO

Cajamarca,

I. ANTECEDENTES

Este juzgamiento reinició el pasado nueve de noviembre de 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 el artículo 394 del Código Procesal Penal.

II. CONSIDERACIONES

§1 Pretensiones procesales

1. De la revisión del expediente, el requerimiento acusatorio y el auto de enjuiciamiento, se aprecia que el Ministerio Público acusó a y a como autores del delito contra la indemnidad sexual, en la modalidad de violación sexual de persona mayor de 10 y menor de 14 años, en agravio de la menor de iniciales de 13 años, cuatro meses y 16 días de edad.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

2. El escrito que contiene el requerimiento acusatorio describe la imputación realizada por el representante del Ministerio Público, en los términos inmodificables¹ siguientes:

«Se desprende del acta de denuncia formulada por doña
que: “su menor hija de iniciales de 13 años de edad,
ha sido víctima de violación sexual por parte de un sujeto de nombre
hecho ocurrido en circunstancias que su menor hija
se dirigió a la Institución Educativa N° 82658 donde se estaba realizando
una pollada, la había enviado a dejar un encargo, porque se estaba
llevando a cabo una pollada, siendo el caso que el denunciado en forma
reiterada llamaba a su hija para que salga del local, y luego al salir está a
su llamado, la llevó en su mototaxi de color azul, del propiedad del mismo,
hasta la “Quebrada” en el caserío de Ventanillas, donde mantuvo
relaciones sexuales sin su consentimiento, ya que luego abrirle sus piernas
la penetró con su pene. Y que después de lo sucedido, el sujeto la trasladó
al caserío La Florida diciéndole que no le vaya a contar a su mamá para
que no lo denuncie, dejándola en dicho lugar, y luego irse con rumbo
desconocido, para luego su menor hija caminando llegó hasta Ventanillas,
donde el hermano del denunciado la recogió por
encargo del denunciado quien le había hecho una llamada telefónica para
que la conduzca hasta el sector El Polvorín, llevándola a la casa de su
amiga Angelita, donde encontró a la menor, y la llevó a su domicilio donde
le contó lo sucedido.

¹ 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.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

Recibida la Entrevista Única en Cámara Gesell, la menor refirió que, el sábado 11 de noviembre de a las 11:00 a 11:30 h aproximadamente, ella se encontraba en la institución educativa en Ventanillas pues su mamá le había mandado dejar un encargo, y a través de algunos muchachos le mandaba decir que la esperaba en el paradero de las motos, y ella al ir a lugar encontró al denunciado que la esperaba, subiendo a la mototaxi de color azul para dirigirse a la Quebrada, donde estuvieron conversando, momento en el cual le ofreció darle S/. 20 soles para mantener relaciones sexuales, y de un momento a otro empezó a desvestirla y él también se desnudó, procediendo a besarla la boca y sus senos, y luego introducirle su miembro viril en la vagina. También refirió que el denunciado le hizo mirar videos pornográficos de su celular pidiéndole que le “chupara” el pene. Asimismo, le ha introducido su pene por el ano de la menor.

Que estas relaciones se han repetido en otras oportunidades, siendo la primera vez en enero de este año, cuando la llevó a la Quebrada de Ventanillas, y la segunda vez fue en el mes de febrero de este año, en la casa de su abuelita de aquella, donde adevirtió (sic), del miembro viril del imputado salió un líquido blanco que cayó a la cama; y en otra ocasión el líquido cayó en la mototaxi; que la tercera relación sexual ha ocurrido en el mes de julio de este año, y finalmente la última ha sido el sábado 1 noviembre de

Que, el 11 de noviembre de después de haber mantenido relaciones sexuales con el hermano de este de nombre a las seis de la tarde aproximadamente la encontró y la hizo subir en su mototaxi, aproximadamente, y la llevó a una chacra en el centro poblado El Polvorín. Allí le ofreció darle S/ 20 soles y su celular a cambio de tener relaciones sexuales; sin embargo, después de haberle introducido su pene en su vagina no le entregó lo prometido. Luego, aproximadamente las 19:30 h del mencionado día la dejó en la casa de su amiga quien domicilia en el Polvorín. Allí la



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

encontraron sus padres, y luego, fue conducida a su casa donde le contó a su madre todo lo (sic) sucedido.

Manifestó que con _____ ha tenido relaciones sexuales en otras oportunidades, no recordando con exactitud las fechas; habiendo ocurrido posiblemente en el mes de setiembre de este año, para el aniversario de la escuela. Dijo que él le propuso mantener relaciones sexuales, pero que a cambio le iba a ayudar en sus estudios, y que en esa oportunidad solo la besó y le succionó los senos; que en un segundo encuentro la llevó en su mototaxi al canal de Ventanillas, y dentro de este vehículo tuvieron relaciones sexuales vía vaginal y que segunda relación sexual ha sido el sábado 11 de noviembre de _____, conforme a lo ya descrito».

3. El fiscal repitió la acusación escrita y calificó la conducta sobre la base de la descripción del artículo 173.2 del Código Penal, por tener la menor _____ entre 10 y 14 años de edad. Solicitó se imponga a Novoa Rojas cinco años y 10 meses de pena privativa de libertad, sobre la base de la sentencia casatoria n.º 335-2015-Del Santa al presentar ese caso similitudes con aquel, como la edad de la menor, el acusado es menor de 21 años (20 años, ocho meses y 22 días), no ha habido violencia y según el examen psicológico, no ha habido mayor afectación en la menor por esta relación sexual. Hizo la salvedad de que esta pena no vincula a los jueces por no basarse en atenuación, sino en proporcionalidad.

En cuanto a _____ solicitó la imposición de 20 años de pena privativa de libertad, pues respecto al caso de su hermano, le diferencia la edad con la menor, teniendo el acusado el doble de edad que ella, no es sujeto de responsabilidad restringida y no ha habido enamoramiento.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

Pidió el pago de reparación civil de cinco mil soles por cada uno de los acusados, siendo un pedido individual, no solidario. Añadió el pedido de tratamiento terapéutico para los acusados según el artículo 178-A del Código Penal y la inhabilitación a que se refiere el artículo 36.9 del mismo Código.

4. Ante estas pretensiones, la Defensa de ambos acusados se pronunció. Respecto a _____ dijo que se acogerá a conclusión anticipada, según los artículos 372.3 y 350.2 del Código Procesal Penal, aceptando los hechos, pero cuestionando la pena de cinco años y 10 meses y la reparación civil de cinco mil soles. Postula una sanción de cuatro años de pena privativa de libertad suspendida y el pago de S/ 500.00 soles por reparación civil. Pidió aplicar recurso de nulidad n.º 415-2015-Lima Norte y casación n.º 337-2016-Cajamarca y no la sentencia casatoria n.º 335-2015-El Santa (véase el cuadragésimo fundamento).

Respecto a su patrocinado _____ postuló su absolución debido a la falsedad de los hechos que se le imputan, porque no es autor del acceso carnal, ya que no lo tuvo con la agraviada.

§2 Premisas normativas

Los presupuestos normativos que el Juzgado Penal Colegiado considera deben aplicarse -positiva o negativamente- para resolver la controversia propuesta, son los siguientes:

5. Ministerio Público y carga de la prueba en el proceso pena

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



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

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.

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.

6. Imputación necesaria

Los puntos II al V del acápite Tercero: «Consideraciones previas» de la Ejecutoria Suprema emitida en el recurso de nulidad n.º 956-2011-Ucayali (21/3/2012), son precedente vinculante pertinente para este caso, pues formulan precisiones y brindan alcances respecto al principio de imputación necesaria², 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

² 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».



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

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.

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



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

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.

7. Presunción de inocencia y proceso penal

Este derecho³ 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 instituido como un principio-garantía que orienta el proceso penal e implica que toda persona sometida a juicio o acusada de un delito, sea considerada no culpable mientras no se declare que lo es, 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, 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

³ «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)



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

constitucional será por medio de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales⁴. 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 razonable⁵.

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 prueba plena de la comisión del delito o de la vinculación del acusado con él, es obligación del Juez optar por su absolución, manteniendo vigente esta garantía probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales⁶.

8. 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 los 10 y 14 años, conducta

⁴ 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.

⁵ «...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)

⁶ 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.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

prevista y sancionada en el artículo 173.2 del Código Penal, de la siguiente manera:

El que tiene acceso carnal por vía vaginal u otro análogo (...), con un menor de edad (...):

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.

9. Entonces, los elementos objetivos constitutivos del tipo penal en cuestión son:
- a. Que el sujeto activo tenga acceso carnal vía vaginal u otro análogo con el sujeto pasivo;
 - b. que el sujeto pasivo tenga más de 10 y menos de 14 años de edad al momento del acceso carnal, siendo incapaz de consentir jurídicamente; y
 - c. que el sujeto activo sepa que el sujeto pasivo tuvo entre 10 y menos de 14 años de edad, al momento en que logra el acceso carnal.

El tipo subjetivo de este delito es el dolo; esto es, el actuar consciente y voluntario, destinado a obtener el resultado lesivo, que es lograr acceso carnal con una persona menor de edad, entre los 10 y 14 años, conociendo que tiene esta edad.

10. Planteados los hechos objeto de acusación y delimitadas las normas que el Juzgado Penal Colegiado estima aplicables al caso, para desvirtuar la presunción de inocencia que asiste a los acusados e imponerles condena por el delito materia de acusación, el Ministerio Público debe probar, por cada imputación, cada uno de los siguientes extremos y luego, valorarlos conjuntamente:

Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial
Av. La Cantuta 1224, Cajamarca tel. 076 584400 anexo 24164



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

- a. Que _____ y _____ tuvieron acceso carnal, vía vaginal y anal, respectivamente, el 11 de noviembre de 2017, con la menor _____
- b. Que _____ tenía 13 años, cuatro meses y 16 días de edad al 11 de noviembre de _____, siendo incapaz de consentir jurídicamente; y _____
- c. Que _____ y _____ supieron que _____ tenía 13 años, cuatro meses y 16 días de edad al 11 de noviembre de _____ cuando independientemente lograron el acceso carnal.

11. Imputabilidad restringida por la edad

Al momento en que esta sentencia se expide (e incluso antes del reinicio de este juzgamiento), ha sido emitida la sentencia casatoria n.º 1057-2017-Cusco, del 27 de setiembre de 2018 -a la que nos remitimos bajo un supuesto indirecto propio⁷- fecha esta que es posterior a la última

⁷ Es decir, motivamos por remisión a la mencionada sentencia casatoria, elaborada expresamente para el caso de cómo valorar la imputabilidad restringida en los rangos etarios del artículo 22 del Código Penal.

La motivación por reemisión ha sido empleada por el Tribunal Constitucional en las sentencias de los Exp. n.ºs 1291-2000-AA/TC, 4348-2005-PA/TC, 9212-2005-PA/TC y 03530-2008-PA/TC, de las que rescatamos el FJ 2 de la STC Exp. 4348-2005-PA/TC: «Como lo ha precisado este Colegiado en reiterada jurisprudencia, el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no garantiza una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido constitucional se respeta, prima facie, siempre que exista: a) fundamentación jurídica, que no implica la sola mención de las normas a aplicar al caso, sino la explicación y justificación de por qué tal caso se encuentra o no dentro de los supuestos que contemplan tales normas; b) congruencia entre lo pedido y lo resuelto, que implica la manifestación de los argumentos que expresarán la conformidad entre los pronunciamientos del fallo y las pretensiones formuladas por las partes; y c) que por sí misma exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si esta es breve o concisa, o se presenta el supuesto de motivación por remisión». En España, Sentencia 176/2006 de la Sala Primera del Tribunal Constitucional de España, de 5 de junio de 2006 (BOE núm. 161, de 7 de julio de 2006): «...la técnica de la motivación por remisión es constitucionalmente admisible con carácter general (por todas, SSTC 146/1990, de 1 de octubre, FJ 2; 171/2002, de 30 de septiembre, FJ 2; 7/2004, de 9 de febrero, FJ 5; 113/2004, de 12 de julio, FJ 10)



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

sentencia emitida por este Juzgado Penal Colegiado en la que se aplicó el estándar de prueba sobre la imputabilidad restringida (Exp. n.º 01243-2016-1-0601-JR-PE-03 del 10 de setiembre de 2018).

La sentencia casatoria n.º 1057-2017-Cusco habilita a los jueces penales a prescindir del control difuso para aplicar el efecto de la imputabilidad restringida del art. 22 del Código Penal a todo delito y lo hace, considerando que existe jurisprudencia penal especial -pacífica, consolidada y aplicable- sobre la responsabilidad restringida o imputabilidad restringida por razón de la edad. Esta jurisprudencia a la que aluden los miembros de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República concluye aplicando el efecto de disminución de la pena solo a partir de la verificación de la edad del sujeto activo, sin valoración pericial (pero ni siquiera ocupándose de ella y por consiguiente, tampoco prohibiéndola).

Por eso, en tanto el Juzgado Penal Colegiado pondere la reciente posición interpretativa reseñada de la Corte Suprema contra el estándar de prueba que hemos adoptado, esto es, o para plegarnos plenamente a la primera o desarrollar postulados hermenéuticos que se refieran a ella, superándola y afirmando el estándar de prueba adoptado, aplicaremos al caso que nos ocupa, la posición interpretativa reseñada en la sentencia casatoria, pues esta opción favorece al acusado

El intervalo para ponderar al que aludimos es el determinado por el inicio del siguiente juzgamiento de un caso sustancialmente similar al que nos concierne ahora.

y, en concreto, la remisión a informes del Ministerio Fiscal, incorporándose así al contenido de las resoluciones judiciales (STC 5/2002, de 14 de enero, FJ 3)»



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

12. Imposibilidad de reducción de pena por conclusión anticipada y confesión sincera

En la línea de agravación de las sanciones penales, inhabilitación, restricción de beneficios penitenciarios e imprescriptibilidad de la pena y de la acción penal que impuso la Ley n.º 30838, publicada el cuatro de agosto de 2018, interpretamos el alcance de su artículo cinco, que establece la improcedencia de la terminación anticipada y conclusión anticipada en los procesos por cualquiera de los delitos previstos en los Capítulos IX, X y XI del Título IV del Libro Segundo del Código Penal, como prohibición de realizar el descuento premial de hasta una sexta y séptima parte -respectivamente- de la pena solicitada por el Ministerio Público. Esto significa que el mecanismo de conclusión anticipada del juzgamiento subsiste para esta clase de delito únicamente como forma de simplificación procesal, en la medida en que realiza el principio de eficacia en la persecución penal y favorece la aplicación célere de las consecuencias jurídicas del delito, la reparación a la víctima y la protección de la descendencia, si correspondiese.

Además, no es posible apreciar confesión sincera en este caso para reclamar la reducción de la pena que establece el artículo 161 del Código Procesal Penal, debido a la prohibición expresa de índole procesal, aplicable al proceso en trámite⁸, que ha sido incorporada por el artículo dos del Decreto Legislativo n.º 1382, publicado el 28 de agosto de 2018, esto es, antes de haber iniciado este juzgamiento, el pasado nueve de noviembre de 2018.

⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional del seis de enero de 2003, Exp. n.º 0290-2002-HC/TC



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

13. Pruebas válidas para la deliberación

El artículo 393.1 del Código Procesal Penal establece: «El Juez no podrá utilizar para la deliberación pruebas diferentes a aquellas legítimamente incorporadas en el Juicio». Esto es así pues solo en ese momento el juez entra en contacto con el acervo probatorio propuesto por las personas litigantes⁹, 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 juzgamiento 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, intermediación y contradicción que inspiran el modelo procesal penal en nuestro país, obligan al juez a valorar solamente la prueba incorporada legítimamente al juzgamiento, actuada en su presencia y sometida al debate contradictorio del caso, requisitos que -en resumen- representan lo esencial de la garantía del Juicio Público Republicano, previsto en el artículo 139 de la Constitución Política del Perú.

⁹ 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.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

§3 Premisa fáctica

14. 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, optar por su absolución. El detalle de la actuación de medios y órganos de prueba se halla 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 actuaciones¹⁰.

15. Conclusión anticipada

aceptó los hechos que integran la acusación en su contra, pero no así la pena ni la reparación civil, constituyéndose una conformidad parcial que delimita el objeto procesal y circunscribe la actividad probatoria a los puntos necesitados de prueba y debate respecto a la determinación de la pena que le corresponde.

no aceptó el procedimiento de conclusión anticipada.

¹⁰ Consideramos innecesario transcribir el contenido íntegro de las declaraciones y actuaciones del juzgamiento, 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.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

16. Examen del acusado

Dijo que a [redacted] la conoce desde siempre, viven en el mismo caserío y siempre la conoció. Desde enero de [redacted] se hicieron amigos más cercanos y se hicieron enamorados. Ella siempre le dijo que tenía 14 años y se entera que tenía 13 años cuando le denuncian el 17 de julio de [redacted] por acoso verbal, en la jueza de paz de Ventanillas. Lo que pasa es que él tenía otra enamorada. [redacted] engaña a su mamá por eso, porque se enteró que tenía otra enamorada y le mintió diciéndole que él intentó subirle a la mala a su mototaxi, pero declaró que eso no era cierto, estando presente [redacted] y su mamá. Allí le reclamó que deje de molestar a su hija porque es menor de edad, aclarándose que eran enamorados. Se hizo un acta para ya no hablarle, pero ella siempre lo buscaba, trataba de llamarle la atención y comunicarse.

El 10 de noviembre ella le habló directamente y no estaba de turno en el mototaxi, pero ella vino, se acercó y le pidió una carrera a su casa, se negó para evitar problemas por el acta, pero ella le dijo que eso ya pasó y que quien lo denunció no fue ella sino su mamá. No la llevó ese día, pero sí al siguiente día, porque estaba ya en el turno de la mototaxi y él la llamó al verla entrar a la escuela, ella vino, le comenzó a conversar sobre la denuncia y ella se disculpó, le dijo que él tenía otra enamorada. Ella le dijo que quería regresar con él y él le dijo que también la quería, ella ya estaba dentro de la moto, frente a la escuela, donde conversaron por 20 minutos. Desde ese momento retomaron la relación, fueron a un sitio a solas, como a las 11:30 de la mañana, la quebrada, cerca de una acequia. Se besaron, se excitaron, tuvieron relaciones sexuales, luego ella le dijo que tenía que repartir polladas y como eran las doce del mediodía, él le dijo para ayudarle a repartir, pero ella no quería volver a su casa, le pidió que la robe, pero él no quería sacarla a cargo y se negó.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

La llevó de regreso para dejarla cerca de su casa, diciéndole ella que la lleve a casa de su compañera en La Florida, siendo sábado y estando su compañera en clase. En el camino se cruzaron con un muchacho que faltó al colegio ese día, diciéndole ella que le deje con ese muchacho, accediendo él. Conversaron y el muchacho le dijo que llevaría a a su casa, llevándola él a la menor más arriba y subiéndose a la moto de quien se la llevó, pero no a su casa, sino en dirección al caserío El Mango.

No agredió ese día a la menor ni nunca antes. Hasta ahora son enamorados con Dijo que no está de acuerdo con la pena porque en su pueblo no dan esas penas ya que la mayoría se compromete y tiene hijos a los 13 años y él ha tenido su enamorada. La señora Maritza dijo que él tenía su mujer, pero no es cierto porque nunca ha tenido mujer a cargo.

17. Examen del acusado

Dijo que no es cierto lo que se le acusa, es inocente, no tiene nada que ver. Sobre la demanda contra su hermano, tiene entendido que hubo conciliación. La menor ante la psicóloga solo lo señaló a su hermano, no a él. Sobre su abuela de la agraviada, le ha pedido disculpas y sigue prestándole servicio de mototaxi. El papá de Angelita, quien es testigo, quiso conversar con él, pero no estuvo, diciéndole a su madre que el fiscal había ido a aconsejar a su hija que lo acuse.

A la menor la encontró a las siete o siete y media de la noche del sábado 11, en Ventanillas, pidiéndole que le haga una carrera a El Polvorín, de ida y vuelta, a casa de su amiga, donde se quedó. No le cobró los cuatro soles por ida y vuelta, porque ella no tenía dinero y



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

la menor le dijo que ya le alcanzaba el dinero, como son conocidos, pensó que le pagaría al día siguiente. Al regresar, encontró al hermano de la menor, quien le dijo que la ha dejado con su compañera. Lo mismo le dijo a la mamá de la menor. No le dio dinero ni celular para tener relaciones sexuales. No sabía que la menor era enamorada de su hermano

El Juzgado Penal Colegiado considera el acto de declaración del acusado como un medio de defensa e igualmente lo es la conducta de guardar silencio, ya que es el Ministerio Público el encargado de demostrar la culpabilidad penal. Esta tarea debe realizarla al margen de la declaración del acusado en audiencia de juzgamiento, en respeto de los principios de no autoincriminación y de carga de la prueba. Por eso, el fiscal debiera estar preparado para interrogar ante la declaración voluntaria en audiencia del acusado o para emplear el acta de su declaración previa, si el acusado opta por guardar silencio.

Una expresión de estos componentes del derecho a la defensa es la imposibilidad de que el fiscal emplee el acta de declaración previa del acusado -si este ha decidido declarar- ni siquiera para evidenciar una contradicción o hacerle refrescar la memoria, pues tal es una posibilidad franqueada por la ley procesal únicamente para testigos o peritos y el acusado no es órgano de prueba.

Esto significa que el fiscal también debe estar preparado para el escenario en el que, el ejercicio del derecho a declarar del acusado, le vede la posibilidad de emplear el acta de su declaración previa. Por eso es que, llegada la etapa de juzgamiento y facultándole la ley procesal a interrogar a la persona acusada (art. 376.4), el fiscal puede hacerlo, en interés de la realización del principio de objetividad, u optar por no hacerlo al exponer que el examen inicial del acusado no proporcionará información de calidad para demostrar su propuesta de hechos (teoría del caso).



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

Examen de los órganos de prueba

18. Examen testimonial de Maritza

Tiene siete hijos. Tuvo su primer hijo a los 17 años. Rocío es su tercera hija. Su hija [redacted] le contó que [redacted] le había llevado por la quebrada y abusó de ella. Se enteró que había tenido relaciones sexuales con el otro hermano cuando se le hizo el examen médico y le interrogaron, allí dijo que [redacted] también había tenido relaciones con ella, esto lo dijo ante la psicóloga.

En la noche del 11 de noviembre de [redacted] su hija desapareció y al día siguiente denunció ese hecho, que [redacted] abusó de ella. No dijo en ese momento que [redacted] le había violado a su hija, pero se enteró al hacer el examen médico porque su hija resultó con violación vaginal y anal. [redacted] le encontró y le pidió arreglar el caso sin denunciar.

[redacted] y la abogada insistieron con eso al ir a su casa. Su hija no le ha dicho que ha tenido relaciones con [redacted]. Sí conoce a [redacted] y sabía que molestaba a su hija [redacted] pues ella le dijo. La abuela paterna de la testigo tiene por nombre Jorgelina

Esta persona no dice sobre qué imputación se habría referido [redacted] (la propia o la de su hermano), pero sí afirmó que su hija no le dijo que este la violó, aunque luego se contradijo respecto a que sí la ha violado. También incurre en contradicción cuando sostuvo creer más a su hija, pese a que ella le habría ocultado el acceso carnal con [redacted] El dicho referencial de esta testigo está condicionado a lo que su hija, la agraviada, le habría dicho.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

19. Examen pericial de la psicóloga Jessica del Pilar Bustamante Linares, sobre el informe psicológico contra la libertad sexual n.º 007531-2017-PS-DCLS, practicado el 13 de noviembre de 2017 a la menor |

En la entrevista única, la menor menciona a dos personas, y

En el análisis fáctico se encuentra el estado psicológico y emocional en relación al hecho de violencia, que al día de evaluación, no presentaba relevancia, sino rechazo al proceso de investigación, pudiéndose apreciar vulnerabilidad económica porque una persona le ofreció dinero para acceder al coito, negándose primero y luego aceptando al consumir el acto (respuesta abstracta de aceptación), sin recibirlo finamente, lo que le molestó.

Dijo que fue su mamá, «por el alboroto», quien denunció a O principio ella no quería colaborar con la evaluación psicológica, pero luego empatizaron y brindó el relato en cámara Gesell. Este relato provenía de su recuerdo, según apreció de la entrevista.

Las conclusiones de su informe son que la menor en aspecto cognitivo está acorde a su edad, evidencia desequilibrio emocional por precocidad en el despertar sexual, vulnerabilidad y personalidad en estructuración con rasgos inestables, práctica de conductas de riesgo, como consumo de alcohol y trato sexual. No tuvo un estado común de persona vulnerada, pero sí un comportamiento de inestabilidad.

En general, las personas pueden no olvidar recuerdos desagradables, pero sí pueden omitirlos, eso es la memoria selectiva. El primer contacto con no lo desea, pero luego sus contactos fueron más frecuentes. Narró dos accesos carnales con Orlando, una vez en la chacra, sin poder ubicar en el relato la fecha de su ocurrencia.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

Resaltamos de este examen que la menor no puede sustentar con detalles elementales, el supuesto acceso carnal con el acusado

y que, restándole base corroborativa a su imputación contra esta persona, en el análisis fáctico, la psicóloga consigna: «ante los hechos relatados por la menor, no siendo identificados como experiencias traumáticas o de violencia, no denota afectación por causa de estresores negativos». Eso explica la apreciación pericial respecto a que la menor «No tuvo un estado común de persona vulnerada».

Convenciones probatorias durante el Juzgamiento

Durante el juzgamiento se promovieron y adoptaron convenciones probatorias¹¹, esencialmente respecto a elementos probatorios documentales, cuyas conclusiones son admitidas como probadas a través del documento que las sustenta, prescindiéndose, cuando corresponde, de su incorporación a través del examen directo del órgano de prueba, al no existir controversia al respecto entre los sujetos procesales. El detalle de las convenciones probatorias adoptadas es el siguiente:

20. Certificado médico legal n.º 007498-G practicado a el 12 de noviembre de

Resalta que en la data la menor señala solo al acusado como quien le violó varias veces, la primera en junio de y la última, el día del hecho por el que se le ha acusado a esa persona, 11 de noviembre de

¹¹ Conforme a lo establecido en el artículo 350, inciso 2) del Código Procesal Penal, 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 372 del Código Procesal Penal, 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.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

Concluye afirmando desfloración antigua con lesiones traumáticas concurrentes (fisura en vulva y dolor en vagina) y signos de acto contra natura reciente (fisura reciente).

21. Certificado médico legal n.º 007497-L-PDCLS hecho a _____ el 12 de noviembre de _____

Nuevamente la menor solo imputa al acusado
Describe lesiones producidas por agente contuso en zonas extragenitales (hombro derecho y nuca) y prescribe un día de atención facultativa por un día de incapacidad médico legal.

Convenciones probatorias durante Etapa Intermedia

22. Acta de denuncia verbal de página dos a tres, efectuada el 11 de noviembre de _____ por Maritza Castillo Huaripata

Este documento se introdujo a través del examen directo a la testigo Castillo Huaripata y es coherente con la sindicación inicial y única de la agraviada, quien dijo a su madre que solo había sido violada por _____ sosteniéndolo incluso al día siguiente, después de la denuncia. El otro acusado _____ es incorporado debido a que el examen médico ginecológico a la menor determina que ha tenido acceso carnal por vía vaginal y anal, es por eso que explica tal resultado incorporando a _____ como su autor.

23. Acta de nacimiento de la menor de iniciales _____ que acredita su nacimiento el 25 de junio de 2004

Esta información permite concluir en que al día 11 de noviembre de _____ la menor R.E.P.C. tenía 13 años, cuatro meses y 16 días de edad.

24. Ficha de identificación RENIEC del acusado con DNI n.º _____



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

Esta información acredita que, al 11 de noviembre de esta persona tenía 20 años, ocho meses y 22 días de edad.

Oralización de documentos

A solicitud de los sujetos procesales, se procedió conforme a los artículos 383 y 384 del Código Procesal Penal, oralizándose los siguientes documentos:

25. Acta de entrevista única en cámara Gesell prestada por la menor el 13 de noviembre de

La menor reconoce plenamente solo al acusado y admite la secuencia de hechos que también describió el acusado, esta es, que él le halló en su escuela, ella atendió a su llamado saliendo al paradero de las motos, se fueron juntos a la quebrada a bordo del mototaxi del acusado, tuvieron relaciones sexuales (acceso carnal vía vaginal), voluntariamente, no era la primera vez, sino que esta fue la última porque corresponde al hecho por el que se formuló denuncia.

Refiere tener amistad con y que ha mantenido relaciones sexuales en varias ocasiones con él, incluso que él le insiste para reiterarlas cuando ella está menstruando. Concluimos, por todo esto, que la relación amical que admite la menor, era en realidad una relación sentimental, de pareja, como se corrobora también de lo dicho por ella ante la psicóloga (vida psicosexual: «también estado con desde diciembre del año pasado hasta enero, yo más le quiero a yo lo quiero como enamorado y como amigo también, por eso no mucho quiero denunciarlo, pero mi mamá por el alboroto lo denuncia al y al por violación»).

Importante es que, durante toda la primera parte de la entrevista, la menor se refiere solo a Luis Franklin Novoa Rojas e incluso le atribuye a él solamente el acceso carnal por vía anal, (¿en tu pote? –recién el



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

sábado). Es luego, que ella incorpora en su relato al acusado
pero dice que ha sido la primera vez con él que ha
tenido acceso carnal por vía vaginal. Esto no tiene asidero probatorio
objetivo si se contrasta con el resultado del certificado médico legal n.º
007498-G que al respecto describe signos de acto contranatura reciente
(fisura reciente). ¿Cómo Yovani Orlando Suárez Rojas le pudo causar una
fisura reciente en zona anal si el 11 de noviembre de 2017, según la menor
R.E.P.C., ella tuvo un único acceso carnal con él por vía vaginal?

En este acto se le preguntó a la agraviada si además de con
ha tenido contacto sexual, respondiend
quien le ofreció dinero, tuvo relaciones en una
chacra, pero no le dio el dinero ni el celular, pese a que le pidió porque
accedió debido a ese ofrecimiento, le golpeó el poto con su pene y tuvo
acceso carnal por vía vaginal con él. A él le dijo que tenía 13 años. Los dos
hermanos le perseguían y molestaban, ya era la tercera vez que le
ofrecía dinero para tener relaciones sexuales. Con fue una
semana antes que con Con ambos estuvo el sábado, en horas
distintas, pero con en la quebrada y después con en su
chacra.

26. Constancia de bajos recursos económicos de

Este documento es absolutamente impertinente al objeto de prueba, circunscrito
a la determinación judicial de la pena, debido a que este acusado aceptó los
hechos. No sirve, tampoco para este propósito, porque no ha sido abarcado por
la defensa en su alegato final.

§4 Hechos probados y no probados

27. Sí se ha probado que tuvo acceso carnal vía
vaginal con la menor el 11 de noviembre de El acusado
aceptó íntegramente el hecho ilícito, pero este también está corroborado
con la descripción que sobre el particular efectuó la propia agraviada en



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

cámara Gesell, respecto a sus circunstancias y su materialidad se verificó también con el certificado médico legal ginecológico n.º 007498-G.

28. Sí se ha probado que [redacted] tenía 13 años, cuatro meses y 16 días de edad al 11 de noviembre de 2 [redacted] siendo incapaz de consentir jurídicamente, según se apreció del acta de nacimiento oralizada.
29. Sí se ha probado que [redacted] supo que [redacted] tenía 13 años, cuatro meses y 16 días de edad al 11 de noviembre de [redacted] cuando logró el acceso carnal con ella. El acusado mencionado ha aceptado también este componente del hecho imputado y sobre el particular se tiene certeza corroborativa por el detalle de su relación con la menor, según describió al declarar.
30. No se ha probado que [redacted] tuvo acceso carnal vía anal o vaginal con la menor [redacted] . el 11 de noviembre de [redacted] El acusado lo ha negado sostenidamente y el relato al respecto de la menor ante su madre (que motivó la denuncia de esta) se produjo solo después de que se verificara que la imputación contra [redacted] por acceso carnal vaginal no abarcaba el probado acceso carnal vía anal.
31. No se ha probado que [redacted] supo que [redacted] tenía 13 años, cuatro meses y 16 días de edad al 11 de noviembre de [redacted] ya que ningún elemento probatorio de carácter objetivo, se actuó al respecto, pero resulta irrelevante, pues previamente no se ha probado que este haya tenido acceso carnal vía anal con [redacted]

§5 Valoración probatoria conjunta

32. La conducta delictiva consiste en que [redacted] y [redacted] hayan tenido acceso carnal con la menor de [redacted] iniciales [redacted] y al momento del acceso carnal, la agraviada haya [redacted]



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

tenido entre 10 y 14 años de edad, sabiéndolo los acusados y no obstante ello, determinando su conducta individual, voluntaria y conscientemente, a consumir el acceso carnal.

33. Consideramos que el Ministerio Público no ha podido enervar la presunción de inocencia de la que goza pues la imputación material no supera el test de credibilidad¹², ya que no fue razonablemente persistente desde la denuncia, la data en el certificado médico legal ginecológico, generándose solo en cámara Gesell, al día siguiente de la verificación médica de acceso carnal vía anal sin explicación de la agraviada hecha a su madre, por lo que ante la necesidad de explicar este acceso carnal, incorporó recién al acusado

Sin embargo, esta sindicación carece de verosimilitud por incoherencias internas en el relato, falta de un mínimo y esencial nivel de detalle y porque la imputación no está corroborada con otros elementos probatorios de carácter objetivo, ya que la perito psicóloga dio cuenta del estado psicológico de la menor, que puede ser causado, excluyentemente, por el actuar del coacusado Luis Franklin Novoa Rojas.

34. En el caso del acusado este ha aceptado los hechos que le atribuyó el Ministerio Público y la actividad probatoria ha

¹² En lo concerniente a los requisitos de validez de la declaración del testigo-víctima, la sentencia del recurso de nulidad n.º 3141-2013-Lima Norte (9/6/2014) señala que son tres (ausencia de incredibilidad subjetiva, verosimilitud y persistencia), que son concurrentes y los caracteriza sobre la base de la naturaleza de estos delitos de clandestinidad. Por su parte, la sentencia casatoria n.º 1179-2017-Sullana (10/5/2018) exige que estas tres condiciones se apoyen en valoración periférica, para descartar motivos espurios previos. Es más, en la sentencia del recurso de nulidad n.º 3111-2012-Piura (22/1/2013) se llega a considerar a la «existencia de corroboraciones externas», como un cuarto requisito de la declaración incriminatoria, para que tenga capacidad de enervar la presunción de inocencia, pues con este requisito, los tres anteriores sí pueden ser asumidos como «parámetros mínimos de contraste establecidos como pautas lógicas y criterios orientativos que ayudan a la racionalidad de su valoración, esto es, apreciada en conciencia y con racionalidad».



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

podido enervar la presunción de inocencia de la que gozaba, respecto a la comisión del delito de violación sexual de persona menor de edad, entre 10 y 14 años, cometido en agravio de [redacted] Partiendo de los hechos a probar, arribamos a esta conclusión debido a que:

- a. Sobre la **fecha del acceso carnal** por el que se ha efectuado la acusación (11 de noviembre de [redacted]), hay certeza judicial debido a que la menor mencionó la fecha al ser entrevistada por el médico legista, que le realizó el examen al día siguiente, verificando desfloración antigua con lesiones traumáticas concurrentes'0 (fisura en vulva y dolor en vagina) y signos de acto contranatura reciente (fisura reciente). El acusado [redacted] también admitió esta fecha como aquella en la que sostuvo relaciones sexuales con la agraviada.
- b. En lo que respecta al **acceso carnal del acusado sobre la menor**, se llega al convencimiento de que este sí se produjo, sobre la base de lo manifestado por la menor en la entrevista única de cámara Gesell y la aceptación del acusado [redacted], pero también por la corroboración objetiva que proporciona el certificado n.º 007498-G, sobre el acceso carnal vía vaginal y anal.

Ya que el resultado típico por violación sexual no es una afectación somática -desgarro himeneal, por ejemplo, con sangrado o sin él- sino un atentado contra el estado de indemnidad sexual de personas menores de edad, es precisamente la precocidad en el ámbito sexual, advertida por la perito, la corroboración del resultado típico penalmente desvalorado.

- c. Finalmente, sobre la **autoría del acusado y su conocimiento sobre la edad de la menor** al momento de consumir el acceso carnal sobre ella, se valora que la imputación sostenida por la persona agraviada de iniciales [redacted] inicialmente solo se ha dirigido contra el acusado [redacted] exclusivamente, en forma persistente y sobre base del mismo relato fáctico. Además, el acusado [redacted]



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

Sobre _____ **se ha acreditado que tuvo acceso carnal con la menor, en su chacra, en Ventanillas, Llonán, Tembladera, Contumazá. Si bien no se hizo la denuncia contra él inicialmente, la menor ha sostenido imputación contra él. Pidió imponérsele 30 años de pena privativa de libertad.**

Por reparación civil, insiste en que debe pagársele a la agraviada cinco mil soles cada uno. También pidió la pena de inhabilitación del artículo 36.9 y tratamiento terapéutico según el artículo 178-A del Código Penal».

38. El alegato final de la Defensa de _____ se concentró en solicitar una pena atenuada y por _____ de la inexistencia del acceso carnal. A continuación, sintetizamos la presentación de ese alegato, reiterando -en forma resumida- las razones para rechazar su pretensión absolutoria.

«Respecto a _____ circunscribe su alegato a la determinación judicial de la pena, invocando legalidad, lesividad, culpabilidad y proporcionalidad; acuerdo plenario 1-2008/CJ-116 por la entidad del injusto penal, carencia de antecedentes penales, primacía de la realidad, fines de la pena, dignidad de la persona, pidió cuatro años de pena suspendida, porque tenía 13 años, cuatro meses y 17 días de edad, la diferencia etárea con su patrocinado de 20 años de edad es de siete años, a su modo de entender, el daño psicológico de la menor, a su modo de ver, no ha habido, según el informe psicológico, pero al ser examinada, la perito cambia de versión para señalar que sí hubo daño psicológico. Reiteró aplicar recurso de nulidad n.º 415-2015-Lima Norte y casación n.º 337-2016-Cajamarca y no la sentencia casatoria n.º 335-2015-El Santa. Sostuvo que hubo confesión sincera. Mencionó el error de comprensión culturalmente condicionado (que no valoramos, al no haberse desarrollado actividad probatoria el respecto).

Sobre _____ invocó la imputación necesaria, hizo referencia a la investigación y a la Etapa Intermedia (sobre lo cual, por



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

impertinencia, no nos pronunciamos ni valoramos), acuerdo plenario 2-2005/CJ-116 para negar valor a la declaración de la agraviada, por contradicciones en cámara Gesell al referirse a Yovani Orlando Novoa Rojas, quien le ofreció dinero y un celular para accederla sexualmente, generándose duda razonable sobre detalles que considera contradictorios; en el certificado médico legal da a entender que la agraviada atribuye a Luis Franklin Novoa Rojas según la data, sin señalar a Yovani Orlando Novoa Rojas; en el certificado por lesiones de la agraviada, positivo a lesiones contusas, pero no en el poto, como dijo ella, sino en la cabeza y cuello».

En el duodécimo fundamento ya explicamos cómo es que el efecto de descuento sobre la pena por confesión sincera no es aplicable a este caso. Sobre los antecedentes penales, nos pronunciaremos al realizar la determinación judicial de la pena.

39. La Defensa invocó el recurso de nulidad n.º 415-2015-Lima Norte, referido a la valoración del consentimiento de la menor de edad agraviada por el delito de violación sexual, pero no la forma en que el razonamiento judicial allí empleado, puede y debe ser aplicado al caso que nos concierne. No basta invocar una resolución judicial, sino que debe procederse tal cual corresponde al procedimiento subsuntivo de la premisa menor en la mayor. De la valoración probatoria conjunta, puede constatarse que sí hemos valorado este consentimiento prestado por la menor En aquel caso, conocido por la Instancia Suprema, se inaplicó la Ley n.º 30076 y eso no es posible en el caso que nos convoca; tampoco la confesión sincera, por las razones expuestas en el duodécimo fundamento; allí se aplicó el error de prohibición vencible y aquí no se desarrolló actividad probatoria al respecto; allí el acusado tenía 18 años de edad y no casi 21, como en este caso; allí la diferencia etárea era de cinco a seis años y no de siete años, cuatro meses y seis días. Aquella no



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

es una sentencia que establece precedente vinculante, en tanto que la sentencia casatoria n.o 335-2015-Del Santa estableció doctrina jurisprudencial vinculante. Por estas razones, rechazamos la pretensión de una pena con carácter suspendido sobre la base de la sentencia del recurso de nulidad n.o 415-2015-Lima Norte.

En tanto que la sentencia casatoria n.º 337-2016-Cajamarca se abordó cómo aplicar el error de comprensión culturalmente condicionado, que en la persona del acusado se limitó a su dicho, un claro elemento de defensa sin corroboración pericial.

§7 Juicio de subsunción

40. Tipicidad objetiva

Se probó que el 11 de noviembre de tuvo acceso carnal por vía vaginal, con la menor de edad de iniciales sabiendo que en ese momento ella tenía 13 años de edad. El acceso carnal se produjo voluntariamente respecto a ambas personas, después de que el acusado transportó a la menor.

41. Tipicidad subjetiva

Se ha demostrado la concurrencia del elemento subjetivo del tipo penal reseñado que es el dolo, pues la forma como se produjeron los hechos no permite establecer una conclusión diferente que esta: el acusado, consciente y voluntariamente accedió sexualmente a la agraviada, cuando ella tenía 13 años, cuatro meses y 16 días de edad, sabiendo cuál era su edad, pues lo admitió y se colige así de la relación sentimental que con ella entabló previamente.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

42. Antijuridicidad

El comportamiento del acusado resulta antijurídico en el plano formal (prohibición legal)¹³ puesto que el artículo 173.2 del Código Penal sanciona a quien tiene acceso carnal u otro análogo con una persona menor de edad, entre los 10 y 14 años; y, asimismo, es antijurídico en el plano material (prohibición genérica)¹⁴, pues el bien jurídico «indemnidad sexual» se encuentra protegido por el ordenamiento normativo que regula la vida en sociedad. Apreciaremos, oportunamente, el alcance de la relación sentimental y el consentimiento para las relaciones sexuales.

43. Culpabilidad

Debemos señalar, asimismo, que durante el desarrollo del juzgamiento se comprobó que el acusado es una persona mayor de edad, pero al 11 de noviembre de 2017 esta persona tenía 20 años, ocho meses y 22 días de edad.

Por ello, y únicamente sobre la base de lo expresado en el fundamento undécimo de esta sentencia, lo consideramos agente de imputabilidad restringida, según la prescripción del primer párrafo del artículo 22 del Código Penal.

§8 Determinación judicial de la pena, reparación civil y costas

Determinación e individualización de la pena

44. En virtud al principio de exhaustividad, consideramos el objeto procesal en su integridad, entendiendo por esto: i) los puntos centrales contenidos

¹³ 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.

¹⁴ 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.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

en la acusación y que, consecuentemente, el fiscal se orienta a probar en un proceso penal; y ii) aquello que, en sustancia, es pretendido por las demás partes procesales. En tal sentido, un aspecto de tal objeto es la fundamentación material por la necesidad y el merecimiento de la pena concreta solicitada.

Por eso, no es de recibo la indeterminación del fiscal sobre la pena, que ha sido una al momento de formular acusación y otra mucho mayor, al presentar alegato final.

Habiéndose establecido la responsabilidad penal del acusado . en el delito contra la indemnidad sexual, es menester establecer los parámetros necesarios para la determinación judicial de la pena, considerando previamente:

45. Pena básica conminada

Conforme lo prevé el artículo 173.2 del Código Penal, la pena básica establecida para este delito es no menor de 30 ni mayor de 35 años de privación de la libertad. Esta extensión de la pena rige desde la modificación incorporada por el artículo uno de la Ley n.º 28704, publicada el cinco de abril de 2006 y se mantuvo después de la modificación hecha por la Ley n.º 30076.

46. Circunstancias modificatorias de responsabilidad

De conformidad con lo establecido en el fundamento cuadragésimo tercero de la sentencia casatoria n.º 335-2015-Del Santa, verificamos que en el caso concurren conjuntamente, los cuatro presupuestos que autorizan la determinación de la pena por debajo del mínimo legal, en aplicación del principio de proporcionalidad.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

a. Ausencia de violencia o amenaza para acceder al acto sexual. En las relaciones sexuales entre el acusado y la agraviada medió 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, 13 años, cuatro meses y 16 días de edad, tal consentimiento resultó irrelevante para negar la tipicidad del hecho, no puede soslayarse que, conforme a la determinación fáctica expuesta, en las relaciones sexuales no medió violencia física o amenaza y así se corrobora del certificado médico por lesiones n.º 007497-L-PDCLS, que consigna dos lesiones contusas no relacionadas al curso causal expuesto por la menor y atribuido a No se trató de un ataque violento al bien jurídico-penal, menos se vejó, maltrató o se dio un trato indigno a la víctima, que hubiera merecido la elevación de la antijuridicidad de la conducta.

b. Proximidad de la edad del sujeto pasivo a los 14 años. La menor agraviada, en la fecha en que tuvo acceso carnal con el acusado, tenía 13 años, cuatro meses y 16 días de edad. La proximidad a la edad de 14 años de la víctima es un elemento a tenerse en cuenta para la graduación de la pena, por cuanto linda con el consentimiento válido del sujeto pasivo, que se produce a partir de los 14 años de edad. 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 14 años, con una pena severa como la conminada, sin la posibilidad de atenuar dicha sanción.

De haber tenido la agraviada 14 años de edad, esto es, en menos de ocho meses más, el acusado habría sido absuelto.

c. Afectación psicológica mínima de la víctima. Evidentemente, al existir consentimiento, aun cuando sea presunto, no es razonable concluir que la



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

relación sexual ha generado daño o perjuicio psicológico irreparable al sujeto pasivo. En el caso que nos ocupa, se destaca que la psicóloga consigna: «ante los hechos relatados por la menor, no siendo identificados como experiencias traumáticas o de violencia, no denota afectación por causa de estresores negativos». Eso explica la apreciación pericial respecto a que la menor «No tuvo un estado común de persona vulnerada», según el informe psicológico contra la libertad sexual n.º 007531-2017-PS-DCLS. Este indicador, a criterio del Juzgado Penal Colegiado, corresponde a la necesaria constatación a la que se refiere la sentencia casatoria n.º 344-2017-Cajamarca (FFJJ 5.2 y 5.3) sobre la entidad del daño psicológico para considerarla circunstancia atenuante analógica privilegiada y excepcional en la determinación judicial de la pena. Consideramos esta opinión pericial como acreditación suficiente y razonable respecto a la inexistencia del daño psicológico relevante en la víctima, precisamente porque el acto sexual fue consentido.

- d. Diferencia etaria entre el sujeto activo y pasivo.** Al 11 de noviembre de la agraviada tenía 13 años, cuatro meses y 16 días de edad; en tanto que el acusado tenía 20 años, ocho meses y 22 días de edad, lo cual significa una diferencia de siete años, cuatro meses y seis días. Considérese ahora, que en el caso de la sentencia casatoria n.º 335-2015-Del Santa esta diferencia era de seis años. Esto explica la ausencia de una circunstancia de prevalimiento o de abuso de una posición de poder para consumar el acto sexual. Al haber una cercanía y proximidad entre las edades del autor del hecho y la víctima, máxime si la relación se desarrolló de manera espontánea; no es proporcional agravar la pena e imponer una condena de 20 años de prisión al acusado, tal como solicitó, sin sujeción al principio de objetividad y respeto a los derechos fundamentales de ambas partes, el fiscal del caso.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

47. Así mismo, en atención a que este criterio jurisdiccional, establecido como doctrina jurisprudencial vinculante, de acuerdo al artículo 433.3 del Código Procesal Penal, ha sido objeto de posterior desarrollo jurisprudencial, por la misma instancia Suprema Penal, precisando sus alcances, seguimos dicha orientación jurisdiccional que exponemos a continuación.

Existen dos sentencias posteriores a la casatoria n.º 335-2015-Del Santa que, aplicando la regla jurídica que esta aporta, impusieron pena privativa de libertad inferior a la conminada. Nos referimos a las sentencias n.º 3495-2015-Ancash, del 16 de marzo de 2017 y 344-2017-Cajamarca, del cuatro de diciembre de 2017.

Esta última, considerando como un error que en la sentencia casatoria n.º 335-2015-Del Santa se haya planteado el nuevo espacio punitivo del delito de violación sexual de persona menor de edad acudiendo al artículo 29 del Código Penal, postula el límite inferior de 10 años de pena privativa de la libertad cuando concurren probados los cuatro presupuestos ya verificados, coligiéndose -además- que el extremo máximo de la pena en este caso, es de 12 años de privación de la libertad. Aquí, también hacemos motivación por remisión (véase nota a pie de página núm. siete) a los fundamentos 5.7 a 5.10 de la sentencia casatoria n.º 344-2017-Cajamarca, al concordar con la interpretación que propone. De este modo, hacemos lugar a las exigencias convencionales, constitucionales y legales sobre: 1) interdicción de penas inhumanas y degradantes, 2) respeto a la dignidad de la persona y 3) principios de proporcionalidad, lesividad y fines de la pena, respectivamente.

Es importante acotar que, siendo un aporte complementario al caso expuesto en la sentencia casatoria n.º 335-2015-Del Santa, se requiere también que el sujeto activo sea un agente de imputabilidad restringida,



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

probada pericialmente, según el estándar adoptado por el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial Permanente de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca¹⁵, lo cual relativizamos únicamente en esta ocasión, en atención a lo ya expuesto en el undécimo fundamento de esta sentencia.

Graduación de la pena

48. El fiscal no solicitó la oralización del oficio que sustenta la carencia de antecedentes penales del acusado | pese a que, al acreditarse, este negó tener antecedentes penales. Esta omisión se podría explicar -en parte- a que el fiscal no adquirió esta información durante su investigación ni la postuló entre sus elementos probatorios al formular acusación¹⁶. El acusado no registra antecedentes penales, pues conocemos esta información debido a que el Poder Judicial la genera y preserva, incorporándola hoy al expediente judicial en observancia del principio de imparcialidad (oficio n.º 10852-2018-RDJ-USJ-GAD-CSJC-PJ).
49. Siguiendo los criterios de gradualidad de pena por tercios, la pena concreta se dosificará en el tercio inferior de este nuevo espacio punitivo jurisdiccionalmente determinado, esto es, dentro del margen de 10 años

¹⁵ Véase el voto del Director de Debates en la sentencia del expediente n.º 00056-2017-85-0605-JR-PE-01 del 29 de diciembre de 2017 y las sentencias de los expedientes n.ºs 02094-2017-2-0601-JR-PE-06 del cinco de enero de 2018, 00469-2017-3-0601-JR-PE-01 del 10 de enero de 2018, 00014-2018-2-0610-JR-PE-03 del 25 de junio de 2018 y 01243-2016-1-0601-JR-PE-03 del 10 de setiembre de 2018. Publicada la sentencia casatoria n.º 1057-2017-Cusco, del 27 de setiembre de 2018, fecha esta que es posterior a la última sentencia emitida por este Juzgado Penal Colegiado en la que se aplicó el estándar de prueba sobre la imputabilidad restringida (Exp. n.º 01243-2016-1-0601-JR-PE-03 del 10 de setiembre de 2018), procederemos conforme se expuso en el undécimo fundamento.

¹⁶ Se ha incumplido con la obligación fiscal de «actuar con objetividad, indagando los hechos constitutivos de delito, los que determinen y acrediten la responsabilidad o inocencia del imputado» (Artículo IV.2 del TP del Código Procesal Penal) y por supuesto, también aquellos que inciden sobre la graduación de la pena. El Juzgado Penal Colegiado no será parte de tal proceder, porque actuamos con imparcialidad en todo caso.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

(o 120 meses) a 10 años y ocho meses (o 128 meses) de pena privativa de la libertad. En ese sentido, atendiendo a la gravedad del delito y a los fines de resocialización que fundamentan la aplicación de la sanción, el Ministerio Público ha solicitado como pena una sobre el extremo mínimo del espacio punitivo conminado.

50. El Juzgado Penal Colegiado considera que hacer lugar a ese pedido, desconoce los dos pronunciamientos jurisdiccionales (vinculante y complementario) expuestos y aplicados líneas arriba. Por eso, en atención a las circunstancias personales del acusado [artículo 45.a) del Código Penal¹⁷], descritas en el requerimiento acusatorio y al ser examinado directamente¹⁸ y no discutidas por el propio fiscal, respecto a todo su contenido y conclusiones, hacemos concordar en el mínimo de 10 años (Casación n.º 344-2017-Cajamarca) la pena concreta.

Carácter de la pena a imponerse

51. Finalmente, consideramos que en este caso no corresponde dictar una pena privativa de libertad con 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.

Reparación civil

52. La reparación civil, si bien es consecuencia jurídica del delito, no se otorga de manera automática a quien la solicite. Para individualizarla y determinarla en forma prudencial y proporcional a la entidad del daño, a la

¹⁷ Habiendo ya expuesto lo atinente a la mínima afectación de los derechos la víctima, según exige el artículo 45.c) del Código Penal, al momento de considerar su exploración psicológica, estimándola también para la determinación de la pena.

¹⁸ Proviene de familia nuclear desintegrada, su madre tuvo otra pareja, de la que provino su hermano mayor Yovani Orlando Suárez Rojas, estudió hasta quinto año de secundaria, brinda servicio de transporte público en una mototaxi.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

afectación del bien jurídico-penal y a las necesidades de la víctima, los componentes reparatorios deben ser objeto de prueba.

El Juzgado Penal Colegiado considera que este delito es de especial gravedad pues vulnera un estado de indemnidad de la persona respecto al trato de índole sexual, de allí que exponerla a la conducta lúbrica ocho meses antes de que haya alcanzado la madurez suficiente para comprender a cabalidad el significado de tal conducta, demuestra falta de consideración por el desarrollo integral de la víctima. Un daño como este es difícil de cuantificar y, por consiguiente, de reparar, por lo que debe anticiparse cómo es que la reparación se plantea posible. Ayuda a este propósito que la perito psicóloga del Ministerio Público haya expresado que «ante los hechos relatados por la menor, no siendo identificados como experiencias traumáticas o de violencia, no denota afectación por causa de estresores negativos».

53. Ya que la indemnización comprende cuatro elementos¹⁹ y se rige por disposiciones legales civiles, apreciamos que el artículo 1332 del Código Civil permite que el juzgador, cuando no tenga un elemento objetivo para determinar el monto indemnizatorio, puede hacerlo con criterio de equidad, que supone la debida proporción entre el daño causado y la reparación²⁰. Concordaremos, por ello, en el monto exigido por el fiscal al acusado

Imposición de costas

54. Finalmente, conforme lo prevé el artículo 497 del Código Procesal Penal, toda decisión que pone fin al proceso debe pronunciarse sobre las costas,

¹⁹ Sentencia casatoria civil n.º 3141-2016-Piura (24/7/2017)

²⁰ La aplicación de esta regla jurídica a un caso real 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*.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

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 los artículos 2.24.e) y 139 de la Constitución Política del Perú; de los Artículos II, VII y VIII del Título Preliminar, 45, 45-A, 46, 92, 93 y 173.2 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**:

1. **ABSOLVER** a _____ identificado con DNI n.º _____ como autor del delito contra la indemnidad sexual, en su modalidad de violación sexual de menor, según el artículo 173.2 del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales _____

2. **CONDENAR** a _____ identificado con DNI n.º _____ como autor del delito contra la indemnidad sexual, en su modalidad de violación sexual de menor, según el artículo 173.2 del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales _____ a diez (10) años de pena privativa de la libertad efectiva, que se computará desde que sea aprehendido por la Policía Nacional y se cumplirá en el establecimiento penal que determine el Instituto Nacional Penitenciario.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

3. **IMPONER** incapacidad definitiva al condenado 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.
4. **IMPONER** como reparación civil, cinco mil soles (S/ 5 000.00) que el sentenciado deberá pagar a favor de la persona agraviada a través de su representante legal; además del pago de las costas del proceso.
5. **ORDENAR** tratamiento terapéutico a favor del sentenciado, 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.
6. **ORDENAR** la ejecución provisional de la sentencia, conforme a lo establecido en el artículo 402.2 del Código Procesal Penal; en consecuencia, emítase la orden judicial de ubicación, aprehensión y conducción compulsiva (requisitoria) para proceder a su internamiento, **OFICIÁNDOSE** a la Policía de Apoyo a la Justicia para tal fin y oportunamente a los funcionarios judiciales y penitenciarios que corresponde, adjuntándose copia certificada de esta sentencia, conforme a ley.

Precisamos que el sentenciado cumplió prisión preventiva desde el 12 de noviembre de 2017 hasta el 16 de noviembre de 2018, esto es, por un año y cuatro días, que deberán ser computados oportunamente.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Cajamarca

- 7. INFÓRMESE** 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 o mediante la actualización web de dicho sistema, dejándose constancia escrita.
- 8. ORDENAR** que consentida o ejecutoriada que sea esta decisión, se cancelen los antecedentes policiales y judiciales que se hayan generado contra _____ y se **REMITA** el expediente al Juzgado de Investigación Preparatoria correspondiente para la ejecución, según el artículo 489 del Código Procesal Penal. **OFICIÁNDOSE** oportunamente.

Esta sentencia fue leída íntegramente en audiencia privada. Actuó como Director de Debates el Juez

S.S.