



**UNIVERSIDAD NACIONAL DE CAJAMARCA**



**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS**

INFORME DE EXPEDIENTE JUDICIAL PARA  
EL EXAMEN DE HABILITACIÓN PROFESIONAL  
PARA OBTENER EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

**EXPEDIENTE N°:** 00982-2011-0-0601-JR-PE-01.

**MATERIA** : ACTOS CONTRA EL PUDOR EN MENORES.

**AUTOR** : MINCHÁN CHÁVEZ, JORGE ARMANDO.

CAJAMARCA, PERÚ, SEPTIEMBRE, 2019.

**Para Víctor y Francisca, mis padres; por el apoyo inconmensurable a lo largo de toda mi carrera universitaria.**

## ÍNDICE

I.	LISTA DE ABREVIACIONES .....	1
II.	FICHA DE PRESENTACIÓN DEL EXPEDIENTE .....	2
III.	SÍNTESIS DE LOS HECHOS DE FONDO.....	3
IV.	ANÁLISIS DE LOS MOMENTOS ESTELARES DEL PROCESO .....	5
	4.1. Investigación preparatoria.....	5
	4.1.1. La denuncia (art. 326 del C.P.P.).....	5
	4.1.2. Diligencias preliminares (art. 330 del C.P.P.) .....	6
	4.1.3. Formalización de la investigación (art. 336 del C.P.P.) .....	7
	4.1.4. Formalizar y Continuar con la Investigación Preparatoria .....	8
	4.1.5. Conclusión de la Investigación (art. 343 inciso1 del C.P.P.) .....	9
	4.2. Etapa Intermedia.....	9
	4.2.1. Requerimiento acusación (art. 349 del C.P.P.).....	9
	4.2.2. Audiencia de control de acusación (art. 351 del C.P.P.) .....	12
	4.2.3. Auto de enjuiciamiento (art. 353 del C.P.P.).....	14
	4.3. Juzgamiento.....	15
	4.3.1. Audiencia de juicio oral .....	15
	4.4. Etapa Impugnatoria.....	20
	4.4.1. Interpone recurso de apelación (art. 405 C.P.P.) .....	20
	4.4.2. Audiencia de apelación de sentencia (art. 424 del C.P.P.).....	21
	4.4.3. Sentencia de segunda instancia .....	23
	4.4.4. Interpone recurso de casación (art. 427 del C.P.P.).....	25
	4.4.5. Resuelve recurso de casación.....	26
V.	ANÁLISIS Y CRÍTICA DE LAS SENTENCIAS .....	29
	5.1. Sentencia de primera instancia.....	29
	5.2. Sentencia de segunda instancia .....	31
VI.	CONCLUSIONES.....	32
VII.	RECOMENDACIONES .....	33
VIII.	REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....	34

## I. LISTA DE ABREVIACIONES

ART	:	Artículo.
CP	:	Código Penal.
CPP	:	Código Procesal Penal.
CCO	:	Código Constitucional.
PPL	:	Pena Privativa de Libertad.
CSJC	:	Corte Superior de Justicia de Cajamarca

## II. FICHA DE PRESENTACIÓN DEL EXPEDIENTE

**EXPEDIENTE N°** : 982-2011-0-0601-JR-PE-01

**MATERIA** : Actos contra el pudor de menores

**JUZGADO COMPETENTE** : Juzgado Mixto de Tembladera

**SECRETARIA** : Juzgado Colegiado

**VÍA PROCESAL O PROCEDIMENTAL** : Proceso común

**SUJETOS IMPLICADOS EN EL EXP.** : Walter Federico Díaz Jave (imputado).  
K.P.H y M.L.P.H (menores agraviadas)

**FECHA DE INICIO** : 31 de marzo de 2011.

**FECHA DE PRIMERA SENTENCIA** : 11 de noviembre de 2011

**FECHA DE SEGUNDA SENTENCIA** : 06 de marzo de 2012

**FECHA DE INTERPOSICIÓN  
DE CASACIÓN** : 20 de marzo de 2012

### III. SÍNTESIS DE LOS HECHOS DE FONDO

El día 31 de marzo de 2011, al promediar las 7:45 am, la agraviada Keico Pichen Huaylla, a quién en adelante se la sindicará con las iniciales K.A.P.H., se había dirigido a la casa de su amiguita Indira, ubicada en el jirón Atahualpa en Tembladera. Al no encontrarla, habría sido tomada de la mano por el señor Walter Federico Díaz Jave, quien la subió a la parte trasera del vehículo de placa de rodaje CD-6828, de propiedad del hijo del acusado; lugar donde le habría hecho cosquillas en su barriga y espalda, para después levantar su falda y bajarle la ropa interior, efectuándole tocamientos fuertes en su vagina al igual que en sus nalgas, poniéndose a llorar dicha menor, queriéndose bajar del vehículo; pero el acusado no se lo permitía. Luego de ello esta se baja del vehículo, siendo el preciso instante donde es observada por la madre de la menor, la señora Nora Raquel Huaylla Amaya, quien la vio descender del vehículo donde se encontraba el acusado; temiendo lo peor; pues la señora, madre de la agraviada, tenía conocimiento que esta misma persona le habría efectuado tocamientos a su otra hija de iniciales Maida Lud Pichen Huayllan, en adelante "M.L.P.H"., cuando dicha menor contaba con la edad de cinco años, hecho que no denunciaron en su momento por vergüenza. Es así, que se dirigió a su casa, donde comenzó a preguntar a la menor que había pasado, optando la menor por contar lo sucedido, por lo que se dirigió a la comisaria de tembladera a efectuar la denuncia respectiva.

Posteriormente, el fiscal provincial de la Fiscalía Mixta de Tembladera, encuentra medios probatorios para acusar a Walter Federico Díaz Jave, como presunto autor del delito contra la libertad sexual en su modalidad de actos

contra el pudor de menores, en agravio de las menores de iniciales K.A.P.H, y M.L.P.H.; formalizando el requerimiento acusatorio.

Mediante resolución número 09, el Juzgado de Investigación Preparatoria de Tembladera dio por realizada la audiencia de control de acusación, declarando la validez del dictamen acusatorio.

Luego de realizada la audiencia en juicio oral, el Juzgado Colegiado de Cajamarca, emite sentencia contra Walter Federico Díaz Jave, condenándolo como autor del delito de actos contra el pudor, sentenciándolo a 06 años de P.P.L., y una reparación civil de dos mil soles.

El día 18 de noviembre del año 2011, el sentenciado presenta su escrito de apelación, considerando que la declaración de la víctima no reúne los requisitos exigidos por el Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116.

La Sala de Apelaciones, con fecha 20 de marzo de 2012, resuelve la apelación presentada por el recurrente, reafirmando la sentencia de primera instancia y considerando que el Juzgado Colegiado ha hecho una correcta aplicación del Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116.

Ante esto, el sentenciado interpone recurso de casación, fundamentado que la Sala de Apelaciones ha vulnerado su derecho al debido proceso y la motivación de sentencias.

Con fecha 02 de abril de 2012, la Sala Penal de Apelaciones declara inadmisibles los recursos de casación presentados por el recurrente en base a que no reúne los requisitos mínimos que establece el artículo 430 numeral 1 y 2 del C.P.P.

## IV. ANÁLISIS DE LOS MOMENTOS ESTELARES DEL PROCESO

### 4.1. Investigación preparatoria

#### 4.1.1. La denuncia (art. 326 del C.P.P)

La denuncia<sup>1</sup> o la *notitia criminis* se da el día 31 de marzo del 2011. Aproximadamente a las 7:45 am; la señora Nora Raquel Huaylla Amaya, sorprendió a la persona de Walter Federico Díaz Jave, haciéndole tocamientos indebidos en las partes íntimas de su menor hija de iniciales K.A.P.H., de cuatro años de edad; en el interior de un vehículo de propiedad de Roger Díaz López, hijo de Walter Federico Díaz Jave. Por lo que inmediatamente sacó del interior del vehículo a su menor hija, empezando a llorar y a contarle de que dicho sujeto la había intimidado. La señora Nora Raquel Huaylla Amaya también refiere que su otra hija, de iniciales M.L.P.H, cuando esta tenía la edad de seis años, también fue víctima de tocamientos indebidos por el denunciado y que no denunció en su debida oportunidad por tener vergüenza (Acta de denuncia verbal N° 43-2011.CPNP-Tembladera).

**Comentario:** A lo esgrimido por el art. 328 del C.P.P., la denuncia cuenta con la identidad del denunciante (Nora Raquel Huaylla Amaya), así como de las personas agraviadas (las menores de iniciales K.A.P.H y M.L.P.H), una narración

---

<sup>1</sup> Es el ejercicio de la facultad de cualquier ciudadano para poner en conocimiento de la autoridad competente un hecho punible, para que lo investigue y posteriormente lo sancione. Bermúdez Tapia y Otros. Diccionario Jurídico. Editorial San Marcos. Agosto 2007. p.131.

detallada de los hechos y la individualización del presunto autor (Walter Federico Díaz Jave). Posteriormente la P.N.P., de Tembladera pone la denuncia en conocimiento de la Fiscalía Mixta de Tembladera, quien comienza a realizar las diligencias preliminares respectivas.

#### **4.1.2. Diligencias preliminares (art. 330 del C.P.P.)**

Las diligencias preliminares se apertura el día 31 de marzo de 2011 y se basa en que la carga de la prueba recae en el Ministerio Público, así como que está obligado a actuar indagando los hechos y realizando diligencias preliminares (art. 330. Inc. 2 del C.P.P.), para determinar si debe realizar la investigación preparatoria.

Las diligencias preliminares constituyen la primera sub-etapa, pre-jurisdiccional del proceso, en el cual el fiscal está facultado, en virtud de las atribuciones que le otorga la ley procesal, de seleccionar los casos en los que debe realizarse una investigación formal y para ello dispone de una investigación preliminar encaminada a reunir los requisitos necesarios para formalizar la investigación, entre ellos individualizar al autor y reunir la prueba mínima. (Neyra, 2010, p.287-288)

En el presente caso se advierte que de los elementos de convicción solo se tiene el acta de denuncia, por lo que se requiere iniciar investigación preliminar, disponiéndose que se tome las declaraciones de las menores K.A.P.H., y M.L.P.H., sus reconocimientos médicos ginecológicos; declaración de Walter Federico Díaz Jave, declaración de Nora Raquel Huaylla Amaya y las partidas de nacimiento de las menores.

#### **4.1.3. Formalización de la investigación (art. 336 del C.P.P.)**

Con fecha 01 de abril del 2011 se formaliza la investigación. La formalización de la investigación, como menciona Rosas (2018) es:

La segunda fase de la investigación preparatoria, la misma que se dicta luego de haber superado los requisitos que exige el artículo 334 inc. 1 y cumplir con los requisitos en el artículo 336, cuya finalidad es seguir recabando los elementos de prueba de cargo como de descargo. (p.363)

De la investigación preliminar se encontraron indicios de la existencia del delito, por lo que se dispone formalizar la investigación preparatoria; individualizando al presunto autor; se subsumieron los hechos al tipo penal de actos contra el pudor de menores establecido en el artículo 176 – A del C.P.; y en la Ley N° 27459, publicada el 26 de mayo de 2001 para el caso de la menor M.L.P.H. Esto debido a la aplicación temporal de las leyes, amparado en el art. 2. Inc. 24. Lit. d., de la Constitución Política del Estado: “Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no este previamente calificado en la ley (...)”. Esto quiere decir que la ley penal es la vigente al momento de la comisión del hecho punible. “La ley siempre debe ser previa al comportamiento materia de análisis” (Bramont, 2002, p.117).

#### **4.1.4. Formalizar y Continuar con la Investigación Preparatoria (art. 337 del C.P.P.)**

La investigación preparatoria continúa con la realización de un examen pericial psicológico a las menores agraviadas, con la constatación del vehículo donde sucedieron los hechos y solicitándose los antecedentes penales, judiciales y policiales del investigado.

El Ministerio Público también solicita que los actuados se pongan en conocimiento del juez de investigación preparatoria, ante el cual se le solicita la detención domiciliaria del denunciado Walter Federico Díaz Jave. Sobre la detención domiciliaria, Arana (2014) menciona lo siguiente:

Esta medida cautelar se encuentra regulada por el artículo 290 del NCPP, y se impondrá detención domiciliaria cuando, pese a corresponder prisión preventiva, el imputado es mayor de 65 años de edad; adolece de una enfermedad grave o incurable; sufre grave incapacidad física permanente que afecte sensiblemente su capacidad de desplazamiento; o es una madre gestante. (p.323)

Por estas consideraciones, es que con la resolución número uno de fecha 01 de abril de 2011, se tiene por comunicada la disposición de la formalización y continuación de la investigación preparatoria contra el imputado Walter Federico Díaz Jave; comunicándose de los autos a las partes correspondientes.

#### **4.1.5. Conclusión de la Investigación (art. 343 inciso1 del C.P.P.)**

Mediante disposición número 03 de fecha 03 de junio de 2011; el fiscal da por concluida la investigación preparatoria, considerando que los actuados son suficientes para esclarecer los hechos denunciados.

El fiscal dará por concluida la investigación preparatoria cuando considere que ha cumplido su objeto, aun cuando no hubiere vencido el plazo. En consecuencia, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 344 tendrá un plazo de quince (15) días para emitir su pronunciamiento, es decir, formula acusación, siempre que exista base suficiente para ello, o hace requerimiento de sobreseimiento de la causa. (Cubas, 2017, p.193).

Con resolución número 03 de fecha 10 de junio de 2011, el Juzgado de Investigación Preparatoria de Tembladera da por concluida la investigación preparatoria, otorgándole 15 días a la fiscalía para que formule acusación o el sobreseimiento.

## **4.2. Etapa Intermedia**

### **4.2.1. Requerimiento acusación (art. 349 del C.P.P.)**

El requerimiento acusatorio está orientado específicamente a reunir los elementos de convicción, de cargo y descargo que permiten al fiscal decidir si formula acusación o no.

La acusación es el acto procesal por el cual se interpone la pretensión procesal penal, consistente en una petición fundada, dirigida al órgano jurisdiccional, para que imponga una pena y una indemnización a una persona que se afirma que ha cometido. (Arana, 2014, p.567)

La Fiscalía Mixta de Tembladera, formula acusación contra Walter Federico Díaz Jave, con DNI N° 44074357, natural de Contumaza, con fecha de nacimiento 01 de agosto de 1940, con domicilio en el jirón 25 de enero – Tembladera, de contextura delgada, de color de piel trigueño, cejas ralas, labios delgados, nariz aguileña. Acto seguido se dio la narración de los hechos. Todo lo que se respalda con los medios de prueba siguientes: a) testimoniales: declaración de la menor agraviada K.A.P.H., declaración de la señora Nora Raquel Huaylla Amaya, declaración de la menor de iniciales M.L.P.H., y la declaración del acusado Walter Federico Díaz Jave. b) documentales: acta de reconocimiento en rueda de detenidos, acta de nacimiento de las menores agraviadas, acta de constatación fiscal, fotografías del vehículo donde sucedieron los hechos y examen psicológico de las menores agraviadas.

El grado de participación del acusado, conforme a los hechos que se le atribuye es el de autor del delito de actos contra el pudor en menores. El artículo de la ley es el artículo 176-A inc. 1 del C.P., esto con relación al hecho delictivo cometido en agravio de la menor de iniciales K.A.P.H.; en relación a la menor M.L.P.H., los hechos se habrían realizado en el año 2001, cuando la agraviada tenía la edad de 05 años, habiendo cumplido dicha edad el 15 de noviembre del año 2001, cuando se encontraba vigencia la Ley N° 27459 publicado el 26 de

mayo de 2001<sup>2</sup>, por lo que le alcanzaría lo tipificado en el primer párrafo del artículo 176-A de dicha ley.

Con todo lo acaecido el Ministerio Público requiere que se le imponga al acusado una pena privativa de libertad de siete años. No se ha precisado reparación civil por cuanto se tiene conocimiento que la parte agraviada se ha constituido en actor civil.

Es mediante resolución número 04 de fecha 21 de junio de 2011, que el Juzgado de Investigación Preparatoria de Tembladera dispone correr traslado de la denuncia fiscal a los demás sujetos procesales por el plazo de 10 días para que estos puedan presentar, excepciones, sobreseimiento, criterio de oportunidad o terminación anticipada; ofrecer pruebas, objetar la reparación civil, proponer los hechos que se aceptan o proponer acuerdo sobre los medios de prueba.

**Comentario:** Tal como se ha mencionado líneas arriba, la acusación fiscal es un acto de postulación que realiza el fiscal

---

<sup>2</sup> Ley N° 27459 que modifica el artículo 176-A.- Actos contra el pudor en menores: “El que sin propósito de practicar el acto sexual u otro análogo, comete un acto contrario al pudor en una persona menor de catorce años, será reprimido con las siguientes penas privativas de libertad: 1. Si la víctima tiene menos de siete años, con pena no menor de siete ni mayor de diez años. 2. Si la víctima tiene siete a menos de diez años, con pena no menor de cinco ni mayor de ocho años. 3. Si la víctima tiene de diez a menos de catorce años, con pena no menor de cuatro ni mayor de seis años. Si la víctima se encuentra en alguna de las condiciones previstas en el último párrafo del Artículo 173 o el acto tiene un carácter particularmente degradante o produce un grave daño en la salud, física o mental de la víctima que el agente pudo prever, la pena será no menor de ocho ni mayor de doce años de pena privativa de libertad”. Ley N° 27459 del 15 de noviembre de 2001.

y que se presenta frente al órgano jurisdiccional correspondiente (Juzgado de Investigación Preparatoria). En esta acusación formal que realiza el Ministerio Público, introduce la pretensión penal al sistema jurisdiccional para que este le imponga la consecuencia jurídica correspondiente. En uno de estos parámetros, que tiene la acusación formal, se establece la pena y la reparación civil<sup>3</sup> por el daño ocasionado. En el caso en mención, cuando se el agraviado se ha constituido en actor civil, el fiscal está impedido de pronunciarse respecto a la reparación civil, correspondiéndole solo pronunciarse sobre la pena.

#### **4.2.2. Audiencia de control de acusación (art. 351 del C.P.P.)**

Para la instalación de la audiencia concurren obligatoriamente el juez de investigación preparatoria, el fiscal encargado y el abogado defensor del acusado. “El juez de la investigación preparatoria es el encargado de realizar el control de legalidad de la acusación fiscal, esto es, verificar la concurrencia de los presupuestos legales que autorizan la acusación” (Cubas, 2017, p.232).

---

<sup>3</sup> La acusación fiscal, ante la acumulación del proceso civil al proceso penal (artículo 92° del Código Penal, -en adelante, CP-), también importa la introducción de la pretensión civil, basada en los daños y perjuicios generados por la comisión de un acto ilícito. En función a su característica singular, la acusación fiscal ha de señalar tanto la cantidad en que se aprecien los daños y perjuicios en la esfera patrimonial del perjudicado causados por el delito o la cosa que haya de ser restituida, como la persona o personas que aparezcan responsables –que han debido ser identificadas en una resolución judicial dictada en la etapa de instrucción o investigación preparatoria- y el hecho en virtud del cual hubieren contraído esa responsabilidad. Acuerdo Plenario N° 6-2009/CJ-116, fundamento N° 06.

En esta etapa se referirá a la procedencia y admisibilidad de las cuestiones planteadas. El fiscal hace un breve resumen de los hechos que han originado el presente proceso, expone y sustenta los elementos de convicción que obran en la carpeta fiscal y que fundamentan su requerimiento con los medios probatorios ingresados (testimoniales y documentales). Finaliza manifestando que se le imponga al acusado la pena de 7 años de P.P.L., y una reparación civil de dos mil soles.

A lo mencionado por el fiscal, la defensa presenta dos observaciones, la primera referente a que se aclare de qué manera se ha realizado el acto delictivo (pues le cabe duda si el acusado ha tocado o introducido sus dedos en la vagina de la menor), y la segunda observación, referida a la rueda de detenidos puesto que en el expediente no obran fotografías.

**Comentario:** En la audiencia de control de acusación del presente proceso a analizar, se ha cuestionado la forma como se ha realizado el acto delictivo y el reconocimiento en rueda de detenidos. Con respecto a la primera, se esclarece por parte del Ministerio Público que el acusado en ningún momento ha introducido sus dedos u objetos afines en la vagina de la menor agraviada (caso contrario se estaría incurriendo en el delito de violación sexual de menor de edad). Con respecto al segundo punto – reconocimiento en

rueda de detenidos –, el abogado de la defensa cuestiono si esta se ha realizado con detenidos de semejantes características; argumentando el Ministerio Público que dicho acto se ha realizado con la presencia del abogado defensor del acusado, que ha sido veedor de los derechos del acusado.

Terminada la audiencia de control de acusación, el Juzgado de Investigación Preparatoria, mediante resolución número 09, dio por realizada la audiencia de control de acusación conforme a lo establecido en el art. 351 y 300 del C.P.P., declarando la validez del dictamen acusatorio.

#### **4.2.3. Auto de enjuiciamiento (art. 353 del C.P.P.)**

Con fecha 7 de setiembre de 2011, mediante resolución número 10, se dicta auto de enjuiciamiento contra el imputado Walter Federico Díaz Jave, por la presunta comisión del delito contra la libertad sexual en su modalidad de actos contra el pudor en menores en agravio de las menor de iniciales K.A.P.H y para la menor de iniciales M.L.P.H, el delito de actos contra el pudor en menores tipificado en el artículo 176 - A inciso 1 del C.P., modificado por Ley N° 27479 (26 de mayo de 2001). Y admitiéndose los medios probatorios ofrecidos en el control de acusación.

Los actuados se elevan al Juzgado Colegiado competente. El auto de citación a juicio (art. 355 del C.P.P.) se dio mediante resolución número 11 de fecha 28 de setiembre de 2011, donde se cita a juicio oral, acto que se realizará el día viernes 28 de octubre de 2011 a las 8:30 am en la Sala de Audiencias del Juzgado Colegiado de la C.S.J.C., notificándose a todos los sujetos procesales bajo sus apercibimientos correspondientes.

### **4.3. Juzgamiento**

La tercera y última etapa del proceso penal, es la etapa del juzgamiento. Siendo la etapa más importante del proceso penal, por ser la etapa donde se resuelve el meollo del asunto y donde el juez llega a una conclusión sobre los hechos y pruebas expuestas por los sujetos procesales. Con respecto al juzgamiento, Cubas (2017) menciona que: “El juzgamiento es la etapa plena y principal del proceso penal, por ser allí donde se resuelve o redefine de un modo definitivo el conflicto que subyace y da origen al proceso penal” (p. 249).

#### **4.3.1. Audiencia de juicio oral**

Dentro de la etapa del juzgamiento, para el mayor entendimiento, lo dividimos en periodos.

El primer periodo es el periodo inicial, aquí encontramos la instalación de la audiencia (art. 369 del C.P.P). En este periodo se realiza con la concurrencia imprescindible del juez, el fiscal, abogado defensor del imputado y el imputado, caso contrario la audiencia no se lleva a cabo.

Luego de instalación, se dan los alegatos preliminares (art. 371 inc. 2 del C.P.P.). “Se presenta en el alegato inicial como una historia que reconstruye los hechos como propósitos persuasivos hacia el juzgador” (Domingo, 2009, p. 108); comenzando por el Ministerio Público, quien en el presente caso explica los hechos materia de acusación y subsumiéndolos en el delito contra la libertad sexual en su modalidad de actos contra el Pudor; artículo 176 – A inc. 1 del C.P.; los mismos que los sustentarán con los medios probatorios admitidos en la etapa de control de acusación; solicitando una pena de 7 años de P.P.L., y el pago de mil soles por concepto de reparación civil.

Seguido de esto, el abogado defensor del imputado, menciona que en su momento solicitará la conclusión anticipada del proceso.

El segundo periodo es el periodo probatorio (art. 375 del C.P.P). En este periodo las partes luego de dar sus versiones

ante el Juzgado Colegiado, deben probar cada punto mencionado con sus respectivos medios de prueba. “Estas hipótesis deben ser confirmadas o desechadas y para ello se necesita información, que ingresa al juicio por diversos canales que son los medios de prueba” (Cubas Villanueva, 2017, p. 293).

La etapa probatoria comienza con el orden establecido en el art. 375 del C.P.P., comenzando con la declaración del acusado, testigos, peritos, documentales y pruebas materiales. En el caso materia de análisis, los medios de prueba actuados son los siguientes: a) testimoniales: declaración del acusado Walter Federico Díaz Jave (El cual manifiesta que guardara silencio, por lo que se ha dado lectura al acta de su declaración); declaración de la menor agraviada K.A.P.H.; declaración de la menor agraviada M.L.P.H.; declaración de la señora Nora Raquel Huaylla Amaya y la declaración del psicólogo Alex Roy Rodríguez Rodríguez; y b) documentales: acta de reconocimiento en rueda de detenidos (Se declara improcedente), acta de constatación fiscal; partida de nacimiento de la menor de iniciales K.A.P.H., partida de nacimiento de la menor de iniciales M.L.P.H.

**Comentario:** Con respecto a la prueba documental del acta de identificación en rueda de detenidos, a diferencia del Colegiado, considero que no debió de calificarse de improcedente, toda vez que no era necesario la presencia del juez de investigación preparatoria (razón por la cual se declaró improcedente). Como lo menciona el art. 189 inc. 3, del C.P.P. “Durante la investigación preparatoria deberá presenciar el acto el defensor del imputado o, en su defecto, el juez de la investigación preparatoria, en cuyo caso se considerará la diligencia un acto de prueba anticipada”. A decir de esto, no es necesaria la presencia del juez, pues el abogado defensor del acusado siempre estuvo presente en las diligencias preliminares, incluso en el acto de reconocimiento en rueda de detenidos.

El tercer periodo es el periodo decisorio, donde el Juzgado Colegiado delibera acerca del cacumen del proceso, para luego emitir una sentencia condenatoria o absolutoria.

En el presente caso, el Juzgado Colegiado sabe que se trata de un caso clandestino, donde los únicos testigos son el acusado y la agraviada, tomando como referencia, para resolver el caso, el Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116<sup>4</sup>.

---

<sup>4</sup> Las garantías de certeza serían las siguientes: a) Ausencia de incredulidad 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

Así, se advierte que, en juicio oral no se ha demostrado que entre las agraviadas, su familia y el acusado, hayan existido relaciones previas basadas en odio o enemistad que le reste credibilidad a su testimonio (ausencia de incredibilidad subjetiva). Con lo respecta a la verosimilitud, el Juzgado Colegiado consideró que la declaración de la menor K.A.P.H., tiene corroboraciones periféricas que aumentan su credibilidad; lo que no posee la versión de la menor M.L.P.H. Con respecto a la persistencia de la incriminación, el Juzgado Colegiado ha considerado que la versión de la menor ha sido coherente y no ha variado en el transcurso del proceso.

**Comentario:** Sobre el Juzgado Colegiado y el Juzgado Unipersonal; la competencia material y funcional de los juzgados penales están limitadas en el art. 28 del C.P.P.; estableciéndose que los juzgados penales son los encargados exclusivos de dirigir la etapa de juzgamiento. Estos juzgados, como ya hice mención, son de dos clases, los juzgados penales unipersonales y los juzgados penales colegiados; los primeros dirigirán el juzgamiento en aquellos delitos cuya pena sea inferior a los seis años de P.P.L., y están conformados por un solo juez. En el caso de los juzgados penales colegiados, estos dirigirán el juzgamiento en los

---

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 b) del párrafo anterior. Punto N° 10 del Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116 de fecha 30 de septiembre de 2005.

casos cuyos delitos sean mayores de seis años de P.P.L., y estos juzgados está conformado por tres jueces. En el caso en mención, el juez de Investigación Preparatoria de Tembladera, remite un oficio al Juzgado Colegiado de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, poniéndose en conocimiento que se le remite el caso en mención a fin de que proceda conforme a sus atribuciones. Como en el caso materia de análisis, el fiscal requiere que se le imponga al acusado una pena de 07 años de P.P.L., entonces es de conocimiento del Juzgado Colegiado.

Por estas consideraciones el Juzgado Colegiado absolvió a Walter Federico Díaz Jave, por el delito de actos contra el pudor en menores, en agravio de la menor de iniciales M.L.P.H.; pero lo condena a seis años de P.P.L, como autor del delito de actos contra el pudor en agravio de la menor de iniciales K.A.P.H., más la suma de dos mil soles como monto por reparación civil.

#### **4.4. Etapa Impugnatoria**

##### **4.4.1. Interpone recurso de apelación (art. 405, 413, 421 del C.P.P.)**

Con fecha 18 de noviembre, con la sentencia de primera instancia dada por el Juzgado Colegiado, la parte agraviada

interpone recurso de apelación<sup>5</sup> contra la resolución número 02 del cuaderno de debates, de fecha 11 de julio de 2011, en el que se le condena a 06 años de P.P.L., a Walter Federico Díaz Jave.

#### **4.4.2. Audiencia de apelación de sentencia (art. 424 del C.P.P.)**

La audiencia de apelación de sentencia se llevó a cabo el día 22 de febrero de 2012, ante la Sala Penal de Apelaciones<sup>6</sup>. En ella el abogado de la defensa expuso los hechos y cuestionó que no se han cumplido con los requisitos del Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116, en el siguiente orden de ideas.

La incredibilidad subjetiva; la menor de iniciales M.L.P.H., refirió que el acusado sería una persona negra, fea y por cuya circunstancia lo llama con el nombre de “Federico”, diciéndoselo de manera despectiva.

El señor Walter supuestamente habría realizado tocamientos indebidos a la menor de iniciales M.L.P.H cuando esta tenía

---

<sup>5</sup> Es un medio de gravamen ordinario, devolutivo y suspensivo que concede frente a sentencias y autos equivalentes, así como otras resoluciones interlocutorias – incluso las que causan gravamen irreparable - , cuya finalidad consiste, por un lado, en obtener un segundo pronunciamiento judicial sobre la cuestión controvertida, y, de otro, provocar la retroacción de las actuaciones al momento de cometerse la infracción de normas o garantías procesales invocadas. San Martín Castro, César. Derecho Procesal Penal Peruano - Estudios. Gaceta Jurídica. 2017. p.439.

<sup>6</sup> Las Salas Penales de las Cortes Superiores tienen competencia en el ámbito de un distrito judicial y conocen fundamentación los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones que dictan los jueces en primera instancia. Cubas Villanueva, Víctor. El Proceso Penal Común – Aspectos Teóricos y Prácticos. Gaceta Jurídica. 2017. p.255.

05 años de edad; hechos que no han sido probados y que conllevarían a un grado de enemistad entre la denunciante y el señor Walter.

En verosimilitud; la versión de la madre de las agraviadas, esta narró que la sacó del auto; pero luego se establece que la habría visto bajar del automóvil.

En el protocolo de pericia de la menor, esta manifiesta que el señor Walter le había cogido su vagina detrás de la puerta del auto; pero en juicio oral, la agraviada menciona que los actos se habrían realizado en el interior del vehículo.

La madre de la agraviada en su declaración también menciona que sus hijas nunca van a la casa de sus vecinos; pero en la incriminación se establece que la agraviada fue a la casa del hijo del imputado a jugar con la nieta del señor Walter.

Del examen del perito psicólogo, este manifiesta que los niños dicen la verdad y que mienten en un 50%, circunstancia que le resta valor a lo dicho por la agraviada.

La persistencia en la incriminación; no existiendo por las contradicciones antes mencionadas.

A decir del Fiscal Superior, las conjeturas de la defensa del abogado no están centradas a los hechos de acto en sí; sino que solo hace referencia a hechos periféricos. La menor persistió en su incriminación, el hecho de que en juicio oral varíe diciendo que fue dentro, fuera o detrás son hechos periféricos. Que el menor llame a su victimario "Federico" de manera despectiva no se considera un hecho generador de odio, además de que así se llama el imputado. Si bien los niños pueden mentir, en el presente proceso la menor ha persistido en su declaración a lo largo del proceso.

#### **4.4.3. Sentencia de segunda instancia**

Con fecha 06 de marzo de 2012, se resuelve el recurso de apelación, fundamentado en lo siguiente:

En la sentencia apelada se ha considerado acreditada la comisión del delito de actos contra el pudor porque la declaración prestada por la menor cumple con el Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116.

Así, se señala que no se ha acreditado que entre la agraviada, su familia y el acusado hayan existido relaciones previas de odio, enemistad o animadversión (incredibilidad subjetiva).

Se ha señalado que la versión de la agraviada es verosímil por ser coherente y estar rodeado de corroboraciones periféricas como lo son la pericia psicológica practicada a su persona y la declaración de su madre.

El juzgado también ha señalado que existe persistencia en la incriminación, por cuanto considera que la versión de la agraviada en juicio oral ha sido coherente y consistente; habiendo relatado con precisión como el sentenciado le hizo tocamientos en sus partes íntimas, señalando la forma, circunstancias y lugar en donde se produjo. Desvirtuando el principio de presunción de inocencia del sentenciado.

El sentenciado aduce que la imputación de la agraviada no es coherente con la versión de la madre, pues la primera ha señalado que no la ha dejado bajar del auto, mientras que la madre ha indicado que la vio bajar del auto, sin embargo, estando al contenido de sus narraciones se llega a concluir que el sentenciado inicialmente no dejó bajar a la menor del auto, para que posteriormente si bajara del mismo, hecho que fue observado por la madre.

El hecho de que la menor agraviada se refiere al sentenciado como "Federico", de ninguna manera significa que exista incredibilidad subjetiva pues en todo caso solamente se trata

de una expresión que adopta la menor para referirse al sentenciado sin ningún tipo de carga racial o de odio.

Por tales motivos, la Sala declaró infundada el recurso de apelación interpuesto por el sentenciado. Confirmando la sentencia condenatoria de primera instancia.

#### **4.4.4. Interpone recurso de casación (art. 427 del C.P.P.)**

El recurso de casación se interpone el 20 de marzo de 2012. Se presenta como pretensión revocar la sentencia de segunda instancia y resolviendo sobre el fondo disponga la absolución de Walter Federico Díaz Jave.

Las causales para interponer el recurso de casación (art. 429 inc.1, 2 y 3 del C.P.P.). El recurrente fundamenta su recurso basándose en que la sentencia de la Sala de Apelaciones no se encuentra motivada porque no fundamenta objetivamente los motivos por los cuales el sentenciado resulta ser responsable.

Reitera su pedido mencionando que no se ha tenido en cuenta la doctrina jurisprudencial emitida por la Corte Suprema en el Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116; por lo que se incumple con el requisito esencial de la debida motivación de las resoluciones.

Asimismo, menciona que la sentencia ha soslayado las pautas procesales; vulnerando el principio del debido proceso. No se ha tenido en cuenta el inciso 4 del art. 424 del C.P.P.; respecto al informe pericial de la menor agraviada, donde se indica que los niños en un 50 % mienten y el otro 50% dicen la verdad; con lo que en estricta aplicación del in dubio pro reo, debió absolverse al sentenciado del delito por el cual se le incrimina.

Se ha transgredido el artículo 139 inc. 3 de la Constitución Política del Estado; toda vez que el único sustento legal para incriminar al sentenciado, es la versión de la agraviada.

Solicitando previamente que la Sala de Apelaciones conceda el recurso casación.

#### **4.4.5. Resuelve recurso de casación**

Con fecha 02 de abril de 2012, se resuelve el recurso de casación por la Sala de Apelaciones, arribando a la siguiente conclusión:

El recurrente no ha tenido en cuenta lo establecido en el art. 430 numeral 1 del C.P.P., indicando de manera superficial y general que la sentencia de vista ha sido expedida con

inobservancia de las garantías constitucionales; no ha precisado de forma adecuado los fundamentos doctrinales y legales que sustenten su pretensión (requisito necesario para la concesión del recurso de casación).

Menciona que la resolución impugnada ha sido expedida con una indebida aplicación de la ley penal (principio de legalidad y principio del debido proceso); no cumple con indicar, explicar o fundamentar de qué forma en la presente causa en la emisión de la sentencia de vista ha existido una indebida aplicación de la ley penal (requisito para proceder el recurso. Art. 430 núm. 1 del C.P.P.).

La resolución impugnada ha sido expedida apartándose de la doctrina jurisprudencial establecida por la Corte Suprema (Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116). Agregando una vez más que se ha vulnerado el debido proceso; sin embargo, el recurrente tampoco cumple con precisar los fundamentos legales doctrinales y legales que sustenten sus pretensiones; por lo que la casación, al no cumplir con lo establecido en el artículo 430 numeral 1 del C.P.P., debe declararse inadmisibile. El sentenciado lejos de fundamentar las causales que invoca para la procedencia del recurso de casación, en realidad está cuestionando la valoración de los medios probatorios; lo cual no corresponde en el recurso de casación.

Siendo ello así, el recurso de casación no puede ser admitido, al no cumplir el mismo con todos los requisitos de forma y de fondo para su concesión; por estas consideraciones la Sala de Apelaciones declaró inadmisibile el recurso de casación.

## V. ANÁLISIS Y CRÍTICA DE LAS SENTENCIAS

### 5.1. Sentencia de primera instancia

La sentencia de primera instancia de fecha 11 de noviembre de 2011, que condenó a Walter Federico Díaz Jave, giró en torno al Acuerdo Plenario 02-2005/Cj-116.

A mi parecer el Juzgado Colegiado ha aplicado correctamente el Acuerdo Plenario N° 02-2005/Cj-116, a la de declaración de la menor agraviada de iniciales K.A.P.H. Así, para determinar la ausencia de incredibilidad subjetiva, el Juzgado Colegiado ha tomado en cuenta las declaraciones de la señora Nora Raquel Huaylla Amaya, de la menor K.A.P.H., y de la menor L.M.P.H., y en ninguna de las declaraciones de los testigos mencionan que haya habido o haya existido relaciones de enemistad con el señor Walter Federico Díaz Jave o con su familia. Incluso, en la declaración que se tomó al acusado a nivel fiscal, este responde a las preguntas: Pregunta N° 3 ¿si conoce a la señora Nora Raquel Huaylla Amaya y a sus menores hijas K.A.P.H., o L.M.P.H? a lo que este respondió: “No conozco a ninguna de las mencionadas”. Pregunta N° 14 ¿Si su persona ha tenido problemas antes de los hechos denunciados con la señora Nora Raquel Huaylla Amaya o con su esposo? a lo que este respondió: “Nunca he tenido problemas con estas personas”.

Estas preguntas que obran en la carpeta fiscal, no han sido tomadas en cuenta por el Colegiado, pero a mi parecer también son de importancia para acreditar que entre la agraviada y el imputado no ha existido una relación de enemistad como para atribuirle hechos falsos. Acreditando de esta manera la ausencia de incredibilidad subjetiva.

Con respecto a la verosimilitud, esta, como dice el Acuerdo Plenario 02-2005/CJ-116, no sólo incide en la coherencia y solidez de la declaración, sino que debe estar rodeada de corroboraciones periféricas. Para el caso materia de análisis, el Juzgado Colegiado ha advertido correctamente que la declaración de la menor se corrobora con lo dicho en la declaración de la madre de ésta, así como que el acusado también menciona que la menor agraviada se encontraba dentro del vehículo, lugar donde se realizaron los hechos. Aunado a esto se suma el examen psicológico practicado a la menor.

Como último requisito, analizamos la persistencia en la incriminación; la cual quiere decir que no haya habido contradicciones en la declaración de la agraviada. Y en la sentencia emitida por el Colegiado, se menciona que la menor agraviada no ha recaído en contradicciones y se ha reiterado de los hechos a lo largo del proceso penal.

Considero que el Colegiado ha hecho una correcta aplicación del Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116, por las acotaciones mencionadas.

## **5.2. Sentencia de segunda instancia**

La sentencia de segunda instancia es de fecha 06 de marzo de 2012. En ella se corrobora y explica las razones porque se confirma la sentencia de primera instancia.

Con respecto a la incredulidad subjetiva, la Sala de Apelaciones ha considerado que no se ha determinado que entre la familia de la agraviada y el sentenciado hayan tenido algún tipo de problemas, razón por la cual no habrían ninguna razón para imputar un delito tan grave al sentenciado. La versión de la menor agraviada brindada en juicio oral se corrobora con la pericia realizada por el perito psicólogo y con la declaración de la madre de la agraviada. Describiendo también la menor el interior del auto, lo que se corrobora con las fotografías de la inspección que se realizó.

La versión de la agraviada ha sido reiterativa, uniforme en los sustancial, coherente y ha sido corroborado con otros medios probatorios que han sido señalados por lo que existe mérito suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia que favorecía al sentenciado, existiendo certeza sobre su participación en el evento delictivo.

## VI. CONCLUSIONES

1. El delito de actos contra el pudor en menores, es un delito contra la libertad sexual y se configura cuando el sujeto activo sin el propósito de tener acceso carnal, obliga a un menor de edad a efectuar sobre sí mismo o tercero, tocamientos indebidos en sus partes íntimas contrarios al pudor.
2. Cuando el actor civil, que pretende ser resarcido por el daño derivado de un acto punible, se constituye al proceso mediante un abogado que solo se encargará de la cuantía del daño, mientras que el abogado del Ministerio Público se encargará de la pena. De no haber actor civil, el Ministerio Público es quien se encarga de la reparación civil y de la pena.
3. Las circunstancias que establece el Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116, para establecer una prueba de cargo, son las siguientes: incredibilidad subjetiva, verosimilitud y persistencia en la incriminación.
4. La Ausencia de incredibilidad subjetiva es la no existencia de relaciones entre agraviado e imputado basadas en el odio, resentimientos, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición. La verosimilitud, que indica coherencia y solidez de la declaración, rodeada de corroboraciones periféricas. Persistencia en la incriminación, que menciona que la imputación que hace el agraviado no debe variar en el transcurso del proceso.

## VII. RECOMENDACIONES

1. Para que el abogado de la parte condenada no haya recaído en errores, tales como los presentados en el planteamiento de solicitud de recurso de casación, debió actuar de manera diligente, realizando todos los esfuerzos necesarios para defender los intereses de su patrocinado, estando al tanto de la ley procesal y los requisitos expresos que esta requiere.

## VIII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116 del 30 de setiembre de 2005.

Acuerdo Plenario N° 6-2009/CJ-116 del 13 de noviembre de 2009.

Arana Morales, W. (2014). *Manual de Derecho Procesal Penal*. Lima, Perú.  
Gaceta Penal y Procesal Penal.

Bermúdez Tapia, M.; Belaunde Borja, G., y Fuentes Ponce de León, A. (2007).  
*Diccionario Jurídico*. Lima, Perú: Editorial San Marcos.

Bramont Arias Torres, L. (2002). *Manual de Derecho Penal – Parte General*.  
Lima, Perú: Editorial Jurídica Grijley.

Cubas Villanueva, V. (2017). *El Proceso Penal Común – Aspectos Teóricos y  
Prácticos*. Lima, Perú: Gaceta Jurídica S.A.

Domingo Alvarado, L. (2009). “*La teoría del Caso y su Utilidad en el Nuevo  
Código Procesal Penal*”. Ethos Iuris. P.108.

Neyra Flores, J. (2010). *Manual del Nuevo Proceso Penal & Litigación Oral*.  
Lima, Perú: Editorial Idemsa.

Rosas Yataco, J. (2018). *Derecho Procesal Penal*. Lima, Perú: Editorial  
CEIDES.

San Martín Castro, C. (2017). *Derecho Procesal Penal Peruano – Estudios*.  
Lima, Perú: Gaceta Jurídica S.A.