

UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Escuela Profesional de Derecho



Trabajo de Suficiencia Profesional

Violación Sexual de menor de edad – Analizado en el Exp. 0338-2013-

Arequipa

Para optar : El Título Profesional de Abogada

Autor(es): : Bach.Melissa Nadine Rodriguez Yarasca

Línea de Investigación : Desarrollo Humano y Derechos

Lugar o Institución de Investigación : Juzgados Penales de Arequipa

N°de Resolución de Expedito : Nro. 3516-DFD-UPLA-2021 de fecha
03/09/2021

Asesor : Dr. Mariano Maximiliano Paz Vela

La Merced - Perú

2021

Dedicatoria:

Dedico el presente trabajo a mis padres por su apoyo incondicional, fomentando en mí el deseo de superación y el anhelo de triunfo en la vida. Asimismo, a Dios por darme vida, salud y fortaleza.

La autora

Agradecimiento:

Agradezco a la Universidad Peruana Los Andes por los conocimientos brindados, y a los profesionales que con paciencia y dedicación aportaron en la realización del presente informe.

Melissa

CONSTANCIA DE SIMILITUD

N ° 00087-FDCP -2024

La Oficina de Propiedad Intelectual y Publicaciones, hace constar mediante la presente, que el **Trabajo de Suficiencia Profesional** Titulado:

VIOLACIÓN SEXUAL DE MENOR DE EDAD – ANALIZADO EN EL EXP. 0338-2013-AREQUIPA

Con la siguiente información:

Con Autor(es) : **BACH. RODRIGUEZ YARASCA MELISSA NADINE**

Facultad : **DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS**

Escuela profesional : **DERECHO**

Asesor(a) : **DR. MARIANO MAXIMILIANO PAZ VELA**

Fue analizado con fecha **05/03/2024** con **49** pág.; en el Software de Prevención de Plagio (Turnitin); y con la siguiente configuración:

Excluye Bibliografía.

Excluye Citas.

Excluye Cadenas hasta 20 palabras.

Otro criterio (especificar)

X
X

El documento presenta un porcentaje de similitud de **13** %.

En tal sentido, de acuerdo a los criterios de porcentajes establecidos en el artículo N°15 del Reglamento de Uso de Software de Prevención de Plagio. Se declara, que el trabajo de investigación: **Si contiene un porcentaje aceptable de similitud.**

Observaciones:

En señal de conformidad y verificación se firma y sella la presente constancia.



Huancayo, 05 de marzo de 2024.

MTRA. LIZET DORIELA MANTARI MINCAMI
JEFE

Oficina de Propiedad Intelectual y Publicaciones

CONTENIDO

	Pág.
I. PRESENTACIÓN	1
1.2. Dedicatoria	2
1.3. Agradecimiento	3
1.4. Contenido	4
1.5. Contenido de Tablas	6
1.6. Contenido de Figuras	7
1.7. Resumen	8
1.8. Abstract	9
II. INTRODUCCIÓN	10
2.1. Planteamiento del Problema	10
2.1.1. Descripción de la realidad problemática	10
2.1.2. Formulación del problema	14
2.2. Marco teórico	15
2.2.1. Antecedentes	15
a) Antecedentes Internacionales	16
b) Antecedentes Nacionales	18
2.2.2. Bases Teóricas o científicas	20
2.2.2.1. Violación Sexual de menor de edad	20
2.2.2.2. Estructura del tipo penal	21
2.2.2.3. Elementos de la ejecución del tipo Penal	26
2.3. Objetivos	26
III. CONTENIDO	26
3.1. Procedimientos	26

3.1.1. Historial del caso	27
3.1.2. Problemática del caso	27
3.1.3. Resultados y aportes fundamentales	27
IV. CONCLUSIONES	43
4.1. Hipótesis	43
4.2. Conclusiones	44
4.3. Recomendaciones	44
V. APORTES	45
5.1. Aporte Teórico	45
5.2. Aporte Social	45
5.3. Aporte Metodológico	47
REFERENCIA BIBLIOGRÁFICA	47
ANEXOS	48

Contenido de Tablas

	Pág.
Tabla N° 1 Delito de Violación sexual y sus modalidades	9
Tabla N° 2 Población Penal por delitos específicos	9
Tabla N° 3 Delitos de Violación Sexual de menor de edad	10

Contenido de Figuras

	Pág.
Figura N° 1 Ranking del delito de Violación por países	8
Figura N° 2 Abuso Sexual	12
Figura N° 3 Casos atendidos por Centros de Emergencia Mujer (CEM)	45

RESUMEN

La investigación desarrollada intitulada “Violación Sexual de menor de edad - analizado en el Expediente N° 0338-2013-Arequipa”, donde la problemática se denomina ¿De qué manera se determinó la pena en el delito de Violación Sexual de menor de edad analizado en el Expediente N° 00338-2013-Arequipa?, siendo el objetivo “Identificar de qué manera se determinó la pena en el delito de Violación Sexual de menor de edad en el expediente N° 0338-2013-Arequipa”. Por consiguiente, en la hipótesis se ha determinado que la pena en el delito de Violación Sexual de menor de edad como delito continuado, teniendo presente los artículos 45°-A, 46° y 49° de nuestro Código Penal vigente que determinan el espacio punitivo de la pena, aunado a las circunstancias atenuantes y de agravación.

En el aspecto metodológico, he utilizado el método científico, siendo este el básico, teniendo como diseño para el uso en mi investigación el cualitativo, donde el nivel que logré utilizar es el descriptivo y el instrumento que usé para analizar la documentación consistió en la recolección de información.

Para finalizar, llegué a identificar en esta investigación que nuestro órgano jurisdiccional, en instancias superiores *consideró necesaria la aplicación del artículo 49° del Código sustantivo como delito continuado*, apreciándose las pruebas que incriminan al imputado fueron valoradas y motivadas con criterios objetivos y razonables; no obstante, se observaron algunas irregularidades y recomendaciones que son materia de desarrollo en el presente informe, siendo el Expediente N° 00338-2013-Arequipa”.

Palabras claves

-Violación sexual, delito continuado, medios impugnatorios, determinación de la pena.

ABSTRACT

The research developed entitled “Sexual Rape of a minor - analyzed in file N° 0338-2013 - Arequipa”, where the problema is called How was the penalty determined in the crime of Sexual Rape of a minor analyzed in file N° 00338-2013-Arequipa?”, the objective being “Identify how the penalty was determined for the crime of Sexual Raé of a minor in file N° 0338-2013-Arequipa”. Consequently, in the hypothesis it has been determined that the penalty for the crime of Sexual Rape of a minor as a continuing crime, taking into account articles 45°-A, 46° and 49° of our current Penal Code that determine the punitive space of the penalty, coupled with the mitigating and aggravating circumstances. Regarding the methodoly, I have used the scientific method, this being the basic one, having the qualitative design for use in my research, where the level that I managed to use is the descriptive one and the instrument that I used for the análisis of the document was the information collection. Finally, I identified in this investigation that our jurisdictional body, in higher instances, considered it necessary to apply article 49 of the substantive Code as a continuing crime, appreciating the evidence that incriminates the accused was evaluated and motivated with objective and reasonable criterio; However, some irregularities and recommendations were observed that are the subject of development in this report, being file N° 00338-2013-Arequipa”.

Key words

-Sexual rape, continued crime, means of challenge, determination of the sentence.

CAPÍTULO II - INTRODUCCIÓN

2.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

2.1.1. Descripción de la realidad problemática

Mi elección del tema es realizada ante el excesivo incremento de la comisión de delitos sexuales en agravio de menores de edad, los cuales están suscitándose de manera alarmante a nivel mundial; no obstante, en la presente investigación me he de enfocar en el ámbito nacional, considerando su naturaleza sumamente gravosa en vista a la afectación tanto física como psicológica que es ocasionada en las víctimas, así como su proyecto de vida y tranquilidad emocional de las mismas (menores de edad), evidenciándose incluso que hay regiones en nuestro país con mayor porcentaje de abuso sexual, siendo el motivo de investigación de este interesante tema a tratar en los siguientes párrafos.

Figura N°01 Ranking del delito de Violación por países



Fuente: Observatorio de Seguridad Ciudadana de la OEA, MIMP.

La realidad problemática peruana nos permite apreciar el impacto que ocasiona el delito tanto en lo personal, familiar, social y comunitario, es por ello necesario identificar los diversos factores de riesgo que puedan presentarse en el entorno del menor y las relaciones intrapersonales de la presunta víctima que la coloquen en estado de vulnerabilidad, aun mas considerando que la mayoría de casos en nuestro país se suscitan por personas cercanas o que se encuentran en el ambiente diario del infante y/o adolescente. En esa línea, se ha de tener en cuenta que el agresor puede hacer uso de violencia, amenaza, coacción, abuso de su posición (rol de garante), entre otras circunstancias que puedan colocar al(la) menor en mayor estado de indefensión, sobre todo cuando subyace una relación de carácter filial o institucional, prevaleciéndose de la inocencia e inmadurez del (de la) infante y/o adolescente, lo cual repercute en todas sus áreas de desarrollo, vulnerando de esta manera sus derechos humanos como lo son en estos casos, principalmente la dignidad e integridad personal del (la) agraviado(a), así como el libre desarrollo de su personalidad.

Tabla N°1 – Delito de Violación sexual y sus modalidades

LPDERECHO.PE 

DELITO DE VIOLACIÓN SEXUAL Y SUS MODALIDADES				
Art. 170	El que	Con violencia o amenaza	Tiene acceso carnal	Con la víctima
Art. 171	El que	Genera un estado de inconsciencia o incapacidad de resistir	Para tener acceso carnal	Con la víctima
Art. 172	El que	Conociendo que existe causa de inconsciencia o incapacidad de resistir	Tiene acceso carnal	Con la víctima
Art. 173	El que	Tiene	Acceso carnal	Con menor de 14 años
Art. 174	El que	Aprovecha su condición de garante o vigía	Tiene acceso carnal	Con víctima internada o recluida
Art. 175	El que	Con engaños	Tiene acceso carnal	Con víctima entre 14 y 18 años



Fuente: Diego J. Valderrama Macera. LPDERECHO.PE

Tabla N°2. Población penal por delitos específicos



Fuente: INPE 2018 al 2021

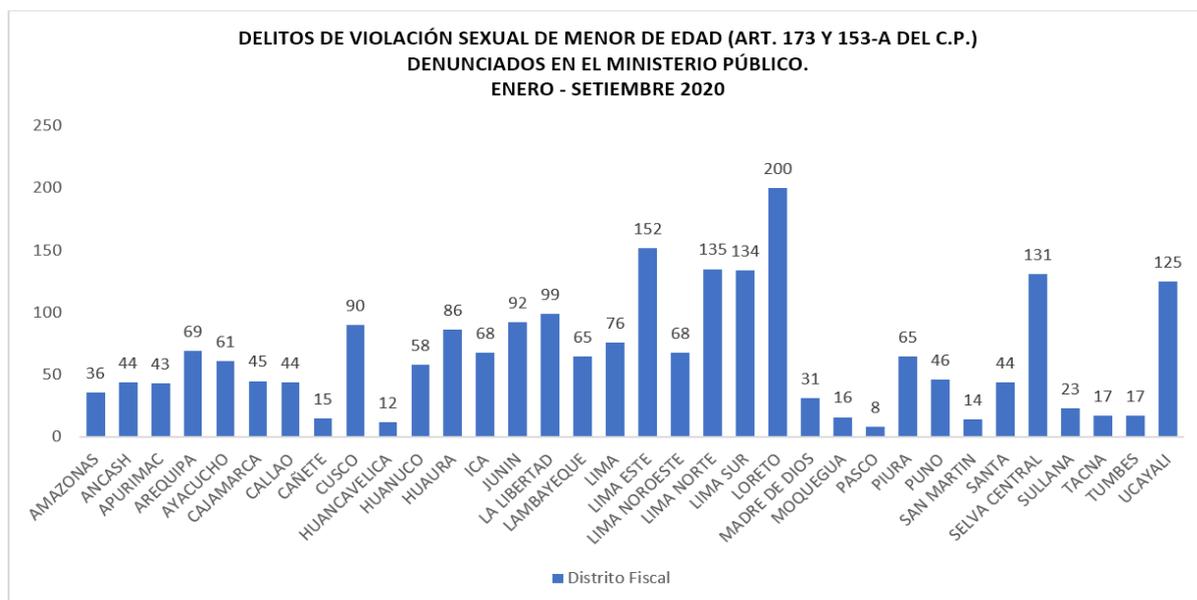
Según un reporte estadístico del Instituto Nacional Penitenciario (*INPE, 2018 al 2021*), el porcentaje de internos que cometieron delitos sexuales en agravio de infantes y adolescentes se ha ido acrecentando, ocupando en 2018 el segundo lugar (9.47%) poco después del delito contra el patrimonio – en la modalidad de robo agravado, reportándose en enero del presente año el incremento de internos al 11.15% en comparación a los años anteriores, hechos execrables en agravio de menores que obtienen sanciones punitivas severas.

Indubitablemente, el estado debe reforzar medidas de protección y prevención que contrarresten este tipo de casos tan preocupantes para la sociedad peruana y garanticen el respeto a la dignidad humana; aun más, interviniendo como represor punitivo estatal cuando los derechos de las víctimas se ven vulneradas y/o violentadas, considerando también sus características sociales como edad, condición socioeconómica, raza, orientación, discapacidad, etc.

Es menester mencionar que el Ministerio Público viene atendiendo alrededor de 6 862 denuncias de abuso sexual de menores de edad a nivel nacional, según la base

de datos registrada en el Sistema de Gestión Fiscal (SGF) y Sistema de Información de Apoyo al Trabajo Fiscal (SIATF) de cada Distrito Fiscal, evidenciándose el alto porcentaje de víctimas menores de catorce años, el cual viene incrementándose cada día, conforme las cifras precisadas.

Tabla N°3 – Delitos de Violación Sexual de menor de edad



Fuente: Observatorio Nacional de la Violencia contra las Mujeres y los Integrantes del Grupo Familiar, 2020.

En esa línea, esta conducta ilícita como lo es el abuso sexual de menores de edad está tipificada y sancionada en el artículo 173° del Código Penal vigente, el cual señala:

“El que tiene acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o realiza cualquier otro acto análogo con la introducción de un objeto o parte del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, con una menor de catorce años, será reprimido con pena de cadena perpetua”.

Es relevante mencionar el numeral 11) del artículo 170° (Violación Sexual) del mismo cuerpo legal, que a la letra dice: *“(…) Si la víctima tiene entre catorce y menos de dieciocho años de edad (…)*”.

(Tapia G. , 2020, pág. 89) señala que: *“A diferencia de la «libertad sexual», «la indemnidad sexual» constituye un estado de inaccesibilidad sexual absoluta de una persona respecto de terceros, así la persona muestre su conformidad y hasta singular interés en el contacto sexual-genital con alguien. Se refiere indemnidad o intangibilidad sexual, de los menores cuyas edades no superen el límite establecido en la ley penal correspondiente. Se presume que, hasta determinada edad el infante no tiene capacidad de comprensión sobre una relación de carácter genital/sexual con un tercero, y por consiguiente, de las repercusiones que podría ocasionar en el desarrollo de su personalidad en un futuro. De ahí que, así parezca que el menor consiente el referido acto sexual, la señal de anuencia no es válida para estos casos”*.

Esto nos dice que ninguna persona menor de catorce años es capaz de discernir en aceptar o no este acto ilícito con otra persona, entonces nadie puede acceder, proponer o incentivar a que la menor tenga relaciones consentidas.

Por otro lado, para el catedrático español (Ripollés, 1998, pág. 770): *“El objetivo de proteger la libertad sexual es la de aseverar que los comportamientos sexuales en nuestra colectividad tengan lugar en condiciones de libertad individual de los partícipes o, más concisamente, se interviene con la pretensión de que todo ser humano realice la actividad sexual en libertad”*.

En el presente caso a dilucidar, Pablo Jacob Mendoza Coaquira (27) ha cometido el ilícito penal contra la Indemnidad Sexual, en la modalidad de Violación Sexual de menor de edad, en agravio de la adolescente de iniciales S.M.T., hecho que se habría consumado al interior del vehículo del imputado con reincidencia de haberlo cometido en varias oportunidades desde el año 2011 cuando la agraviada tenía 13 años de edad.

Es así que, al haberse identificado la problemática del presente expediente, puedo señalar que se evidencian razones suficientes para poder desarrollar la respectiva investigación, sobre la cual es formulado el problema que a continuación pasare a detallar.

Figura N°2. Abuso Sexual



Fuente: Abuso Sexual. Estadísticas y pautas para la reflexión. MIMP. 2012.

2.1.2. Formulación del Problema

¿De que manera se determinó la pena en el delito de Violación Sexual de menor de edad analizado en el Expediente N° 00338-2013-Arequipa?

2.2. Marco Teórico

2.2.1. Antecedentes

(Peña Cabrera, 2019) manifiesta que: *“En el transcurrir de la historia y evolución de la humanidad, surgieron distintas concepciones sobre el fenómeno de la sexualidad que se derivan de diversos contextos históricos-sociales, impregnados, o mejor dígase influenciadas, de dogmas religiosos, culturales, sociales y hasta económicos. La evolución epistemológica del enfoque de la sexualidad nos ilustra*

como ha ido evolucionando la delimitación de lo permitido con lo prohibido en esta materia”.

Para (Tapia, 2020) el texto legal que describe al delito de ilícito penal de violación sexual, ha sido objeto de constantes modificaciones legislativas y de cuestionamientos jurisprudenciales, siendo la última modificatoria del texto legal la Ley N°30838, publicada el 04-08-2018 04, eliminando los incisos que establecía *“la gravedad de la pena según la edad de la víctima menor de edad y, actualmente, se determina una sola pena de cadena perpetua para los que incurren en este tipo penal en agravio de menores de catorce años de edad”.*

No obstante, antes de que el texto primigenio fuera modificado por la Ley N°28704, de fecha 05-04-2006, siempre el límite etéreo superior de la agraviada(o) para encuadrar el injusto debía ser menor a 14 años de edad. Dichas modificatorias que se habían efectuado -previas a la vigencia de la Ley señalada- habían repercutido en la estructura típica, el quantum de la pena, las circunstancias agravantes, etc.; sin haber alterado el límite de edad señalado. Es con la Ley N°28704 que se produce una modificación significativa o sustancial en cuanto al límite de edad máximo de la víctima para configurar el injusto. En efecto, el numeral 3) del texto legal es rediseñado extendiendo la protección del bien jurídico implicado en el ilícito a toda víctima menor de edad cuyo tiempo de vida era inferior a 18 años. Al encontrarse vigente la referida ley, la penalización de las relaciones sexuales consentidas (sin violencia o grave amenaza) con personas entre los catorce y menos de dieciocho años, presentó una tenaz oposición por determinados órganos jurisdiccionales llegando a inaplicarlo vía control difuso al contravenir principios constitucionales y vulnerar el derecho de libre desarrollo de la personalidad de las víctimas, por lo que mediante jurisprudencia y la Ley N° 30076, se suprimió el numeral 3 del artículo

173° del Código Sustantivo. Es resaltante señalar que la Ley N° 30838, contiene la pena de cadena perpetua para quien cometa el ilícito de violación sexual a menores de edad - en el rango de menos de catorce años-.

a) Antecedente Internacional

El catedrático (Sáenz-Torres, 2021), en su investigación intitulada: “*La valoración de la prueba testimonial en los delitos sexuales contra menores de edad en Colombia, Análisis y crítica. Artículo de Reflexión publicado en el repositorio de la Universidad Católica de Colombia*”.

En efecto, en el citado país de Colombia en materia de delitos sexuales de menores de edad, el autor enfatiza en la posibilidad de condenar a una persona sustentando la sola declaración (testimonio) de la parte agraviada; no obstante, las posturas de la Corte Suprema se fundan en que el acusador es quien deberá ofrecer las pruebas directas que argumenten y sostengan la teoría del caso para obtener una condena”.

No obstante, para conseguir una condena en un proceso judicial es importantísima la declaración de la víctima mediante *Entrevista Única en Cámara Gesell*, dicha diligencia será la principal fuente de información fidedigna de los hechos denunciados, aunado a ello, las pericias, testimoniales, inspecciones técnicas policiales, entre otros elementos relevantes que logre recabar el acusador como lo es el fiscal, las cuales también serán materia de análisis; sin embargo, también ha de considerarse las pruebas directas presentadas por las partes procesales, que coadyuvaran a su respectiva valoración en juicio oral y la consecuente emisión de la resolución definitiva (sentencia). Aunado a ello, también es factible mencionar el caso “*Fernández Ortega y otros vs. México*”, donde la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)

establece la relación entre la declaración de la agraviada como prueba fundamental para estos ilícitos sexuales.

Para (Verges, 2019) en su tesis intitulada: *“Los delitos contra la Libertad e Indemnidad Sexual Individual. Consideraciones doctrinales y jurisprudenciales, investigación realizada para obtener el Máster Universitario en Acceso a la Profesión de Abogado. Universidad de Alcalá – España”*.

El estudio realizado concluye en que los delitos sexuales son realizados en lugares inhóspitos, solitarios, alejados de testigos que puedan presenciar el delito, siendo esta situación común en muchos supuestos, lo que dificulta en gran medida a la obtención de pruebas de cargo suficientes para enervar la presunción de inocencia del presunto culpable. Aunado a ello, la declaración de la víctima en tantas ocasiones es indispensable como prueba de cargo en el procedimiento en curso; sin embargo, cabe señalar que no son aceptadas por el tribunal ambigüedades o generalidades, que supondrían una vulneración al derecho fundamental en mención. Conforme hace referencia la jurisprudencia, se exige una declaración con ausencia de modificaciones sustanciales a lo largo del procedimiento, concreción y aportación a datos objetivos (...).

Es preciso señalar que nos encontramos ante un delito furtivo, donde no siempre se hallarán testigos asertivos que apoyen la teoría del caso, empero, si se tiene la declaración de la menor de manera concreta, siempre y cuando no afecte el Interés Superior del Niño y la Convención Belem Do Pará que protege los derechos humanos y las libertades fundamentales de la mujer, de ser el caso. Además, clara está la presunción de inocencia del imputado, conforme lo señala variada jurisprudencia, tratándose de una regla de tratamiento y regla de juicio,

lo cual debe ser respetado a lo largo del proceso, aún más tratándose de los delitos contra la libertad o indemnidad sexual de una víctima con minoría de edad, donde es posible mantener condenas máximas.

b) Antecedente Nacional

Para (Salazar, 2016) en su tesis denominada: *“La prueba en los delitos de violación de la libertad sexual de menores de edad en la provincia de Huaraz, años 2008-2010, investigación realizada para obtener el grado de magíster. Escuela de Postgrado. Universidad Antúnez de Mayolo”*, el estudio realizado es de tipo socio-jurídica y descriptivo-explicativo; la investigación llega a la conclusión que: En los delitos de violación sexual de menores se están tomando en cuenta únicamente medios probatorios formalistas, rudimentarios y esenciales, como la versión de la víctima (cuidando que exista coherencia), partida de nacimiento, el certificado médico legista que le fuera practicado a la parte agraviada, la pericia psicológica donde señale el grado de afectación que tiene la víctima en torno al evento o estresor sexual al que fue sometida, y en mérito a estas pruebas generalmente se condena o en casos excepcionales se absuelve al autor del ilícito penal.

Acorde con ello, cabe señalar que es fundamental la coherencia de la declaración de la víctima mediante Entrevista Única en Cámara Gesell, así como la relación de esta con la declaración del (la) denunciante, ya sea su progenitora, otro familiar o testigo que sindique al denunciado habiendo tomado conocimiento de los hechos. Asimismo, es relevante mencionar que es muy importante requerir la actuación de Prueba Anticipada de la Entrevista Única en Cámara Gesell ante el Juez de Investigación Preparatoria competente, a efectos de no revictimizar a la víctima o sea partícipe de audiencias teniendo que presenciar a su agresor, y más

aún para que la declaración de la víctima no sea desestimada como prueba en audiencia. Respecto al certificado médico legal, es prueba primordial en esta clase de delitos el cual demuestra fehacientemente el estado físico y de integridad sexual de la menor, y sobre la evaluación psicológica, se procura realizar conjuntamente con la entrevista única en cámara Gesell, y verificar su grado de afectación psicológica (cognitiva y/o conductual) del (de la) menor, así como la vulnerabilidad que presente ante los hechos, pruebas necesarias con las que se puede llegar a una sentencia condenatoria o excepcionalmente, la absolución del procesado. No obstante, cabe mencionar que cada agraviada reacciona ante estos hechos de manera distinta, por lo que no todas las víctimas presentarían afectación propiamente dicha en su evaluación, sino también reacción ansiosa ante el estresor de tipo sexual u otras consideraciones expuestas por el perito, lo que deberá ser materia de pronunciamiento por las autoridades correspondientes, verbigracia en un caso en etapa de juicio oral, es citado el psicólogo forense que evaluó a la víctima, a fin de brindar mayores detalles de todo el desarrollo y conclusiones de su pericia psicológica y/o ratificarse de la misma.

(Olaya, 2018) en su tesis denominada: *“Criterios de valoración de la prueba pericial en los delitos de violación sexual en menores edad y la imposición de la pena en las sentencias del Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de San Martín 2017-2018”*, investigación realizada para obtener el grado de magíster en ciencias penales. Escuela de Posgrado. Universidad César Vallejo, el estudio realizado es de tipo descriptivo correlacional; la tesis llega a la conclusión: “Al identificar los criterios de valoración de la prueba pericial en delitos sexuales infantiles, así como la imposición de la pena en sentencias del Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial, usando como técnica el análisis documental, se llegó

a determinar que los criterios considerados son el examen de reconocimiento médico legal con 64 % y pericia psicológica forense en 36% (...)."

De esta manera, como criterios de valoración, se tiene el examen de integridad sexual, el examen médico legal y sus exámenes auxiliares como el biológico, el de banano-prepucial, entre otros, son de gran relevancia al momento de la valoración de pruebas. Respecto a la evaluación psicológica, no en todos los casos los psicólogos concluirían en una afectación psicológica, pero ha de valorarse también el estado de vulnerabilidad que pueda presentar la menor agraviada, atendiendo a un daño extrapatrimonial el cual impacta de manera negativa en su proyecto de vida. Si bien existen más pruebas que determinen la comisión del delito y su sanción, las antes mencionadas serían las más contundentes, sobre todo en esta clase de delitos que pueden llevarse a cabo clandestinamente, e incluso bajo amenaza vulnerando gravemente al (la) menor. Dentro de ese orden de ideas, es conveniente acotar que, en caso de menores agraviados, la imposición de penas resulta ser más severa, pudiendo llegar a una sentencia de cadena perpetua si concurren agravantes, por lo que las pruebas deben ser cuidadosamente valoradas durante todo el proceso a efectos de lograr una sentencia adecuada y transparente.

2.2.2. Bases Teóricas

2.2.2.1. Violación Sexual de menor de edad

Según el punto de vista de (Noguera, 2011), señala que: *“el delito de violación de menores consiste en que una persona hombre o mujer mayor de edad, tenga acceso carnal con una menor de edad por vía vaginal, anal o bucal, o realice otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las vías vaginal o anal”*.

Es así que, la víctima puede ser hombre o mujer, y sin importarle a la norma si hubo o no consentimiento de dicha persona al acceso carnal. Es por eso que se presume la existencia de la violencia por la incapacidad de la víctima para el consentimiento válido. El desconocer los actos carnales y la falta de madurez mental para entender el significado del hecho ilícito ha estructurado la presunción iuris et de iure.

Para (Sproviero, 1996) *“la violación se define como la conducta o actividad enderezada a lograr consumar el acceso carnal de manera violenta, o provocarse este con un sujeto pasivo que la ley refute incapacitada para otorgar aquiescencia, o manifestar su conformidad desde la óptica sexual”*.

En ese sentido, (Viviano, 2012) señaló que: *“el abuso sexual también puede ser realizado por una persona menor de edad, siempre y cuando medie una situación de abuso de poder por razón de edad, sexo, clase social, coerción amenazas entre otros. Sin embargo, en este supuesto estaríamos ante una infracción cometida por un menor de edad, más no un delito propiamente dicho”*.

2.2.2.2. Estructura del Tipo Penal

a) Bien jurídico Protegido:

Según el autor (Salinas, 2000), la tipificación del delito de violación sexual ha de pretender proteger la indemnidad o intangibilidad sexual de la víctima menor de catorce años de edad, lo que se ha de entender como protección del desarrollo común de la sexualidad de un menor de edad, quien todavía no alcanza el grado suficiente de madurez para determinar su sexualidad de manera espontánea y libre.

Asimismo, desde el punto de vista de (Arce, 2010), en este tipo de delitos se protege la indemnidad sexual del menor, siendo este el verdadero bien jurídico que tutela

aquellas conductas ilícitas tipificadas en la norma vigente. En efecto, el autor relaciona la mera necesidad de proteger/garantizar el desarrollo habitual de quien no habría alcanzado el grado suficiente para ello, así como los que presentan anomalías psíquicas, quienes carecen de plena capacidad para tomar conciencia de lo que verdaderamente significa una relación sexual.

b) Tipo Penal:

El Código sustantivo vigente versa en el articulado 173° a la letra lo siguiente: *“El que tiene acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o realiza cualquier otro acto análogo con la introducción de un objeto o parte del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, con una menor de catorce años, será reprimido con pena de cadena perpetua”*.

c) Tipo Objetivo:

(Caro, D y San Martín, C, 2000), sostienen que el delito más gravoso contenido en el capítulo “delitos contra la libertad sexual” en nuestro Código Penal, lo constituye el ilícito penal denominado acceso carnal sexual sobre una persona menor de catorce años; es decir, la conducta típica es concretada con el acto sexual o análogo con la víctima.

Sujeto Activo:

De acuerdo con (Salinas, 2000), tratándose de un delito común, el autor de la conducta es cualquier individuo sea varón o mujer, pues este tipo penal no requiere algún rol o calidad en especial, a excepción de los supuestos que agravan la conducta, pudiendo incluso tener condición de pareja, enamorado, o hasta conviviente de la presunta víctima, excluyendo al cónyuge, toda vez que en nuestra normativa vigente, el matrimonio con un menor de catorce años no es lícito.

Sujeto Pasivo:

Según (Castillo, 2002), *“este tipo penal exige que el sujeto pasivo tenga una edad cronológica menor de catorce años, independientemente de su nivel de capacidad para discernir, evolución psicofísica, si tuvo episodios anteriores de estresor sexual o cualquier otra índole, teniendo en cuenta que el derecho penal no realiza consideración adicional alguna en lo que respecta a sus antecedentes sociales, económicos, morales o hasta jurídicos”*.

d) Tipo Subjetivo:

En palabras de (Castillo, 2002, pág. 301), *“la única modalidad que acepta el delito de abuso sexual de menores es el dolo, por expreso mandato del principio de legalidad y responsabilidad subjetiva, quedando excluida la posibilidad de alegar cualquier especie o modalidad de culpa consciente, inconsciente, culpa grave o leve. En consecuencia, las clases de dolo que acepta el abuso sexual de menores son muy amplias, como el dolo directo, de primer y segundo grado y dolo eventual, no excluyendo ninguna forma de dolo para estos delitos”*.

Error de Tipo:

Según nuestro catedrático (Peña Cabrera, 2019, págs. 461,462), el error es vencible o invencible, pues el error de tipo vencible es apreciado cuando el autor no tomó una debida diligencia para llegar a evitar el error pudiendo alcanzar a hacerlo, por lo que podrá ser pasible de sanción como delito culposo, en caso estuviere descrito en la normativa vigente. En lo que respecta al error invencible, este incide sobre un elemento relevante del tipo, como es el conocimiento del autor al realizar el delito penal.

e) Elementos de la Ejecución del Tipo Penal**❖ Antijuricidad**

Para (Salinas, 2016), *“se hace imposible que en la práctica se presenten casos donde funcionen de manera positiva alguna causa justificante cuando la víctima tenga una edad menor de catorce años, pues no se admite la concurrencia de ninguna causa de justificación señalada en el artículo 20° del Código Penal”*.

❖ **Culpabilidad**

Después de constatar que en el acceso sexual o carnal sobre un menor no concurren ningunas causas de justificación, se deberá determinar si se puede atribuir al autor la conducta antijurídica, como el de tener la mayoría de edad, o si posee anomalía psíquica (grave alteración de la conciencia) para ser inimputable. Además, si al momento de cometer el ilícito conocía que su conducta es contraria a la norma.

Error culturalmente condicionado

Según (Zaffaroni, 1988), *en el planteamiento de la culpabilidad de acto, el error es la “inexigibilidad de la internalización de la pauta cultural reconocida por el legislador, en razón de un condicionamiento cultural distinto”*.

El jurista (Hurtado, 2008, págs. 61,62) citando a Villavicencio, *“alude el ejemplo de un miembro de una comunidad nativa de la Amazonía que realiza actos sexuales con una menor de catorce años, pues en su comunidad es costumbre convivir con menores de doce años, por lo que el individuo desarrolló una cultura distinta, incorporando patrones conductuales y valores de su cultura desde infante”*.

Penalidad

Según la Ley N°30838 – *“Ley que modifica el Código Penal y el Código de Ejecución Penal para fortalecer la prevención y sanción de los delitos contra la Libertad e Indemnidad Sexuales”*, de fecha 04/08/2018, establece que el sujeto que comete el delito de acceso carnal con un menor de catorce años, sería sancionado con pena efectiva de cadena perpetua, conforme lo señala el artículo 173° del código penal vigente.

f) Tentativa

Para (Tapia G. , 2020), sería viable cuando existan indicios que contravengan al bien jurídico protegido por ley, verbigracia: una persona pretenda tener acceso carnal con una niña de doce años y este sea descubierto in fraganti por aquellos progenitores de la agraviada justo cuando este desprendía de sus ropas íntimas a la víctima.

(Peña Cabrera, 2019, pág. 465) advierte *“que serían aquellos actos tendientes a obtener el viciado consentimiento del infante, la seducción, ofrecimiento de favores, engaño, entre otros; aun mas si hay presencia de violencia en el(la) menor, estos actos podrían constituir el inicio de los actos ejecutivos, pese a no estar señalados en el tipo penal del Código sustantivo”*.

Consumación

Desde la posición de (Peña Cabrera, 2019, págs. 463, 464) el delito se consuma: *“Con el acceso carnal, en cualquiera de las vías indicadas en el tipo base, desde que el miembro viril ingrese de forma parcial, así como otra parte del cuerpo u objetos sustitutos de este, no requiriendo el yacimiento completo, fecundación ni la desfloración, siendo este último a lo mucho un dato objetivo al momento de acreditar el actuar delictivo y su resultado lesivo”*.

g) Autoría y Participación

Para el abogado (Castillo, 2002), *“este ilícito penal sobre menores de edad, puede perfeccionarse por cualquiera de las formas de autoría mencionadas en el Código Penal. Podría señalar la autoría directa cuando solo una persona realiza los elementos del tipo, distinto sería la autoría mediata donde el sujeto induce a error a un tercero para que realice este acto sexual a la víctima de catorce años, engañando y haciéndole creer que posee mas edad. Además, también puede presentarse cuando dos menores de edad son manipulados para que practiquen los actos sexuales o de connotación sexual”*.

h) Concurso de delitos

(Urquiza, J. y Gaceta Jurídica S.A., 2019) citando a Peña Cabrera, refiere que *“generalmente se presenta en los delitos de homicidio, robo, secuestro y lesiones hasta incluso cuando la víctima pierde la vida, ello en simultáneo afecta la intangibilidad sexual y la esfera corporal, donde estaríamos ante un concurso ideal”*.

2.3. Objetivos

Identificar de qué manera se determinó la pena en el delito de Violación Sexual de menor de edad en el expediente N°0338-2013-Arequipa.

III CONTENIDO

3.1. PROCEDIMIENTOS

Expediente : N° 00338 – 2013 -0-0401-JR -PE -01

Delito : Violación Sexual de menor de edad (art. 173° del C.P.)

Agraviada : Menor de iniciales S.M.T. (13)

Imputado: Pablo Jacob Mendoza Coaquira

Instancias Judiciales competentes al caso:

- Juzgado Penal: Juzgado de Investigación Preparatoria (sede cerro colorado),
Juzgado Colegiado Supraprovincial Permanente.
- Sala Superior: Segunda Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de
Justicia de Arequipa
- Sala Suprema: Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de
la República.

3.1.1 Historial del caso

a) PRIMERA INSTANCIA

ETAPA DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA

i) Denuncia:

- La denuncia Penal por el delito de Violación Sexual de menor de edad interpuesta por Eulalia Parqui Parqui en agravio de su nieta S.M.T. ante la comisaría de Yura, contra Pablo Jacob Mendoza Coaquira.
- Los hechos denunciados se suscitaron el día 26 de noviembre de 2012 alrededor de las 16:30 horas, en circunstancias que la menor de iniciales S.M.T. (14 años) acude a visitar a la denunciante (su abuela) al anexo de Quiscos – Arequipa, y el imputado mediante amenazas condujo a la menor de iniciales S.M.T. hasta un lugar desolado (cerro) donde abusó sexualmente de ella, para después trasladarla hasta el sector de Zamacola para luego ingresar a una farmacia y comprarle dos pastillas, para posteriormente obligarla a tomarlas. Asimismo, la menor le contó a la denunciante que no le comunicó antes debido a que este la amenazó de muerte, y que abusó de ella en ocho oportunidades desde que tenía 13 años.

ii) Inicio de Diligencias Preliminares

- El Tercer Despacho de Investigación de la Tercera Fiscalía Provincial Corporativa del distrito Judicial de Arequipa inicia investigación preliminar en sede policial en

la DEPINCRI – Secuestros por el plazo de treinta días en contra de Pablo Jacob Mendoza Coaquira por el delito de Violación Sexual de menor de edad en agravio de la persona identificada con iniciales S.M.T.; y, dispone la prórroga de investigación en sede fiscal por veinte días a fin de recabar más diligencias para esclarecer los hechos denunciados. Es así que el despacho emite la Disposición de Formalización y Continuación de Investigación Preparatoria.

Elementos de prueba recabados:

- ❖ Acta de Denuncia Verbal, mediante el cual la abuela de la menor agraviada denuncia los hechos materia de investigación.
- ❖ Declaración de Eulalia Parqui Parqui, denunciante y abuela de la agraviada de iniciales S.M.T., narrando lo que su nieta le indicó respecto al abuso sexual cometido por el imputado, así como las circunstancias y forma.
- ❖ Copia de DNI de la menor advirtiéndose que su fecha de nacimiento es el 04.10.1998, donde advertimos que la menor tenía tan solo trece años de edad cuando el imputado abusó de ella las dos primeras veces.
- ❖ Acta de Entrevista de la persona de Ricardina Gómez Capiche, quien indica que tiene un restaurant donde concurren personas conocidas, entre ellos el señor Pablo Mendoza Coaquira, quien frecuenta Quiscos todos los días y almuerza en su local, este tiene un auto plomo y el día 26/11/2012 estuvo libando bebidas alcohólicas en el referido local.
- ❖ Certificado Médico N°024742-IS practicado a la menor, concluyendo que la menor agraviada presenta: *himen complaciente, lesiones genitales, probable condilomatosis genital. En posición ginecológica: genitales femeninos con vello de distribución ginecoide himen anular elástico que permite maniobra*

biodigital equimosis violácea en horquilla himeneal y capuchón del clítoris. Además, empedrado pardo en borde himeneal entre horas 4 y 6.

- ❖ Ficha RENIEC del imputado, precisando sus datos personales.
- ❖ Declaración de Manuela Pilco Cruz, indicando que en varias ocasiones el imputado ha intentado sobornar a su suegra Eulalia Parqui Parqui a fin de que desista de la denuncia.
- ❖ Protocolo de Pericia Psicológica N°000732-2013-PSC practicado a la agraviada, el cual concluye: *“Su estado afectivo emocional al momento de ser evaluada revela preocupación respecto de los eventos de índole sexual ocurridos con persona conocida, al narrar los sucesos se torna un poco temerosa, denota incertidumbre sobre circunstancias de abuso sexual, interpreta el hecho con vergüenza, expresa rechazo hacia éste, su sensibilidad a la crítica refuerza y hace que vea el futuro con desánimo, su autoestima se ve disminuida por sobre eventos de índole sexual ocurridos con vecino de nombre “Pablo”.*
- ❖ Acta de declaración de la adolescente identificada con iniciales SMT mediante Entrevista Única en Cámara Gesell, manifestando que el imputado abusó sexualmente de ella en ocho oportunidades relatando cada una de ellas, las circunstancias y forma en que habrían sucedido los hechos.
- ❖ Dictamen Pericial del Examen Biológico Forense N°114, concluyendo en que: *“(…) al examen espermatoológico de la muestra M2 se encontró trazas de líquido prostático con presencia de escasa cantidad de espermatozoides humanos incompletos en la cantidad indicada, acompañado de la escasa cantidad de células de epitelio vaginal”.*

- ❖ Ampliación de Declaración de Manuela Pilco Cruz, indicando lo que la menor le relató sobre el abuso sexual que sufrió por Mendoza Coaquira.
- ❖ Ampliación de declaración de Eulalia Parqui Parqui, narrando el daño que el autor del delito le habría ocasionado en su nieta, así como el monto de dinero ofrecido por parte de los familiares de Mendoza Coaquira, a fin de retirar la denuncia primigenia.
- ❖ Pericia Psicológica N° 019466-2013 - PSC del acusado Pablo Jacob Mendoza Coaquira, el cual consigna su perfil psicosexual concluyendo: “es un sujeto modesto, inseguro, con sentimientos de inadecuación e inferioridad, con temor al rechazo y crítica, superficial en las relaciones interpersonales, desconfiado, con bajo control de impulsos e incómodo en la interacción social con el sexo opuesto”.

iii) Requerimiento de Prisión Preventiva

Luego de recabar aquellos principales elementos de convicción, con fecha 02 de mayo de 2013 el Ministerio Público solicitó Requerimiento de Prisión Preventiva contra Pablo Jacob Mendoza Coaquira, ante el Juzgado de Investigación Preparatoria de Cerro Colorado por la comisión del ilícito penal contra la Indemnidad Sexual, en la modalidad de Violación Sexual de menor de edad previsto en el artículo 173° numeral 2 del primer párrafo del código penal en agravio de SMT. (13).

Pronunciamiento del Juzgado

El Juzgado de Investigación Preparatoria mediante Resolución N°07 de fecha 22-07-2023, declaró infundado el Requerimiento de Prisión Preventiva, dictando la medida coercitiva de Comparecencia Restringida contra de Pablo Jacob Mendoza Coaquira y dicta como restricciones:

- a) La obligación de concurrir o ponerse a disposición de la Fiscalía para prestar declaración y someterse a las investigaciones que se considere necesarias y comparecer las veces que sea citado por la autoridad fiscal como judicial.
- b) La prohibición de ausentarse de la localidad donde reside.
- c) La prohibición de salir del país hasta por cuatro meses.
- d) La prohibición de acercarse directa o indirectamente a la menor o los familiares de esta sea en Quiscos o en la ciudad de Arequipa, con ello a fin de prevenir cualquier clase de obstaculización de la averiguación de la verdad.

Pronunciamiento del Ministerio Público

El Despacho Fiscal presenta Apelación de Auto de fecha 24 de julio de 2013 contra la Resolución N°07-2013 solicitando la pretensión impugnatoria, la revocación de la misma y se dicte Prisión Preventiva de nueve meses; por lo que el Juzgado de Investigación Preparatoria mediante Resolución N°08-2013 concede la apelación a la Sala Superior de Apelaciones, siendo recepcionado el 04/09/2013.

Pronunciamiento de la Sala Superior de Apelaciones

- La Segunda Sala Superior de Apelaciones mediante resolución N°10 de fecha 11/09/2013 emite el Auto de Vista que resuelve declarar infundado el Recurso impugnatorio de Apelación interpuesto por la Fiscalía, señalando que los elementos fácticos si están encuadrados dentro de la norma pero no tienen precisión valorativa que la sola declaración de la menor, desconociendo si los hechos se habrían producido cuando la agraviada ya tenía catorce años, y de ser así, debería encuadrarse en el artículo 170° del Código Penal, salvo

variación posterior a través de las investigaciones, pero lo concreto también vendría de que no hay mayor precisión de días ni de declaraciones testimoniales. Además, la referida resolución indica que el procesado si contaría con arraigo domiciliario, familiar y laboral.

- En esa línea, se confirmó la resolución N°07 de fecha 22/07/2013 emitido por el referido Juzgado y se devolvieron los actuados a la judicatura competente de Arequipa el 28/10/2013.

iv) Conclusión de la investigación Preparatoria

Ministerio Público emite la disposición N°05-2013 de conclusión de Investigación Preparatoria en fecha 11/11/2013.

ETAPA INTERMEDIA:

v) Acusación N°01-2014

- Mediante la Acusación Fiscal N°01-2014 de fecha 28/08/2014, el Tercer Despacho de Investigación de la Tercera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Arequipa, solicita treinta y cinco años de pena privativa de libertad por la comisión del delito de Violación Sexual de menor de edad (art. 173° del C.P.) cuando esta tenía 13 años de edad, en concurso real con el art. 170° por los hechos denunciados cuando la menor cumplió 14 años.

Defensa solicita sobreseimiento

- Seguidamente, la defensa particular del procesado solicita sobreseimiento del proceso en fecha 22/09/2014, aduciendo que los hechos suscitados fueron consentidos por la menor, y que ambos tendrían una relación sentimental.

vi) Audiencia de Control de Acusación

- En fecha 10-12-2014, el Juzgado Penal de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, emite la resolución N°02, 03 y 04 reprogramando el control de acusación para el 10/12/2014.
- El 10 de diciembre de 2014 se realizó la Audiencia de Control de Acusación, y mediante Resolución N°05-2014, el referido juzgado resuelve:
 - 1) Declarar FUNDADO en parte el sobreseimiento planteado el abogado del imputado.
 - 2) Declarar INFUNDADO EL SOBRESEIMIENTO de la causa, por hechos del 25-12-2011 y 07-2012, respecto al delito de Violación de la indemnidad sexual, e INFUNDADO el SOBRESEIMIENTO respecto a los hechos de octubre y noviembre de 2012, referidos al tercer, cuarto, quinto y sexto hecho, por presunta comisión del delito de violación de la libertad sexual, en agravio de SMT.; en consecuencia, se dispone en relación a estos últimos hechos, el sobreseimiento de la causa.

Admisión de Pruebas por parte del Juzgado

La resolución N°06-2014 de fecha 10/12/2014 resuelve declarar saneada la acusación fiscal y dicta Auto Enjuiciamiento contra PABLO JACOB MENDOZA COAQUIRA, a quien se le acusa la comisión del delito de violación de la indemnidad sexual, previsto en el artículo 173, inciso 2, primer párrafo del Código Penal, en agravio de S.M.T. Asimismo, admiten medios de prueba:

- a) La declaración de Eulalia Parqui, b) La declaración de Manuela Pilco Cruz,
- c) Declaración y examen del perito Máximo Zapata Canazas, d) Declaración y examen del perito Lizbeth Giselle Jara Grandez, e) Declaración y examen del perito Juan Carlos Sánchez Cárdenas, f) Declaración referencia de la menor

de iniciales S.M.T., g) Acta de inspección Técnico policial en el inmueble ubicado en la asociación Virgen de la Candelaria Morro verde Lote 22, Quiscos – Yura, h) Documento de identidad de la menor de iniciales S.M.T., i) Disco compacto conteniendo la entrevista única de la menor agraviada, j) Declarar INADMISIBLE el certificado médico legal N° 024742-IS, el Acta de entrevista de la señora Ricardina Gómez Capiche, el Protocolo de pericia psicológica N°019466-2013-PSC y el protocolo de pericia psicológica N°000732-2013-PSC, pues tratándose de documentos, no siendo a su vez prueba preconstituida, correspondía oralizarse en el Juicio, a través del órgano de prueba, en todo caso si se ofreció el órgano de prueba en prueba documental resulta abundante. Además, DISPONE la remisión de los autos al Juzgado Penal Colegiado de la sede.

vii) Recurso Impugnatorio de Apelación:

El Despacho Fiscal interpone el recurso impugnatorio de apelación contra la Res. N°05-2014 redactada por el Juzgado que declaró fundado el sobreseimiento presentado por el abogado del procesado. Es así, que el JIP mediante la resolución N°07 de fecha 17/12/2014 concede la apelación de la Fiscalía y eleva los actuados a la Segunda Sala de Apelaciones (sede central).

b) SEGUNDA INSTANCIA:

viii) Pronunciamiento de la Sala de Apelaciones

La Segunda Sala de Apelaciones de Arequipa, emitió el Auto de Vista N°81-2015 de fecha 13 de abril de 2015, resuelve **DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación** interpuesto por el fiscal Óscar Benancio Gonzáles Elguera y sustentado en audiencia por la Dra. María del Rosario Lozada, Fiscal Superior de la Segunda Fiscalía Superior Penal de Apelaciones, por lo que se REVOCÓ la Res. N° 05-

2014 en el extremo que declaró fundado en parte el sobreseimiento planteado por el abogado del imputado, reformándola se declaró INFUNDADO el referido SOBRESEIMIENTO en relación a los seis hechos que se perpetraron cuando S.M.T. contaba con catorce años de edad a más. Asimismo, se dispone que el Juez competente lleve a cabo el control de acusación en los extremos pendientes, sin perjuicio de devolver la acusación al Despacho Fiscal para aclarar puntualmente los hechos objeto de acusación desde octubre del dos mil doce.

- Resolución N°04 de fecha 29/04/2015, el Juzgado de Investigación Preparatoria recibe las piezas procesales.

ix) Acusación N°02-2015

El Ministerio Público formula el Requerimiento de Acusación N°02-2015 en fecha 16/06/2015 ante el Despacho Judicial, respecto al extremo del artículo 170° del Código Penal, detallando los seis hechos de abuso sexual en agravio de S.M.T., cuando esta tendría 14 años. Además, ofrece pruebas para su actuación en la audiencia, señala las pruebas documentales para ser oralizadas en juicio oral, y solicita la pena privativa de libertad de seis años y cuatro meses, el pago de reparación civil y tratamiento terapéutico para su readaptación social.

x) Ministerio Público solicita “Unidad de juicio”

El Ministerio Público presenta un escrito en fecha 05/08/2015 ante el Juzgado Colegiado (exp. N°00338-2013-70-0401-JR-PE-01) solicitando que por “Unidad de Juicio” se re programe la Audiencia Oral, antes de llevarse a cabo el control de Acusación, a efecto de que se programe en un solo juicio las imputaciones realizadas por la Fiscalía en contra del imputado Pablo Jacob Mendoza Coaquira.

Pronunciamiento del Juzgado Colegiado

Mediante Resolución de fecha 15/03/2016, el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial Permanente, conformado por los magistrados Dr. René Castro Figueroa, Dr. Percy Chalco Callo y Dr. Juan Pablo Heredia Ponce, RESUELVEN por unanimidad: DEJAR SIN EFECTO LOS ACTOS PROCESALES PRACTICADOS ANTE ESTE DESPACHO, INCLUIDO EL AUTO DE CITACIÓN A JUICIO Y DISPONEMOS la DEVOLUCIÓN de la causa al Juzgado de Investigación Preparatoria que corresponda a fin que pueda derivar el caso una vez saneada la parte de la acusación que se encuentra pendiente de resolver a efecto que bajo los principios antes mencionados pueda realizarse un solo juicio oral y privilegiar la finalidad del proceso.

vii) Audiencia de Control de Acusación

La resolución N°04-2016 de fecha 06/06/2016 emitida por el magistrado Eddy Leva Cascamayta del Juzgado de Investigación Preparatoria de Cerro Colorado, en la que se procedió a resolver en audiencia:

Declarar Nula la Res. N°03 de fecha 29 de enero del 2016, en el extremo número 2, de la parte resolutive por el cual se otorgó plazo de 10 días a todas las partes procesales, conforme el artículo 450 del C.P.P.; Dos: Declara improcedente la solicitud de Sobreseimiento del abogado defensor del imputado; Tres: Declarar improcedente los medios de prueba ofrecidos por el abogado defensor del señor Pablo Jacob Mendoza Coaquira; Cuatro: Integrando la resolución N° 06 del año 2014, en la parte considerativa, intégrese los hechos materia de precisión del Ministerio Público respecto al 1er, 2do, 3er, 4to, 5to, 6to hecho, cuando la agraviada contaba con catorce años, Así mismo intégrese la res. N°6 de fecha 10-12-2014 en su parte resolutive: numeral 1, respecto a que se imponga al imputado Pablo Jacob Mendoza Coaquira además a título de autor, 6 años y 4 meses de

Pena Privativa de Libertad como autor del delito de Violación sexual previsto en el artículo 170° primer párrafo del Código Penal vigente al momento de los hechos imputados en agravio de SMT. Como consecuencia del 1er, 2do, 3er, 4to, 5to, 6to hecho precisado por el Ministerio Público, acontecidos en el año 2012, Así mismo: **La imposición del tratamiento terapéutico** a fin de facilitar su readaptación social; También, Integrar la resolución N° 06 de fecha 10 de diciembre de 2014 en el extremo.- **Parte Resolutiva: numeral 2, Además Declaración de Eulalia Parqui Parqui, declaración de Manuela Pilco Cruz, declaración de Máximo Zapata Canaza (psicólogo)** que será notificado en Daniel Alcides Carrión S/N distrito, provincia y departamento de Arequipa, sobre el Protocolo de Pericia N°19466-2013, la declaración **de Juan Carlos Sánchez Cárdenas** (psicólogo) que será notificado en Daniel Alcides Carrión S/N – Arequipa sobre el Protocolo de Pericia Psicológica N°732-2013-PSC; **Se va declarar inadmisibile:** La entrevista única de la menor agraviada, los documentales; CML N°24742IS, Acta de entrevista de Ricardina Gómes Capiche, Acta de Inspección Técnico Policial en la vivienda ubicada en Asoc. Virgen de la Candelaria, Morro Verde, Quiscos Yura, Pericia Psicológica N°19466-2013 y Pericia N° 732-2013-PSC. **Respecto al disco compacto conteniendo la entrevista única de la menor agraviada, incorpórese a través de las reglas de litigación oral; en lo demás queda inalterable la res. N° 05-2014** de fecha 10-10-2014. Debiendo remitirse la presente en el plazo de 48 horas al Juzgado Colegiado de la Corte Superior de Justicia de Arequipa.

- El Juzgado Colegiado Supraprovincial Penal de la Corte Superior de Justicia de Arequipa recepcionó el cuaderno de acusación en fecha 23/06/2016, citando a juicio a las partes mediante resolución N°07-2016 para el día 25 de julio de 2016.

viii) Pronunciamiento del Juzgado Colegiado

- Mediante Acta de Audiencia de Juicio Oral del Juzgado Penal Colegiado de fecha 16 de enero de 2017, el director de debates del Juzgado Colegiado declara improcedente la solicitud de careo entre la agraviada y el procesado, peticionado por la defensa de este último.
- Es así que luego de ser reprogramada la audiencia, el 26/01/2017 el Primer Juzgado Colegiado Supraprovincial emite Sentencia por unanimidad, señalando como parte resolutive lo siguiente:

PRIMERO: DECLARANDO a Pablo Jacob Mendoza Coaquira, autor del delito previsto en el artículo 173° numeral 2 del primer párrafo, en concurso real por el mismo delito, previsto en el artículo 170° segundo párrafo inciso 6 del Código Penal, en agravio de S.M.T.,

SEGUNDO: Imponemos TREINTA Y CINCO años de pena privativa de la libertad con carácter de efectiva, pena que computará desde el 16-01-2017 y vencerá el 15-01-2052.

TERCERO: FIJA el monto de QUINCE MIL SOLES de REPARACIÓN CIVIL (...).

ix) Recurso de Apelación contra Sentencia S/N-2017

- Con fecha 02/02/2017, el abogado del procesado interpuso recurso de Apelación contra Sentencia S/N-2017 de fecha 26/01/2017, es así que el Primer Juzgado Colegiado, mediante resolución N°03-2017 de fecha 08/02/2017, RESUELVE: Conceder Recurso de Apelación sin efecto suspensivo en su extremo penal condenatorio a favor de Pablo Jacob Mendoza Coaquira, teniendo como pretensión impugnatoria la nulidad o alternativamente la revocatoria de la misma, disponiendo

la ELEVACIÓN DE ACTUADOS a la Superior Sala Penal con la debida nota de atención.

- El referido Cuaderno de Debate es recepcionado por la Sala Penal de Apelaciones de Arequipa el 03/03/2017.

Pronunciamiento de la Segunda Sala Penal de Apelaciones

Mediante Resolución N°12-2017 de fecha 07/07/2017, se tiene la Sentencia de Vista N° 078-2017 de la Sala Penal de Apelaciones de Arequipa, el cual resuelve lo siguiente:

- 1.- DECLARA FUNDADO en parte el recurso de apelación interpuesto por el abogado defensor del imputado.
- 2.- CONFIRMA la sentencia S/N de fecha 26/01/2017 en el extremo que resolvió “declarar a Pablo Jacob Mendoza Coaquira, autor del delito contra la Libertad Sexual (...) en agravio de la menor de iniciales S.M.T.”.
- 3.- REVOCA la sentencia S/N de fecha 27/01/2017 en el extremo: “*en la modalidad prevista en el artículo 173° numeral 2 del primer párrafo, en concurso real por el mismo delito previsto en el artículo 170° primer párrafo del Código Penal*”; en cambio, señala que cometió “*el delito de violación sexual de menor, previsto en el artículo 173° numeral 2 del primer párrafo del Código Penal, en la modalidad de delito continuado*”.
- 4.- REVOCA la sentencia S/N de data 26/01/2017 en el extremo: “Le imponemos treinta y cinco años de pena privativa de libertad, con el carácter de efectiva, pena que cumplirá en el establecimiento penitenciario que designe el INPE, pena que se computará a partir del día de hoy 16 de enero de 2017, y vencerá el día 15 de enero de 2052, con cuyo objeto se cursarán las comunicaciones correspondientes”.

REFORMÁNDOLA le imponen la pena de TREINTA AÑOS de pena privativa de libertad efectiva computada desde 16-01-2017 y vencerá el 15-01-2047.

5.- CONFIRMA la sentencia S/N de fecha 26/01/2017 en lo demás contenido (...).

x) **Recurso de Casación**

- El letrado Julio Vega Sarmiento, abogado defensor del procesado, presenta Recurso de Casación dentro del plazo establecido en el artículo 414° del Código Procesal Penal, pretendiendo declarar nula la sentencia de Vista N°078-2017;

Pronunciamiento de la Segunda Sala de Apelaciones

La Resolución N°14 de fecha 02/08/2017 que obra en el Exp. N°00338-2013-87-0401-JR-PE-01, emitida por la Sala de Apelaciones de Arequipa, conforme el art. 430° del Código Procesal Penal, consignando las razones que justificarían el *desarrollo de doctrina jurisprudencial*, RESUELVE: Admitir el Recurso de Casación interpuesto por la defensa técnica del encausado contra la sentencia de vista del 07 de julio de 2017, elevándose el proceso a la Sala Penal de la Corte Suprema dentro del plazo legal.

Casación N°1117-2017

- La Sala Penal Transitoria conformada por los magistrados *Lecaros Cornejo, Príncipe Trujillo, Chávez Zapater, Calderón Castillo y Brousset Salas*, emite la casación N°1117-2017 que contiene lo siguiente:

Estando al recurso de casación formalizado por el abogado defensor del encausado contra la Sentencia de Vista que confirma la Sentencia S/N del 26/01/2017 en el extremo que resuelve: “declarar a Pablo Jacob Mendoza Coaquira autor del delito contra la Libertad Sexual en agravio de la menor de iniciales S.M.T.” revocada la citada sentencia, y precisándose al contrario que el sentenciado es autor “del delito de violación sexual, en el extremo que resolvió “le imponemos treinta y cinco años

de pena privativa de libertad con el carácter de efectiva [...]” y reformándola le impusieron treinta años de pena privativa de libertad efectiva, con lo demás que contiene.

En ese sentido, el recurrente detalló la necesidad de un desarrollo jurisprudencial; no obstante, se aprecia que no expone las razones puntuales para ameritar ello, ni pretende fijar un alcance interpretativo de disposición o unificación de criterios en aquella Corte Suprema, ni ayuda que prestaría a la actividad judicial, pues no se trata de pretender el desarrollo de un tema, ni de señalar argumentos en general sobre como aplicar la ley, sino de verdaderamente acreditar la presencia de interés casacional. Es así que lo planteado por el abogado defensor no requiere necesariamente interés casacional, sino cuestiona la valoración probatoria de la condena del encausado, lo que no debería ser objeto de pronunciamiento por esta vía, conforme lo señala el Recurso de Casación N°439-2016/ANCASH. Siendo ello así, la Sala Penal Transitoria de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, declaró nulo el concesorio de casación e inadmisibile el referido recurso, CONDENANDO al citado al arancel de costas correspondientes.

IV. CONCLUSIONES

4.1. Hipótesis

Se determinó la pena del delito de Violación Sexual de menor de edad como delito continuado, teniendo presente el artículo 49° del Código Penal; asimismo, los artículos 45°-A y 46° del mismo cuerpo legal que determinan el espacio punitivo de la pena, aunado a las circunstancias atenuantes y de agravación.

4.2. Conclusiones

Respecto al delito de violación sexual en menores de edad, en relación al Expediente N°338-2013-87-0401-JR-PE-01, concluyo que el órgano jurisdiccional consideró apropiadamente necesaria la aplicación del art. 49° del Código Penal como delito continuado y los articulados 45-A y 46° del referido cuerpo normativo, el cual finalmente sancionó al sentenciado con *treinta años de pena privativa de libertad efectiva*.

Además, las pruebas suficientes fueron valoradas y motivadas con criterios objetivos y razonables, sin advertirse vicios en las instancias que hubieran sido pasibles de nulidad de sentencia, determinando legítimamente la responsabilidad penal con una sentencia judicial de pena privativa de la libertad efectiva, así como la respectiva responsabilidad civil, entre otros puntos mencionados por los operadores jurisdiccionales. En ese sentido, fueron comprobados los requisitos concurrentes en el presente caso que son garantía de certeza, en observancia al (Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116) tales como: “*Ausencia de incredibilidad subjetiva, verosimilitud y persistencia en la incriminación*”, los cuales también son usados actualmente para desarrollar medios probatorios tanto en disposiciones como resoluciones en el sector público, a fin de obtener un correcto análisis y razonamiento probatorio.

4.3. Recomendaciones

Se recomienda a los Juzgados de Investigación Preparatoria y Juzgados Colegiados, en lo que respecta a futuras sentencias de este tipo de delitos, se debe tener mayor precisión al determinar la pena y en la aplicación del artículo 49° del Código Penal, más aún al encontrarse ante el control de Acusación correspondiente, pues el delito continuado consistiría en la realización de acciones similares u homogéneos en varios tiempos pero que trasgreden la misma norma legal, a diferencia del artículo 50° del C.P., que regula el concurso real de delitos, estableciéndose como la concurrencia de varios hechos punibles estimados “delitos independientes”, donde el magistrado sumará las penas sin exceder los 35 años, salvo alguno señale la cadena perpetua, concordante con el Acuerdo Plenario N°4-2009/CJ-116.

Aunado a ello, he de observar en las piezas judiciales que declararon inadmisibles la declaración de la agraviada en la valoración de pruebas, debiendo la agraviada asistir a juicio y presenciar a su agresor, así como enfrentar el proceso; por lo que es relevante recomendar al sistema fiscal realizar sus requerimientos para la Actuación de Prueba Anticipada en las declaraciones de los (las) víctimas de delitos sexuales, los cuales son llevados a cabo mediante Entrevista Única en Cámara Gesell, toda vez que se busca evitar la vulneración del principio de interdicción de la revictimización y el principio del Interés Superior del Niño, Niña y Adolescente, para las decisiones que se puedan adoptar en el proceso puesto que constituirá un aporte esencial para el juicio, siendo partícipe de esta prueba un(a) Juez de Investigación Preparatoria competente, en concordancia con el Acuerdo Plenario N°5-2016/CIJ-113-X que precisa la lógica de necesidad y urgencia del mismo, así como la (Ley N° 30364, 2015) – *“Ley que previene, sanciona y erradica toda manera/forma de violencia contra las mujeres e integrantes del grupo familiar”*, y su reglamento, pues también comprende el abuso sexual como un tipo de violencia, prohíbe la confrontación y conciliación entre la víctima y su agresor y evita que la misma presencie incluso una reconstrucción de hechos, en salvaguarda de sus derechos personales mencionados ut supra.

También me atrevería a recomendar la creación de más despachos judiciales transitorios que versen este ámbito de pruebas anticipadas, pues la excesiva carga procesal de audiencias a nivel nacional no permite que los juzgados programen fechas cercanas para la realización urgente de estas diligencias, señalándose fechas meses después de requerir la actuación de prueba anticipada, pudiendo las víctimas ser pasibles de influencia o vulneración por parte de sus agresores pese a tener medidas de protección emitidas por un juzgado de familia especializado, pues en muchas ocasiones conviven en el mismo domicilio, viéndose casos donde la parte agraviada ya no quiere continuar con la investigación dado el tiempo transcurrido, hechos por

los cuales he de considerar la relevancia de la pronta declaración de las víctimas y su importancia para ser valoradas como prueba en juicio, con todas las garantías de ley.

Finalmente, considero que los órganos jurisdiccionales deben desarrollar adecuadamente en sus resoluciones, la normativa y estándares internacionales en materia de derechos humanos, los cuales son de observancia obligatoria según la Constitución Política del Perú, pues contienen información valiosa en pro de los derechos de las víctimas, siendo resaltante mencionar la convención de Belém do Pará y la CEDAW.

V. APORTES

5.1. Aporte Teórico:

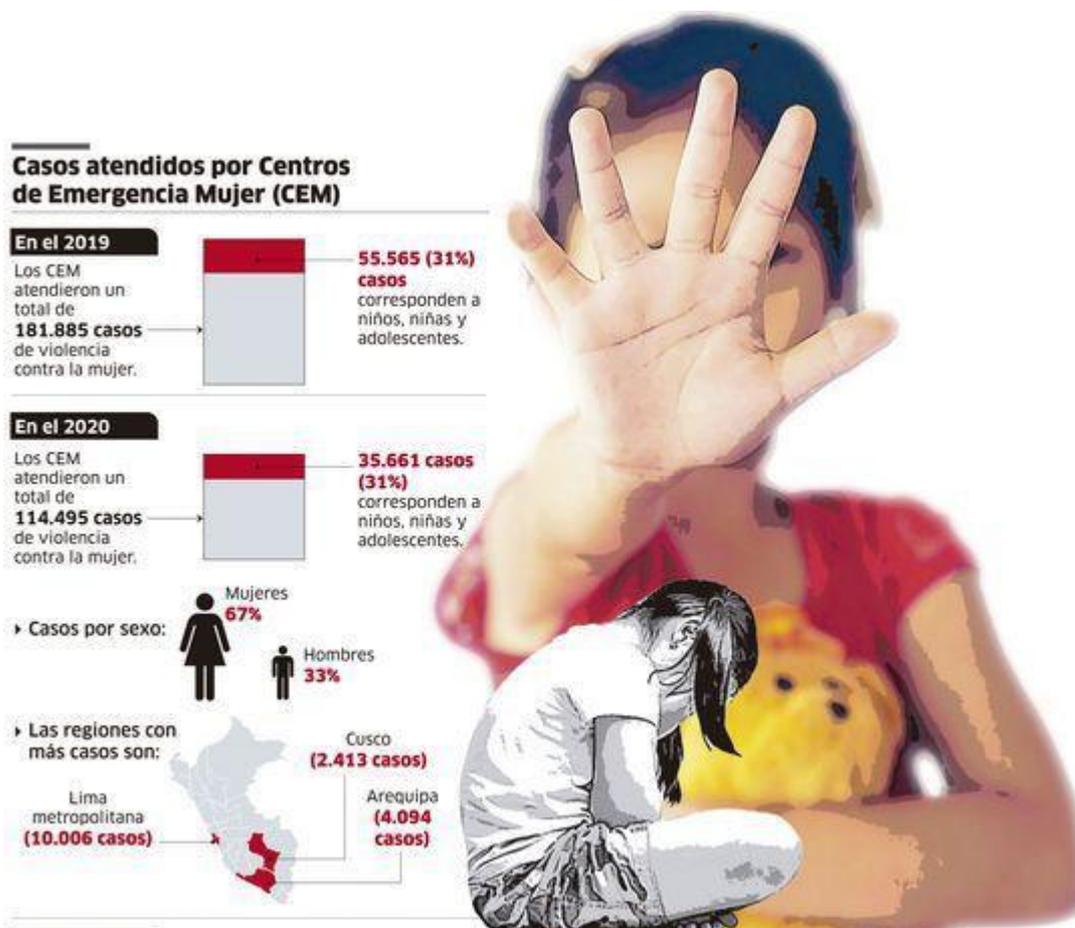
El tema teórico es relevante, toda vez que ha permitido conocer la determinación penal del órgano jurisdiccional competente en el delito de violación sexual de menor de edad de forma reiterativa por parte del agresor a su víctima, causales descritas en el artículo 173° del Código Penal, toda vez que las autoridades jurisdiccionales quienes administran justicia, han utilizado criterios para emitir una sentencia condenatoria.

5.2. Aporte Social:

El tema es notable a nivel social en la medida que las instituciones gubernamentales tienen el compromiso de garantizar el desarrollo de un ambiente sano con igualdad de oportunidades a los infantes y adolescentes, por lo que en concordancia con el proceso penal, se deben desarrollar diversos planes nacionales con profesionales especialistas en la materia, adoptando medidas legislativas, sociales y educativas para la protección de los mismos, siendo este tema competente no solo al Estado, sino a la sociedad y familia en general, por lo que también se deberá brindar información detallada e individualmente en instituciones educativas públicas y privadas con el objetivo de frenar la gravísima cifra de víctimas de abuso sexual. Además, deberá ser más difundido el apoyo multidisciplinario gratuito a las víctimas como los programas de UCAVIT, Centro Emergencia Mujer del MIMP y los Centros de Salud Mental

de casa sector, a fin de brindar un apoyo integral como el legal, social y psicológico a las posibles víctimas, a efectos de continuar con su proyecto de vida personal e intrafamiliar, así como su rol en la sociedad y acceso a la justicia.

Figura N°3 Casos atendidos por Centros de Emergencia Mujer (CEM)



Fuente: Aurora/Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, 2021.

5.3. Aporte Metodológico:

La investigación tiene enfoque cualitativo, conllevando a una metodología de las ciencias jurídicas relacionando tanto la teoría con la práctica a través de la observación de la realidad de este tipo de delitos, estando enfocado al órgano jurisdiccional penal, acciones notables que son sancionadas con pena privativa de la libertad efectiva. En cuanto a los aspectos metodológicos y científicos señalados a lo largo de la investigación y estudio de mi expediente

judicial por las instancias mencionadas ut supra, servirían de aporte a posteriores investigaciones que gusten de este tema tan concurrente en la sociedad actual.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Arce, M. (2010). *El delito de violación sexual: análisis dogmático, jurídico sustantivo y adjetivo*. Arequipa Editorial ADRUS.
- Caro, D y San Martín, C. (2000). *Delitos contra la libertad e indemnidad sexual*. Lima: Grijley.
- Castillo, J. (2002). *Tratado de los delitos contra la libertad e indemnidad sexual*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Castillo, J. (2002). *Tratado de los delitos contra la libertad e indemnidad sexuales*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Castillo, J. (2002). *Tratado de los delitos contra la Libertad e Indemnidad Sexuales*.
- Hurtado, J. (2008). *Derecho Penal y diferencias culturales: el caso peruano*.
- Noguera, I. (2011). *Delito contra la Libertad e Indemnidad Sexual*. Lima: Grijley E.I.R.L.
- Olaya, L. (2018). *Criterios de valoración de la prueba pericial en los delitos de violación sexual en menores de edad*. Tarapoto.
- Peña Cabrera, A. (2019). *Los delitos sexuales y el acoso sexual*. Lima: Editora y Distribuidora Ediciones Legales E.I.R.L.
- Peña Cabrera, A. (2019). *Los delitos sexuales y el acoso sexual*. Lima: Editora y Distribuidora Ediciones Legales E.I.R.L.
- Peña Cabrera, A. (2019). *Los delitos sexuales y el acoso sexual*. Lima: Ediciones Legales E.I.R.L.
- Peña Cabrera, A. (2019). *Los delitos sexuales y el acoso sexual*. Lima: Ediciones Legales E.I.R.L.
- Ripollés, D. (1998). *Derecho Penal Parte Especial*.
- Sáenz-Torres, I. (2021). *La valoración de la prueba testimonial en los delitos sexuales contra menores de edad en Cámara Gesell*. Obtenido de Repositorio Institucional de la Universidad Católica de Colombia: <https://hdl.handle.net/10983/26234>
- Salazar, V. (2016). *La prueba en los delitos de violación de la libertad de menores de edad en la provincia de Huaraz*. Huaraz.
- Salinas, R. (2000). *Curso de Derecho Penal peruano, Parte Especial*.
- Salinas, R. (2000). *Curso de Derecho Penal Peruano, Parte Especial*. Palestra.
- Salinas, R. (2016). *Los delitos contra la Libertad e Indemnidad Sexual, Doctrina y jurisprudencia*. Instituto Pacífico S.A.C.
- Sproviero, J. (1996). *Delito de Violación*. Buenos Aires: Astrea.
- Tapia, G. (2020). *La valoración judicial de la prueba*.
- Tapia, G. (2020). *La valoración judicial de la prueba*. Lima: Editorial Jurídica Grijley.

- Tapia, G. (2020). *La valoración judicial de la prueba en delitos sexuales*. Lima: Editora y Librería Jurídica Grijley E.I.R.L.
- Urquiza, J. y Gaceta Jurídica S.A. (2019). *Compendium Penal*. Lima: El Búho E.I.R.L.
- Verges, L. (2019). *Los delitos contra la Libertad e Indemnidad Sexual individual. Consideraciones doctrinales*. Alcalá - España.
- Viviano, T. (2012). *Abuso sexual: Estadística para la reflexión y pautas para la prevención - Programa Nacional*. Lima.
- Zaffaroni, E. (1988). *Política criminal latinoamericana*.

ANEXO

EXPEDIENTE: