UNIVERSIDAD ALAS PERUANAS
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLITICA
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

TEMA EN DERECHO PENAL: “VIOLACIÓN A PERSONA EN INCAPACIDAD DE RESISTIR”

TRABAJO DEL CURSO ESPECIAL DE TITULACIÓN PARA LA ELABORACIÓN DEL TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL (CET/TSP) PARA OPTAR EL TITULO PROFESIONAL DE ABOGADA

PRESENTADO POR

BACH. ISABEL KATERIN ACERO ARIAS

(ORCID: 0000-0002-5676-2771)

ASESOR:

MG. CARLOS RODOLFO BULNES TARAZONA

(ORCID: 0000-0003-1911-6188)

TACNA, PERU

2022

INDICE

I. Carátula

II. Tema y Título 4

III. Fundamentación 5

IV. Objetivos 6

V. Indicadores de logro de los objetivos 7

VI. Descripción del contenido 8

CAPITULO I: Derecho Penal: "VIOLACIÓN A PERSONA EN INCAPACIDAD DE RESISTIR" 8

A. HECHOS DE FONDO 8

1. INDENTIFICACION DE HECHOS RELEVANTES DE FONDO 8

1.1. Ministerio Público 8

1.1.1. Declaración del Procesado 9

1.1.2. Declaración del Agraviado 10

1.1.3. Contradicciones entre hechos afirmados por las partes 10

1.1.3.1. Contradicciones 10

1.1.3.2. Concordancias 11

1.2. Órganos Jurisdiccionales 11

1.2.1. Sentencia del Juez Penal Unipersonal o Colegiado 11

1.2.1.1. Hechos tomados en cuenta por el Juez Penal 12

1.2.1.2. Hechos no tomados en cuenta por el Juez Penal 12

1.2.2. Sentencia de la Sala Penal de la Corte Superior 13

1.2.2.1. Hechos tomados en cuenta por la Sala Penal de la Corte Superior 14

1.2.2.2. Hechos no tomados en cuenta por la Sala Penal de la Corte Superior 14

1.2.3. Sentencia de la Sala Penal de la Corte Suprema 14

1.2.3.1. Hechos tomados en cuenta por la Sala Penal de la Corte Suprema 14

1.2.3.2. Hechos no tomados en cuenta por la Sala Penal de la Corte Suprema 14

2. PROBLEMAS 15

2.1. Problema Principal o Eje 15

2.2. Problemas Secundarios 15

3. ELEMENTOS JURIDICOS NECESARIOS PARA EL ESTUDIO DEL CASO 16

3.1. Normas Legales 16

3.2. Doctrina 21

3.3. Jurisprudencia 23

4. DISCUSION 27

5. CONCLUSIONES 29
B. HECHOS DE FORMA 29
1. IDENTIFICACION DE HECHOS RELEVANTES 29
1.1. Investigación Preliminar 29
1.2. Etapa de la Investigación Preparatoria 30
1.3. Etapa Intermedia 30
1.4. Etapa de Juzgamiento 30
1.5. Etapa de Impugnación 30
2. PROBLEMAS 31
2.1. Problema Principal 31
2.2. Problemas Secundarios 31
3. ELEMENTOS JURÍDICOS NECESARIOS PARA EL ESTUDIO DEL CASO 32
3.1. Normas Legales 32
3.2. Doctrina 38
3.3. Jurisprudencia 40
4. DISCUSION 44
5. CONCLUSIONES 46
VII. Plan de actividades y cronograma. 47
VIII. Referencia Bibliográfica 48
IX. ANEXOS 51

II. Tema y Título

DERECHO PENAL: "VIOLACIÓN A PERSONA EN INCAPACIDAD DE RESISTIR"

DATOS DEL EXPEDIENTE

EXPEDIENTE N°	**:**	**01356-2013-91-1001-JR-PE-02**
AGRAVIADA	**:**	**C.P.Z. (menor de edad con discapacidad)**
REPRESENTANTE		**MARIA ANTONIETA ZARATE ALVAREZ**
IMPUTADO	**:**	**PERCY ALAN CALCINA YANA**
JUZGADO	**:**	**J. PENAL COLEGIADO SEDE CUSCO**
VÍA PROCIDIMENTAL	**:**	**COMÚN**

III. Fundamentación

El informe de suficiencia profesional se fundamenta en realizar un análisis y un resumen en materia penal por la comisión del delito “violación a persona en incapacidad de resistir” hacia una menor de edad de iniciales C.P.Z., del expediente penal N° 01356-2013-91-1001-JR-PE-02 en el distrito judicial de Cusco.

En este sentido, se ha realizado un análisis de las etapas del proceso y las decisiones emitidas en las diferentes instancias hasta llegar a la Corte Suprema:

- Primero: el Juzgado Colegiado de Cusco por unanimidad, RESUELVE DECLARAR a Percy Alan Calcina Yana, cuyos datos de identificación han sido señalados en la parte introductoria de la presente resolución, AUTOR del delito violación sexual en agravio de menor, tipificado en el inciso 2 del primer párrafo del art. 173 del Código Penal.

- Segundo: el Juez Penal DECLARA: INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto verbalmente por la defensa técnica del imputado PERCY ALAN CALCINA YANA a fojas 133 y formalizada mediante escrito de fojas 139.

- En Casación, la Corte Suprema DECLARA: INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por el sentenciado contra la sentencia de vista del 31 de marzo del 2015, que confirma la sentencia del veintidós de diciembre de 2014; con los demás que contiene.

Finalmente, durante el análisis del informe se podrá verificar los hechos de forma y fondo; así como las motivaciones de las resoluciones emitidas por las autoridades, teniendo en cuenta el razonamiento jurídico, doctrinal y jurisprudencial para determinar el delito tipificado en el inciso 1 del primer párrafo del artículo 173 del Código Penal materia de análisis.

IV. Objetivos

El presente informe de suficiente profesional tiene como objetivo principal:

- Estudiar y analizar el debido proceso y las sentencias emitidas en las diferentes instancias por el delito de “Violación Sexual” en su tipo de “violación a persona en incapacidad de resistir” según el Código Procesal Penal.

Asimismo, el informe presenta los siguientes objetivos específicos:

a) Determinar la tipicidad del delito de violación sexual en su modalidad de violación a persona en incapacidad de resistir;

b) Identificar la calidad de la sentencia de primera y segunda instancia en su parte considerativa enfatizando la motivación de los hechos, el derecho aplicado, la pena y la reparación civil sobre el delito de violación sexual en su modalidad de violación a persona en incapacidad de resistir;

c) Identificar la calidad de la sentencia en primera y segunda instancia en su parte resolutiva, enfatizando la aplicación de principio de correlación y la descripción de la decisión sobre el delito de violación sexual en su modalidad de violación a persona en incapacidad de resistir.

d) Determinar si se utilizaron debidamente los recursos interpuestos de apelación y casación.

e) Finalmente, demostrar que el proceso llevado se realizó dentro del marco de un debido proceso con la observancia de garantías formales y materiales.

V. Indicadores de logro de los objetivos

En relación a los indicadores de logro de los objetivos, se procedió a realizar las evidencias significativas de todo el proceso judicial en las que se tomar en cuenta los principios, motivación de resoluciones, así como el debido proceso de acuerdo a ley, en los que se detalle a continuación:

Principio del Debido proceso	**Principio de Legalidad**	**Principio a la motivación de las resoluciones judiciales**
Intenciones	**Concreciones**	**Evidencias**
1.- Ne bis in idem	1.- Reserva Legal	1.- Fundamentación jurídica
2.- Derecho acceso a la justicia	2.- Tipicidad del delito Art. 172.1 Violación a persona en incapacidad de resistir	2.- Congruencia entre lo pedido y lo resuelto,
3.- Derecho de contradicción o defensa	3.- Irretroactividad	3.- Falta de motivación interna del razonamiento
4.- Derecho a la pluralidad de instancias	4.- Prohibición de la Analogía	4.- La motivación sustancialmente incongruente
5.- Derecho a un juzgador imparcial	5.- Lesividad	5.- Motivaciones cualificadas

Fuente: Repositorio de modelo de informe de la UAP-2022.

VI. Descripción del contenido

CAPITULO I: Derecho Penal: "VIOLACIÓN A PERSONA EN INCAPACIDAD DE RESISTIR"

A. HECHOS DE FONDO

1. INDENTIFICACION DE HECHOS RELEVANTES DE FONDO

1.1. Ministerio Público

El Fiscal de la Investigación Preparatoria de Cusco formula ACUSACIÓN contra el denunciado Percy Alan Calcina Yana por la comisión del delito contra la LIBERTAD en la modalidad de VIOLACIÓN DE LA LIBERTAD SEXUAL, sub tipo VIOLACIÓN SEXUAL DE PERSONA EN INCAPACIDAD DE RESISTIR, y de manera alterna por el delito de VIOLACIÓN SEXUAL DE MENOR DE EDAD en agravio de la menor de iniciales C.P.Z. de 13 años bajo los siguientes argumentos:

- Con fecha veintidós de agosto de 2013, entre las 13:30 y 17:30 p.m., la menor de iniciales C.P.Z. de 13 años de edad quien además padece de enfermedad por retardo mental grave fue abusada sexualmente por el procesado Percy Alan Calcina Yana.
- Que, en circunstancias que dicha menor se dirigía hasta su domicilio ubicado en el Pueblo Joven Viva el Perú, Comité 6 Lote P-1, Etapa I del distrito de Santiago - Cusco; luego de haber asistido al comedor popular Santa Rosa de Lima, ubicado cerca a su domicilio, aparece el procesado que se hizo llamar como "Jhon" o "Jonatán", la hizo subir a su vehículo Tico color blanco y la llevo al sector de Sayilla de esta ciudad lugar donde la ultrajó sexualmente.
- Posterior a ello, el imputado deja a la menor cerca a su domicilio donde hizo su aparición la víctima,
- Que, al ingresar a su domicilio, le manifestó a su madre que había ido a mirar pescaditos junto a Jhon o Jonatán en su auto, el mismo que se encontraba borracho, sujeto que la llevó por inmediaciones del mercado Vinocanchon y del Supermercado Mega, ambos ubicados en el distrito de San Jeronimo-Cusco,

para después retomarla hasta cercanías del domicilio de la denunciante, instantes en los cuales dicho sujeto le entregó un nuevo sol y un recorte de papel en el cual consigno el número de celular 973207780, al cual posteriormente debía comunicarse la menor agraviada.

1.1.1. Declaración del Procesado

El procesado PERCY ALAN se declara INOCENTE bajo los siguientes argumentos:

- Declaró, no estar presente en la dirección de Vinocanchon ni en Mega, y menos en Viva el Perú contradiciendo los argumentos de la otra parte.
- Que, cuando sucedieron los hechos el realizaba trabajos de albañilería en San Sebastián en casa de la señora Elsa Rodríguez Sánchez y que es constatado bajo un contrato de obra.
- No contar con su celular debido a que lo perdió hace meses.
- No existe prueba de ADN que coincida con el tipo de sangre de la menor y que se evidencie su relación con él y que haya cometido dicho acto sexual.
- Que, la menor puede ser manipulable, influenciable. En este caso de su madre, ya que la menor habla de Jonatán Quispe y es vendedor de helado, que vive cerca de su casa, entonces conoce a la persona que la ultrajó, por lo que el denunciado no es vendedor ambulante sino es albañil.
- El no manejó ningún vehículo ese día, sino que estuvo trabajando y que existen pocos vehículos Tico de color blanco en la Ciudad de Cusco.

1.1.2. Declaración del Agraviado

Los argumentos de la agraviada son los siguientes:

- Que, con fecha veinte dos de agosto del 2013, entre las horas 13:30 y las 17:30 de la tarde en circunstancias en se dirigía hasta su domicilio ubicado en el Pueblo Joven Viva el Perú, Comité 6 Lote P-1, primera etapa, del distrito de Santiago, Cusco; luego de haber asistido al comedor popular Santa Rosa de Lima, ubicado cerca a su domicilio el procesado que se hizo llamar como “Jhon” o “Jonatán”, la hizo subir a su vehículo Tico color blanco y la llevo al sector de Saylla de esta ciudad lugar donde la ultrajó sexualmente.
- Luego la llevó cerca de su domicilio, y le manifestó a su madre que había ido a mirar pescaditos junto a Jhon o Jonatán en su auto, el mismo que se encontraba borracho, sujeto que la llevó por inmediaciones del mercado Vinocanchon y del Supermercado Mega, ambos ubicados en el distrito de San Jeronimo-Cusco,
- Para así dejarla cerca del domicilio de la víctima, instantes en los cuales dicho sujeto le entregó un nuevo sol y un recorte de papel en el cual consigno el número de celular 973207780, al cual posteriormente debía comunicarse la menor agraviada

1.1.3. Contradicciones entre hechos afirmados por las partes

1.1.3.1. Contradicciones

- La víctima, habla de un tal Jonatán Quispe y es vendedor de helado, que vive cerca de su casa, entonces conoce a la persona que la ultrajó, **CONTRARIAMENTE** el procesado sostiene que él no es vendedor ambulante sino es albañil.

- La victima señala haber reconocido al imputado quien sería el violador, **CONTRARIAMENTE** el procesado sostiene que como puede una niña acordarse si ese reconocimiento se realizó fue luego de varios meses, como se puede estar seguro del reconocimiento.

1.1.3.2. Concordancias

- Se ha tomado en cuenta la valoración probatoria, la agraviada sufre retardo mental, esto es una información evidente, de ahí que la parte acusada no la haya cuestionado, la misma que se vio corroborada con el resultado arriba en evaluación psiquiátrica practicado por el médico legista.

1.2. Órganos Jurisdiccionales

1.2.1. Sentencia del Juez Penal Unipersonal o Colegiado

Que, con fecha 22 de diciembre del 2014, mediante Resolución N° 05, el Juzgado Colegiado de Cusco por unanimidad, FALLA:

- DECLARANDO al procesado ALAN como AUTOR del Delito Contra La Libertad Sexual – Violación Sexual; delito tipificado en el inciso 2 del primer párrafo del artículo 173 del Código Penal.
- SE CONDENÓ: a treinta años de pena privativa de libertad efectiva.
- SE FIJO: reparación civil, la suma de S/. 5,000.00 (cinco mil soles) en favor de la agraviada.
- Se dispone que el acusado sea sometido a un tratamiento terapéutico a fin de lograr su readaptación social, de conformidad con el artículo 178-A del Código Penal.

1.2.1.1. Hechos tomados en cuenta por el Juez Penal

- La valoración probatoria, en este caso sobre que la agraviada sufre retardo mental, esto es una información evidente, de ahí que la parte acusada no la haya cuestionado, la misma que se vio corroborada con el resultado arriba en evaluación psiquiátrica practicado por el médico legista.
- La agraviada fue víctima de acto sexual contra natura el día 22 de agosto d 2013, las cuales fue corroborada por el médico legista el cual en el registró signos de acto contra natura reciente, lo que concordó con la expresión de la agraviada “le medió el pene por atrás”.
- La persona que se llevó a la agraviada y le practicó el acto sexual sea identificó ante ella como Jonatán, manifestando estos hechos a través de la cámara Gasell.
- El juzgado acoge lo dicho por la testigo María Antonieta Zarate madre de la víctima, el cual ha manifestado a detalle lo sucedido el día de los hechos el hecho de que su hija haya desaparecido.
- La agraviada reconoció al imputado en dos oportunidades, como la persona que identificó como Jonatán.
- Por prestar retardo mental, la agraviada tiene mayor riesgo de abuso físico y sexual.

1.2.1.2. Hechos no tomados en cuenta por el Juez Penal

- No tomo en cuenta que el denunciado no tenga antecedentes penales ni judiciales.
- El acusado estuviera trabajando entre las 13:30 y 17:30 horas del día de los hechos, en

el inmueble ubicado en las joyas, Comité A-2, San Sebastián, de propiedad de Elsa Rodríguez Sánchez.

- La pérdida del teléfono celular del acusado en el mes de junio de 2013 por lo que no se ha visto probada con elemento alguno.
- La entrega de anotaciones en papel periódico u otra hija a la persona con quien va a contratar, este hecho tampoco se ha visto corroborado con elemento alguno, pues si bien así lo señaló el acusado, no se tomó conocimiento de persona particular que haya recibido del inculpado una anotación de número telefónico en un recorte periodísticos semejante al que se encontró.
- La menor agraviada fuera manipulada por su madre para imputar al acusado, este enunciado fáctico constituyó un argumento de la defensa del acusado.

1.2.2. Sentencia de la Sala Penal de la Corte Superior

Que, con fecha 31 de marzo del 2015, mediante resolución N° 12 la autoridad RESUELVE declarar:

- INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto verbalmente por la defensa técnica del imputado PERCY ALAN CALCINA YANA a fojas 133 y formalizada mediante escrito de fojas 139.
- INFUNDADA la nulidad absoluta de la sentencia condenatoria deducida por la defensa técnica del acusado.
- CONFIRMAR la sentencia apelada contenida en la Resolución N° 05 del 22 de diciembre del 2014, corriente a fojas 119 repetido a la fojas 164 por la que se condena

al acusado Percy Alan Calcina Yana como autor del delito de violación sexual

1.2.2.1. Hechos tomados en cuenta por la Sala Penal de la Corte Superior

- No se aceptó el RECURSO DE APELACIÓN expuesto de manera verbal por la defensa del procesado, ya que carecía de medios probatorios que respalden su defensa.

1.2.2.2. Hechos no tomados en cuenta por la Sala Penal de la Corte Superior

- No se valoró lo que el procesado estaba señalando sobre la valoración de las pruebas en su favor.

1.2.3. Sentencia de la Sala Penal de la Corte Suprema

Que, con fecha 23 de octubre del 2015, mediante auto de calificación del recurso de casación de fecha el cual resolvieron DECLARAR:

- INADMISIBLE, el recurso de casación interpuesto por el sentenciado contra la sentencia de vista del 31 de marzo del 2015, que confirma la sentencia del veintidós de diciembre de 2014; con los demás que contiene.
- IMPUSIERON, al recurrente al pago de las costas por la tramitación del recurso.

1.2.3.1. Hechos tomados en cuenta por la Sala Penal de la Corte Suprema

Rectificaron la decisión tomada por la primera sala, ya que se emitió dicha resolución de forma motivada y de acuerdo a derecho.

1.2.3.2. Hechos no tomados en cuenta por la Sala Penal de la Corte Suprema

No se tomó en cuenta lo que señaló el imputado en que se le haya afectado los términos del objeto de

juzgamiento que central el proceder del juicio oral, pues se varió los términos de la acusación y los límites de la sentencia.

2. PROBLEMAS

2.1. Problema Principal o Eje

- ¿El procesado PERCY CALCINA es autor del delito de Violación a Persona en Incapacidad de Resistir en agravio de la menor de iniciales C.P.Z.?

2.2. Problemas Secundarios

- **¿Hubo conducta delictiva por parte del imputado?**
  En razón al análisis del expediente, si hubo una conducta delictiva que se tipifica con el artículo 172 inciso 1 del Código Penal, referente al delito de violación a persona en incapacidad de resistir

- **¿La conducta del imputado es típica?**
  Si, debido a que la tipicidad del delito se encuentra regulado en el código penal, CONDENANDO a Percy Alan Calcina Yana como autor del delito contra la libertad sexual en agravio de la menor de iniciales CPZ.

- **¿La conducta de imputado es antijurídica?**
  Si, puesto que su conducta se encuentra prohibida ante el marco normativo del Código Penal.

- **¿Es correcta la pena aplicada por la autoridad competente?**
  Si, pues los medios de prueba, han sido corroborados por el Juez Penal, el cual estableció el delito cometido hacia la menor agraviada

- **¿Es adecuada la reparación civil impuesta al imputado?**
  Si, aunque creo que debió añadirse gastos por conceptos médicos para tratamiento psicológico a la menor que son gastos que va a necesitar la menor a causa del daño.

3. ELEMENTOS JURIDICOS NECESARIOS PARA EL ESTUDIO DEL CASO

3.1. Normas Legales

3.1.1. Constitución Política del Perú

Artículo 1°. - La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado.

Artículo 2°. - Toda persona tiene derecho:

1. A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar. El concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece.

2. A la igualdad ante la ley, Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquier otra índole.

7. Al honor y a la buena reputación, a la intimidad personal y familiar así como a la voz y a la imagen propias.

23. A la legítima defensa.

3.1.2. Código Penal

Artículos del 20 al 22

Dichos artículos se descartan las circunstancias sobre las causas eximentes o eximentes imperfectas o imputabilidad restringida, tanto más si el acusado es mayor de edad.

Artículo 28. Clases de pena

Las penas aplicables de conformidad este código es: Privativa de libertad, Restrictivas de libertad, Limitativa de derecho, y Multa.

Artículo 29. Duración de la pena privativa de libertad

La pena privativa de libertad puede ser temporal o de cadena perpetua. En el primer caso, tendrá una duración mínima de dos días y una máxima de treinta y cinco años.

Artículo 45. Presupuestos para fundamentar y determinar la pena. El juez, al momento de fundamentar y determinar la pena, tiene en cuenta:

a. Las carencias sociales que hubiese sufrido el agente o el abuso de su cargo, posición económica, formación, poder, oficio, profesión o la función que ocupe en la sociedad.
b. Su cultura y sus costumbres.
c. Los intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependan, así como la afectación de sus derechos y considerando especialmente su situación de vulnerabilidad.

Artículo 46. Circunstancias de atenuación y agravación

1. Constituyen circunstancias de atenuación, siempre que no estén previstas específicamente para sancionar el delito y no sean elementos constitutivos del hecho punible, las siguientes:
a) La carencia de antecedentes penales;
(…)
h) La edad del imputado en tanto que ella hubiere influido en la conducta punible.

Artículo 92.- La reparación civil: Oportunidad de su determinación

La reparación civil se determina conjuntamente con la pena y es un derecho de la víctima que debe efectivizarse durante el tiempo que dure la condena. El juez garantiza su cumplimiento.

CAPÍTULO IX: VIOLACIÓN DE LA LIBERTAD SEXUAL

Artículo 170.- Violación sexual

El que con violencia, física o psicológica, grave amenaza o aprovechándose de un entorno de coacción o de cualquier otro entorno que impida a la persona dar su libre consentimiento, obliga a esta a tener 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, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de catorce ni mayor de veinte años. La pena privativa de libertad será no menor de veinte

ni mayor de veintiséis años, en cualquiera de los casos siguientes:

1. Si la violación se realiza con el empleo de arma o por dos o más sujetos.

2. Si el agente abusa de su profesión, ciencia u oficio o se aprovecha de cualquier posición, cargo o responsabilidad legal que le confiera el deber de vigilancia, custodia o particular autoridad sobre la víctima o la impulsa a depositar su confianza en él.

3. Si el agente aprovecha su calidad de ascendiente o descendente, por consanguinidad, adopción o afinidad; o de cónyuge, excónyuge, conviviente o exconviviente o con la víctima esté sosteniendo o haya sostenido una relación análoga; o tiene hijos en común con la víctima; o habita en el mismo hogar de la víctima siempre que no medien relaciones contractuales o laborales; o es pariente colateral hasta el cuarto grado, por consanguinidad o adopción o segundo grado de afinidad.

4. Si es cometido por pastor, sacerdote o líder de una organización religiosa o espiritual que tenga particular ascendencia sobre la víctima.

5. Si el agente tiene cargo directivo, es docente, auxiliar o personal administrativo en el centro educativo donde estudia la víctima.

6. Si mantiene una relación proveniente de un contrato de locación de servicios, o de una relación laboral con la víctima, o si esta le presta servicios como trabajador del hogar.

7. Si fuera cometido por personal perteneciente a las Fuerzas Armadas, Policía Nacional del Perú, Serenazgo, Policía Municipal o vigilancia privada, o cualquier funcionario o servidor público, valiéndose del ejercicio de sus funciones o como consecuencia de ellas.

8. Si el agente tiene conocimiento de ser portador de una enfermedad de transmisión sexual grave.
9. Si el agente, a sabiendas, comete la violación sexual en presencia de cualquier niña, niño o adolescente.
10. Si la víctima se encuentra en estado de gestación.
11. Si la víctima tiene entre catorce y menos de dieciocho años de edad, es adulto mayor o sufre de discapacidad, física o sensorial, y el agente se aprovecha de dicha condición.
12. Si la víctima es mujer y es agraviada por su condición de tal en cualquiera de los contextos previstos en el primer párrafo del artículo 108-B.
13. Si el agente actúa en estado de ebriedad, con presencia de alcohol en la sangre en proporción mayor de 0.5 gramos-litro, o bajo el efecto de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o sintéticas que pudiera alterar su conciencia.

Artículo 171.- Violación de persona en estado de inconsciencia o en la imposibilidad de resistir

El que tiene acceso carnal con una persona 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, después de haberla puesto en estado de inconsciencia o en la imposibilidad de resistir, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de veintiséis años.

Artículo 172.- Violación de persona en incapacidad de dar su libre consentimiento

El que tiene acceso carnal con una persona 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, conociendo que está impedida de dar su libre consentimiento por sufrir de anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia, retardo mental o que se

encuentra en incapacidad de resistir, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de veintiséis años.

Artículo 173.- Violación sexual de menor de edad

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 un menor de catorce años, será reprimido con pena de cadena perpetua.

Artículo 177.- Formas agravadas

En cualquiera de los casos de los artículos 170, 171, 172, 174, 175, 176 y 176-A:

Si el agente procedió con crueldad, alevosía o para degradar a la víctima, la pena privativa de libertad se incrementa en cinco años en los extremos mínimo y máximo en el respectivo delito.

2. Si los actos producen lesión grave en la víctima y el agente pudo prever ese resultado, la pena privativa de libertad será no menor de treinta ni mayor de treinta y cinco años.

3. Si los actos causan la muerte de la víctima y el agente pudo prever ese resultado, la pena será de cadena perpetua.

En los casos de los delitos previstos en los artículos 171, 172, 174, 176 y 176-A la pena se incrementa en cinco años en sus extremos mínimo y máximo si concurre cualquiera de las circunstancias establecidas en el artículo 170, segundo párrafo.

Si el agente registra cualquiera de las conductas previstas en los artículos 170, 171, 172, 174, 175, 176 y 176-A mediante cualquier medio visual, auditivo o audiovisual o la transmite mediante cualquier tecnología de la información o comunicación, la pena se incrementa en cinco años en los extremos mínimo y máximo aplicable al delito registrado o transmitido.

3.2. Doctrina

- “El delito de acceso carnal sexual se configura cuando el sujeto activo hace uso de la violencia o amenaza grave y logra realizar el acceso mediante vía vaginal, anal o bucal sin contar con el consentimiento de la víctima” (Valderrama, 2021).

- “El delito de violación sexual se constituye como la realización del acto sexual mediante violencia o amenaza, por lo tanto lo que se castiga no es la cópula en sí, sino el empleo de esos medios” (Vásquez, 2000).

- “La norma que tipifica los delitos sexuales en el ordenamiento jurídico permite afirmar que antes la lesión al bien jurídico protegido se producía cuando el agente activo realizaba conductas propias de una relación sexual natural” (Valderrama, 2021).

- “El delito base de violación sexual, también denominado delito doloso de acceso carnal sexual, se perfecciona con acciones efectivamente sexuales. Es decir, aquellas en las cuales el agente activo involucra a otra persona para someterla a un acto de connotación sexual cuyo contexto tiene por finalidad satisfacer una determinada apetencia sexual” (Salinas, 2013).

- “El delito base de violación sexual, es un tipo penal doloso de tendencia interna intensificada, pues reclama que la violencia o amenaza empleada en el acceso carnal sin consentimiento tenga además una finalidad de satisfacer una apetencia sexual del sujeto activo, caso contrario, se trataría de una conducta atípica o subsumible en otro tipo penal distinto” (Villavicencio, 2006).

- “Los delitos contra la libertad sexual, es decir, el derecho que tiene toda persona de auto determinarse sexualmente y rechazar la impertinencia de terceras personas cuando no

medie el pleno consentimiento de su libertad sexual" (Flores, 2020).

- "En los delitos contra la libertad sexual, se busca proteger el derecho a la libertad, que es una manifestación de la propia libertad y que singulariza la facultad general de auto determinación libre y voluntaria del individuo, referida al específico ámbito de su espacio sexual. La libertad sexual se puede entender en un doble sentido: un derecho a la libertad, a la autodeterminación sexual en los mayores de edad; y un derecho a la indemnidad y tangibilidad sexual en los menores de edad (R.N. N° 4-2008/CJ.116, fundamento jurídico 7)" (Cobo, 2009).

- El bien jurídico protegido, también es la indemnidad sexual cuando se trata de menores de 14 años: "La distinción entre libertad e indemnidad implica reconocer que existen actos que no atacan la libertad sexual de las víctimas (niños), porque carecen de la determinación para decidir sobre su integridad sexual, tanto más si como consecuencia de la comisión de este delito quedan secuelas psíquicas sobre la víctima que le impidan formarse una autodeterminación sexual de manera normal en el futuro" (Valderrama, 2021).

- "El delito, no es más afectación de los derechos de la víctima, sino que se transforma en lesión de bienes jurídicos. En el contexto del debate doctrinal respecto a la idea del bien jurídico, las posiciones imperantes toman como punto de referencia los presupuestos indispensables de la vida en sociedad y, por lo tanto, mediatizan a la víctima al punto de prácticamente desaparecer" (Reyna, 2008).

- Violación sexual como agravante, "si la víctima tiene entre catorce y menos de dieciocho años de edad, es adulto mayor o sufre de discapacidad, física o sensorial, y el agente se aprovecha de dicha condición (Zapana, 2019).

3.3. Jurisprudencia

- **SENTENCIA DE LA SALA PENAL PERMANENTE DE JUSTICIA CASACIÒN N.° 541-2017 DE LA REPÚBLICA DEL SANTA**

  “El delito de actos contra el pudor en menor Sumilla. I. De acuerdo a los fundamentos doctrinales fijados, y con pleno respeto del factum acreditado por los órganos jurisdiccionales sentenciadores, es razonable deducir que el objetivo final del imputado siempre fue realizar tocamientos lúbricos y frotaciones en las zonas íntimas de la menor. La orientación subjetiva del agente estuvo dirigida precisamente a realizar dichas acciones. No converge prueba objetiva, propuesta y valorada en el juicio oral, que refute lo contrario. II. En observancia del principio de legalidad, los hechos descritos configuran el delito de actos contra el pudor, previsto y penado en el artículo 176-A, en concordancia con el último párrafo del artículo 173, del Código Penal, según la Ley número 28704, de fecha cinco de abril de dos mil seis. Esta última tipificación fue postulada en el dictamen acusatorio de fojas setenta y uno, y replicada en los alegatos de clausura de fojas ciento cuarenta y dos. No se vulneró el principio de congruencia procesal. III. En atención a los principios de legalidad, proporcionalidad y razonabilidad, corresponde imponer al imputado López Padilla, diez años y ocho meses de pena privativa de la libertad, teniendo en cuenta que se ha configurado un delito continuado”.

- **Sentencia de Corte Suprema de Justicia - Sala Penal Permanente de 28 de Febrero de 2017 (Expediente: 002581-2015)**

  “El delito de violación sexual tiene como prueba fundamental la declaración de la agraviada, que deberá ser valorada en el marco establecido por el acuerdo plenario nº 2 - 2005/ cj

116, resultando ésta una prueba irrefutable que cobra mayor fuerza al ser acompañada de datos objetivos periféricos".

- **Sentencia de Corte Suprema de Justicia - Segunda Sala Penal Transitoria de 10 de Febrero de 2017 (Expediente: 002866-2015)**

  "Delito de violación sexual de menor: la declaración de la víctima necesita de una corroboración periférica con otros elementos de convicción que puedan crear certeza en el tribunal juzgador. Si bien el artículo 22, del código penal, en su segundo párrafo excluye del beneficio de responsabilidad restringida por razón de la edad a los que cometan delitos con pena mayor a veinticinco años".

- **Sentencia de Corte Suprema de Justicia - Sala Penal Permanente de 9 de Noviembre de 2016 (Expediente: 000375-2016)**

  "I) La acción penal por el delito de violación de la libertad sexual, ha prescrito; ii) se ha superado el plazo máximo de prescripción [veinte años], de acuerdo al artículo 80° del código penal, texto original, vigente a la época de la comisión delictual; iii) habiendo cesado la persecución del delito, corresponde disponer la inmediata libertad del encausado; iv) debe declararse nula la sentencia".

- **Sentencia de Corte Suprema de Justicia - Sala Penal Transitoria de 27 de Marzo de 2018 (Expediente: 002108-2017)**

  "La prescripción de la acción penal, como causa de extinción de la pretensión punitiva estatal, opera por el mero transcurso del tiempo tras la comisión del delito. La acción penal por el delito de violación de la libertad sexual ha prescrito, en observancia del principio de retroactividad benigna".

- **Sentencia de Corte Suprema de Justicia - Sala Penal Transitoria de 13 de Julio de 2018 (Expediente: 000248-2018)**

  "La revaloración de la prueba es una actividad procesal vedada en casación, pues no constituye un motivo casacional; además, que la actividad probatoria solo se realiza en el juicio de culpabilidad llevado a cabo en el juzgado y sala superior".

- **Sentencia de Corte Suprema de Justicia - Sala Penal Transitoria de 02/08/2021 (Expediente: 001333-2019)**

  "Se infringió la debida motivación de las resoluciones judiciales, por lo que se incurrió en la causal de nulidad del inciso 1, artículo 298, del código de procedimientos penales. Por tanto, se debe declarar nula la sentencia, disponer se lleve a cabo un nuevo juicio oral y actuar los medios probatorios necesarios para el esclarecimiento de los hechos".

- **Sentencia de Corte Suprema de Justicia - Sala Penal Permanente de 26 de Abril de 2010 (Expediente: 000211-2009)**

  "La doctrina y jurisprudencia han esbozado ciertas reglas para determinar la responsabilidad penal por violación sexual: i) no debe existir un intervalo de tiempo considerable y pronunciado entre el último acto comisivo del delito y la fecha de la denuncia; ii) que haya un presupuesto lógico entre la declaración de la agraviada con las circunstancias de tiempo y lugar de la comisión delito".

- **Sentencia de Corte Suprema de Justicia - Sala Civil Permanente de 15 de Noviembre de 2016 (Expediente: 000660-2016)**

“Afectación al debido proceso.- los órganos jurisdiccionales, en los procesos contra adolescentes infractores, deben respetar todas las garantías del debido proceso, y que alcanzan también para los agraviados adolescentes, reconocidas en la constitución política, en la convención sobre los derechos del niño, y los instrumentos jurídicos nacionales e internacionales de protección de sus derechos”.

- **Violación sexual: denunciar después de un año le resta fuerza a la inculpación [RN 2150-2015, Cusco]**

  “Sumilla. Absolución por presunción de inocencia. La falta de persistencia en partes clave de la sindicación le hace perder credibilidad, así como denunció los hechos después de un año de ocurridos, lo que resta fuerza a su inculpación. Es verdad que la agraviada, al examen, presentó desfloración sexual, pero las pericias no pueden establecer que en efecto tal situación se produjo como consecuencia de la agresión sexual realizada. En todo caso, frente el equilibrio de pruebas de cargo -muy relativizadas, por lo anterior- y de descargo (protestas de inocencia), no cabe otra opción que absolver en virtud al principio in dubio pro reo”.

- **Violación sexual de menor de edad, prueba suficiente y determinación de la pena [RN 1857-2018, Lima Este]**

  “Sumilla. Violación sexual de menor de edad, prueba suficiente y determinación de la pena. I. La agraviada de iniciales M. E. G. M. ofreció una sindicación coherente, uniforme, persistente y sustentada periféricamente. La pericia anatómica acreditó la producción de los actos sexuales instruidos; mientras que la pericia psicológica demostró, como es lógico, la desestabilización de su estado psíquico y precocidad sexual. Se refleja Una situación de vulnerabilidad previa, concomitante y posterior a los actos

sexuales, lo que impide concluir que haya entablado relaciones libres, voluntarias, igualitarias y equilibradas. En estos casos se adoptan actitudes de sometimiento y pasividad".

4. DISCUSION

4.1. Sobre la conducta delictiva del imputado,

El delito de violación a una menor de edad con discapacidad, la autoridad ha señalado que la víctima se encuentra en desventaja pues su condición como tal la hace víctima en todos los extremos, ya que el delito de violación sexual tiene como prueba fundamental la declaración de la agraviada, valorada en el marco establecido por el acuerdo plenario n.° 2 - 2005/cj-116, la que resulta ser una prueba irrefutable, que cobra mayor fuerza al ser acompañada de los elementos de prueba que corroboran dicha versión.

Además mediante (Expediente: 000211-2009) sostiene el Juez Penal que:

> *"La doctrina y jurisprudencia han esbozado ciertas reglas para determinar la responsabilidad penal por violación sexual: i) no debe existir un intervalo de tiempo considerable y pronunciado entre el último acto comisivo del delito y la fecha de la denuncia; ii) que haya un presupuesto lógico entre la declaración de la agraviada con las circunstancias de tiempo y lugar de la comisión delito".*

4.2. Sobre la tipicidad del delito,

Se puede señalar que en los medios de pruebas que se han presentado en el desarrollo de la investigación han podido determinar que realmente el imputado sea culpable, pues ya que en todo momento ha existido el reconocimiento en dos oportunidad de la víctima hacia el imputado.

Asimismo, mediante (Expediente: 002581-2015) el Juez Penal sostiene que:

> *“El delito de violación sexual tiene como prueba fundamental la declaración de la agraviada, que deberá ser valorada en el marco establecido por el acuerdo plenario nº 2 - 2005/ cj 116, resultando ésta una prueba irrefutable que cobra mayor fuerza al ser acompañada de datos objetivos periféricos”.*

4.3. La conducta es antijurídica,

Se puede señalar que en los medios de pruebas que se han presentado en el desarrollo de la investigación han podido determinar que realmente el imputado sea culpable, pues ya que en todo momento ha existido el reconocimiento en dos oportunidad de la víctima hacia el imputado.

Asimismo el autor Valderrama (2019) sostiene que:

> *“El que tiene acceso carnal con una persona 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, después de haberla puesto en estado de inconsciencia o en la imposibilidad de resistir, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de veintiséis años”.*

4.4. Sobre la pena aplicada,

Se infiere del análisis del expediente en todo el proceso, se justifica a través del Artículo 45. Presupuestos para fundamentar y determinar la pena, ya que el Juez, al momento de fundamentar y determinar la pena, tiene en cuenta: i) Las carencias sociales que hubiese sufrido el agente o el abuso de su cargo, posición económica, formación, poder, oficio, profesión o la función que ocupe en la sociedad, ii) Su cultura y sus costumbres, iii) Los intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependan, así como la afectación de sus derechos y considerando especialmente su situación de vulnerabilidad (Código Penal, 2021).

4.5. Es adecuada la reparación civil impuesta al imputado,

La pena impuesta no es proporcional con el injusto y la responsabilidad por el hecho; sin embargo, no puede incrementarse en razón al principio *non reformatio in peius*, dado que el representante del Ministerio Público no impugnó este extremo de la decisión; c) La reparación civil fue determinada con proporcionalidad y razonabilidad; por lo tanto, debe ser confirmada.

5. CONCLUSIONES

5.1. La autoridad, ha toma en cuenta la valoración probatoria, en este caso sobre que la agraviada sufre retardo mental, esto es una información evidente, de ahí que la parte acusada no la haya cuestionado, la misma que se vio corroborada con el resultado arriba en evaluación psiquiátrica practicado por el médico legista.

5.2. En atención a los hechos que se detallaron en el expediente, se puede concluir que de todos los medios actuados en juicio oral; el Tribunal consideró que en el caso de autos, los hechos atribuidos al condenado por la fiscalía, han sido materia de probanza en los diferentes medios de prueba presentados.

5.3. Asimismo, en las etapas del proceso no se ha afectado el principio constitucional de motivación de resoluciones judiciales y, como tal, el principio al debido proceso, que exige el artículo 139° incisos 3) y 5) de la constitución política del Perú.

B. HECHOS DE FORMA

1. IDENTIFICACION DE HECHOS RELEVANTES

1.1. Investigación Preliminar

- En primer lugar es preciso señalar, que no hubo aspecto atípico dentro de esta etapa, ya que se cumplieron con las formalidades de Ley, ya que estuvo tanto el abogado de las partes como la presencia del Ministerio Público.

- Asimismo, el Fiscal de la Investigación Preparatoria de Cusco formula ACUSACIÓN contra el denunciado Percy Alan Calcina Yana por la comisión del delito contra la LIBERTAD en la modalidad de VIOLACIÓN DE LA LIBERTAD SEXUAL, sub tipo VIOLACIÓN SEXUAL DE PERSONA EN INCAPACIDAD DE RESISTIR, y de manera alterna por el delito de VIOLACIÓN SEXUAL DE MENOR DE EDAD entre diez años y menos de catorce años en agravio de la menor de iniciales C.P.Z. de 13 años de edad.

1.2. Etapa de la Investigación Preparatoria

- En esta etapa de proceso, se llevó de acuerdo a los requisitos de plazo establecidos por el Código Procesal Penal, por lo que no se tuvo mayor incidente en formular denuncia el Fiscal Penal.

1.3. Etapa Intermedia

- El Juez no tuvo en cuenta algunos medios de prueba que el procesado presentó, pues los testigos y los documentos que presentaba no tenían consistencia de prueba fehaciente.

1.4. Etapa de Juzgamiento

- Para la etapa intermedia, el juez no valoró el hecho de que los medios de prueba, como las declaraciones del agraviado y testigo no eran suficientes para certificar a PERCY ALAN CALCINA YANA como presento cómplice del delito de robro, toda vez que los mismos han manifestado no haber visto el rostros de los delincuentes y menos el del imputado.

1.5. Etapa de Impugnación

- La autoridad, no tomo en cuenta que el denunciado no tenga antecedentes penales ni judiciales.
- Asimismo, no tomo en cuenta que el acusado estuviera trabajando entre las 13:30 y 17:30 horas del día de los hechos, en el inmueble ubicado en las joyas, Comité A-2, San Sebastián, de propiedad de Elsa Rodríguez Sánchez.

- Además, la pérdida del teléfono celular del acusado en el mes de junio de 2013 no han sido medio justificable en favor del procesado.
- En este sentido en el desarrollo de las etapas, en el recurso de apelación, fue debidamente fundamentado sustentando en la contravención del artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Perú, referente al principio del debido proceso.
- El recurso de casación, se presentó correctamente, observando los requisitos prescritos en el artículo 429 inciso 1) del Código Procesal Penal.

2. PROBLEMAS

2.1. Problema Principal

❖ ¿El proceso se desarrolló conforme a las garantías preceptuadas en la Constitución Política del Perú y de acuerdo al Código Procesal Penal 2004 que se le otorga a las partes?

2.2. Problemas Secundarios

❖ **¿Los procesados ejercieron su derecho de defensa en el presente caso?**

Si, el imputado fue procesado siguiendo las normas legales referentes al Código Procesal Penal y bajo los principios prescritos en el artículo 139 de la Constitución Política del Perú a través de un debido proceso y tutela jurisdiccional.

❖ **¿Se aplicó debidamente la pena tal como prevé el ordenamiento procesal penal?**

Sí, todo sentencia fue debidamente motivada y fundamentada de manera jurídico y bajo los principios generales del derecho.

❖ **¿La sentencia de la Corte Superior cumplió con las formalidades de ley?**

Si, puesto que, se observaron todos los aspectos mencionados por el imputado, referente a una supuesta violación del principio del debido proceso

3. ELEMENTOS JURÍDICOS NECESARIOS PARA EL ESTUDIO DEL CASO

3.1. Normas Legales

3.1.1. Constitución

Artículo 139. Son principios y derechos de la función jurisdiccional.

1. La unidad y exclusividad de la función jurisdiccional.

2. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva.

3. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan.

4. Pluralidad de instancias.

5. La aplicación de la ley más favorable al procesado en caso de duda o de conflictos entre leyes penales.

6. El principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso. Toda persona será informada de inmediatamente y por escrito de las causas o las razones de su detención. Tiene derecho a comunicarse personalmente con un defensor de su libre elección y a ser asesorada por éste desde es citada o detenida por cualquier autoridad.

3.1.2. Código Procesal Penal

Artículo 16. Potestad jurisdiccional

La potestad jurisdiccional del Estado en materia penal se ejerce por:

1. La Sala Penal de la Corte Suprema
2. Las Salas Penales de las Cortes Superiores
3. Los Juzgados Penales, constituidos en órganos colegiados o unipersonales, según la competencia que le asigna la Ley.

4. De hechos punibles en los casos previstos en el artículo 149° de la Constitución.

Artículo 19. Determinación de la competencia.

1. La competencia es objetiva, funcional, territorial y por conexión.

2. Por la competencia se precisa e identifica a los órganos jurisdiccionales que deben conocer un proceso.

Artículo 60. Funciones del Ministerio Público.

1. El Ministerio Público es titular de la acción penal. Actúa de oficio, a instancia de la víctima, por acción popular o por noticia policial.

2. El Fiscal conduce desde el inicio la investigación del delito. Con tal propósito la Policía Nacional está obligada a cumplir los mandatos del Ministerio Público en el ámbito de su función.

Artículo 67. Funciones de la Policía Nacional.

1. (…)

2. Los policías que realicen funciones de investigación están obligados a apoyar al Ministerio Público para llevar a cabo la investigación preparatoria.

Artículo 268. Presupuestos materiales de la prisión preventiva. El Juez, a solicitud del Ministerio Público, podrá dictar mandato de prisión preventiva, si atendiendo a los primeros recaudos sea posible determinar la concurrencia de los siguientes presupuestos:

a) Que existan fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o participe del mismo.

b) Que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad; y

c) Que el imputado, en razón a sus antecedentes y otras circunstancias del caso particular, permita colegir

razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización).

Artículo 274. Prolongación de la prisión preventiva.

1. Cuando concurran circunstancias que importen una especial dificultad o prolongación o del proceso y que el imputado pudiera sustraerse a la acción de la justicia u obstaculizar la actividad probatoria, el plazo de prisión preventiva podrá prolongarse:

a) Para los procesos comunes hasta por nueve (9) meses adicionales.

b) (…)

En todos los casos, el Fiscal debe solicitarla al juez antes de su vencimiento (…).

Artículo 321. Finalidad de la investigación preparatoria.

1. La investigación preparatoria persigue reunir los elementos de convicción, de cargo, que permitan al Fiscal decidir si formula o no acusación y en su caso, al imputado preparar su defensa. Tiene por finalidad determinar si la conducta incriminada es delictuosa, las circunstancias o móviles de perpetración, la identidad del autor del participe o víctima, así como la existencia del daño causado.

(…)

Artículo 344. Decisión del Ministerio Público sobre sobreseimiento.

1. Dispuesta la conclusión de la investigación preparatoria, de conformidad con el numeral 1) del Art. 343, el Fiscal decidirá en el plazo de 15 días si formula acusación, siempre que exista base suficiente para ello, o si requiere el sobreseimiento de la causa. En casos complejos y de criminalidad organizada, el Fiscal decide en el plazo de 30 días, bajo responsabilidad.

2. El sobreseimiento procede cuando:

a) El hecho objeto de la causa no se realizó o no puede atribuírsele al imputado;

b) El hecho imputado no es típico o concurre una causa de justificación de inculpabilidad o de no punibilidad;

c) La acción se ha extinguido; y,

d) No exista razonablemente la posibilidad de incorporar nuevos datos a la investigación y no haya elementos de convicción suficientes para solicitar fundadamente al enjuiciamiento del imputado.

Artículo 351. Audiencia preliminar.

1. Presentados los escritos y requerimientos de los sujetos procesales o vencidos el plazo fijado en el artículo anterior, el Juez de la Investigación Preparatoria señalará día y hora para la realización de una audiencia preliminar, la que deberá de fijarse dentro de un plazo no menor de cinco (5) días ni mayor a veinte (20) días. Para la instalación de la audiencia es obligatoria la presencia del Fiscal y el Abogado defensor del acusado. No podrán actuarse diligencias de investigación o de pruebas específicas, salvo el trámite de prueba anticipada y la presencia de prueba documental, para decidir cualquiera de las solicitudes señaladas en el artículo anterior.

2. La audiencia es de carácter inaplazable, rige lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 85, será dirigido por el Juez de Investigación Preparatoria y durante su realización, salvo lo dispuesto en este numeral, no se admitirá la presentación de escritos.

3. Instalada la audiencia, el Juez otorgará la palabra por un tiempo breve y por su orden al Fiscal, a la defensa del actor civil, así como del acusado y tercero civilmente responsable, los que debatirán sobre la procedencia de la prueba ofrecida. El Fiscal podrá en la misma audiencia, presentando el escrito respectivo, modificar, aclarar o integrar la acusación en lo que no sea sustancial; el Juez en ese mismo acto correrá traslado a los demás sujetos procesales concurrentes para su absolución inmediata.

4. Si la audiencia es suspendida, la siguiente sesión deberá realizarse en un plazo no mayor a ocho (8) días hábiles. Entre el requerimiento acusatorio y la emisión del auto que lo resuelve no puede transcurrir más de cuarenta (40) días (…).

Artículo 353. Contenido del auto de enjuiciamiento.

1. Resueltas las cuestiones planteadas, el Juez dictará el auto de enjuiciamiento. Dicha resolución no es recurrible.

2. El auto de enjuiciamiento deberá indicar bajo sanción de nulidad:

a) El nombre de los imputados y de los agraviados, siempre que en este último supuesto hayan pedido ser identificados;

b) El delito o delitos materia de la acusación fiscal con indicación del texto legal y, si hubiere planteado, las tipificaciones alternativas o subsidiarias;

c) Los medios de prueba admitidos y de ser el caso, el ámbito de las convenciones probatorias de conformidad con el numeral 6) del artículo anterior;

d) La indicación de las partes constituidas en la causa

e) La orden de remisión de los actuados al Juez encargado del juicio oral.

3. El juez, si resulta necesario, de oficio o según el pedido de parte formulado conforme a lo dispuesto en el numeral 1 c) del artículo 350, se pronunciará sobre la procedencia o subsistencia de las mediadas de coerción o su sustitución, disponiendo en su caso la libertad del imputado.

Artículo 355. Auto de citación a juicio.

1. Recibidas las actuaciones por el Juzgado Penal competente, éste dictará el auto de citación a juicio con indicación de la sede del juzgamiento y de la fecha de la realización de juicio oral, salvo que todos los acusados fueran ausentes. La fecha será la más próxima posible, con un intervalo no menor de diez (10) días.

2. El Juzgado Penal ordenará a todos los que deben de concurrir al juicio. En la resolución se identificará a quién se

tendrá como Abogado defensor del acusado y se dispondrá todo lo necesario para la instalación regular del juicio.

3. Los testigos y peritos serán citados directamente para la sesión que les corresponda intervenir.

4. El emplazamiento al acusado se hará bajo apercibimiento de ser declarado reo contumaz en caso de inconcurrencia injustificada.

5. Será obligación del Ministerio Público y los demás sujetos procesales coadyuvar en la localización y comparecencia de los testigos y peritos que hayan propuesto.

6. La audiencia de instalación de juicio oral es inaplazable, rige el numeral 1 del artículo 85.

Artículo 405. Formalidades del recurso.

1. Para la admisión del recurso se requiere:

a) Que sea presentado por quien resulte agraviado por la resolución, tenga interés directo y se halle facultado legalmente para ello. El Ministerio Público puede recurrir incluso a favor del imputado.

b) Que sea interpuesto por escrito y en el plazo previsto por Ley. También puede ser interpuesto en forma oral, cuando se trata de resoluciones expedidas en el curso de la audiencia, en cuyo caso el recurso se interpondrá en el mismo acto en que se lee la resolución que lo motiva.

c) Que se precise las partes o puntos de la decisión a los que se refiere la impugnación y se expresen los fundamentos, con indicación específica de los fundamentos de hecho y de derecho que lo apoyen. El recurso deberá concluir formulando una pretensión concreta.

2. Los recursos interpuestos oralmente contra las resoluciones finales expedidas en la audiencia se formularán por escrito en el plazo de 05 días, salvo disposición distinta de la Ley.

3. El Juez que emitió la resolución impugnada, se pronunciará sobre la admisión del recurso y notificará su decisión a todas las partes, luego de lo cual inmediatamente elevará los

actuados al órgano jurisdiccional competente. El Juez que deba conocer aún de oficio, podrá controlar la admisibilidad del recurso y en su caso, podrá anular el confesorio.

Artículo 427. Procedencia del recurso de casación.

1. El recurso de casación procede contra las sentencias definitivas, los autos de sobreseimiento y los autos que pongan fin al procedimiento, extingan la acción penal o la pena o denieguen la extinción, conmutación, reserva suspensión de la pena, expedidos en apelación por las Salas Superiores.

2. La procedencia del recurso de casación, en los supuestos indicados en el numeral 1) está sujeta a las siguientes condiciones:

a) Si se tratan de autos que pongan fin al procedimiento, cuando el delito imputado más grave tenga señalado en la Ley, en su extremo mínimo, una pena privativa de libertad mayor a 6 años.

b) Si se trata de sentencias, cuando el delito más grave a que se refiere la acusación escrita del Fiscal tenga señalado en la Ley, en su extremo mínimo, una pena privativa de libertad mayor a 6 años.

c) Si se tratan de sentencias que impongan una medida de seguridad, cuando esta sea la de internamiento.

3.1.3. Ley orgánica del Poder Judicial

Artículo 3:

La presente Ley determina la estructura del Poder Judicial y define los derechos y deberes de los Magistrados, los justiciables y los auxiliares jurisdiccionales, para asegurar el cumplimiento y pleno respeto de las garantías constitucionales de la administración de justicia.

3.2. Doctrina

- “El derecho a la defensa, es reconocida como un derecho frente a un ataque previo de carácter jurídico, que específicamente en el proceso penal está constituido por la imputación o atribución

a una persona determinada de la comisión de un hecho presuntamente delictivo" (Arévalo, 2018).

- "El proceso penal, el proceso penal es el instrumento con que cuenta el órgano jurisdiccional para cumplir sus objetivos, cual es la determinación de la verdad concreta de un hecho delictuoso incriminado. Es el instrumento jurídico por medio del cual actúa el órgano dotado de potestad jurisdiccional" (Salinas, 2013).

- "Las clases de pena, sobre las clases de pena establecidas en nuestro ordenamiento jurídico nacional, al amparo del artículo 28 del Código Penal, se reconoce como clases de pena a la privativa de libertad (temporal y cadena perpetua), a la limitativa de derechos (prestación de servicios a la comunidad, limitación de días libres e inhabilitación) restrictiva de libertad (expatriación y expulsión)" (Villavicencio, 2006, p.73).

- "El fundamento de las teorías absolutas de la pena es equiparable a la primitiva ley del talión y recaen en mantener la moralidad y restablecer la justicia frente a la comisión de un delito, su adopción por parte de nuestro ordenamiento jurídico resultaría inconstitucional al amparo del artículo 139 de nuestra Constitución Política" (Valderrama, 2021).

- "La pena, es un castigo consistente en la privación de un bien jurídico por la autoridad legalmente determinada a quien tras un debido proceso, aparece como responsable de una infracción del Derecho y a causa de dicha infracción (Cobo y Vives, 1990).

- "Principio de Legalidad, para que una conducta o acción adquiera relevancia delictiva debe reunir los elementos definidos en el tipo penal correspondiente, es decir, debe cumplir con el supuesto de hecho previsto en una disposición legal de la parte especial del Código Penal o en una ley penal especial" (Peña, 2010).

- “El principio de legalidad, es un requisito para el ejercicio de la potestad punitiva del Estado, contrario sensu, la falta de tipicidad de la conducta impide que se le pueda considerar como penalmente relevante. Su sola dañosidad o perturbación social es insuficiente para que pueda alcanzar el carácter de un injusto penal” (Roxin, 2002, p.43).

- “El Debido proceso, toda persona tiene derecho a un juicio justo y transparente en el cual se respeten los derechos y las garantías que le asisten, la investigación debe ser dirigida por el titular del ejercicio de la acción penal, quién al término de la misma, debe formular acusación debidamente fundamentada, desarrollándose luego el enjuiciamiento público, oral y contradictorio y finalmente debe emitirse la resolución respectiva debidamente motivada por el órgano jurisdiccional competente” (Chang, 2014).

- “La prueba, a finalidad de la prueba judicial, señala que “se reconoce tres posiciones: a) establecer la verdad, b) lograr la convicción del juez, y c) alcanzar la fijación formal de los hechos procesales” (Morales, 2001)

- “El debido proceso, es un principio general del derecho, que establece que el Estado, tiene la obligación de respetar la totalidad de los derechos que la ley reconoce a cada individuo” (Pérez, 2007).

- Tipicidad subjetiva, el sujeto debe actuar dolosamente, direccionando su voluntad con conocimiento de que su conducta lesiona el bien jurídico patrimonio y también, queriendo obtener el resultado; es decir: que el apoderamiento del bien mueble total o parcialmente ajeno” (Salinas, 2013).

3.3. Jurisprudencia

- **Sentencia De La Sala Penal Permanente Casación N.° 216-2019 Lambayeque:**

“El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía procesal frente a una probable arbitrariedad de las instancias de mérito, que garantiza que las resoluciones estén justificadas en datos objetivos que proporcionan el ordenamiento jurídico —procesal o sustantivo— o en los que se deriven del caso concreto. b. Conforme la sentencia de vista, la violencia sexual que ejerció el encausado contra la víctima quedó acreditada tanto con el testimonio de la agraviada sobre el forcejeo, que ocurrió cuando se encontraba desnuda y el encausado la ultrajó sexualmente contra su voluntad, como con los certificados médico-legales, los cuales concluyen lesiones traumáticas recientes extragenitales y paragenitales, producidas por agente contundente; además de presentar signos de desfloración himenal reciente”.

- **Sentencia de Corte Suprema de Justicia - Sala Constitucional y Social Transitoria de 24 de Octubre de 2017 (Expediente: 002391-2016)**

  “Se afecta el principio constitucional de motivación de resoluciones judiciales y, como tal, el principio al debido proceso, que exige el artículo 139° incisos 3) y 5) de la constitución política del Perú, si la sentencia no responde a la pretensión demandada, al mérito de lo actuado y al derecho”.

- **Sentencia de Corte Suprema de Justicia - Sala Penal Permanente de 16 de Junio de 2015 (Expediente: 000934-2014)**

  “El delito de violación sexual tiene como prueba fundamental la declaración de la agraviada, que deberá ser valorada en el marco establecido por el acuerdo plenario nº 2 - 2005/ cj 116, resultando ésta una prueba irrefutable, que cobra mayor fuerza al ser acompañada de un examen científico como lo es el certificado médico legal, y de otros medios probatorios”.

- **Sentencia de Corte Suprema de Justicia - Sala Penal Transitoria de 21 de Octubre de 2014 (Expediente: 004029-2013)**

  "El Tribunal de instancia no efectuó una debida apreciación del evento sub iudice ni evaluó debidamente el material probatorio existente, a fin de establecer con certeza la responsabilidad del acusado por el delito de violación sexual de menor de edad por lo que debe declararse la nulidad y disponerse la realización de una nuevo juicio oral".

- **Delitos contra la libertad sexual y trata de personas [Acuerdo Plenario 3-2011/CJ-116]**

  "En los delitos de violación sexual se está ante tipos legales claramente diferenciables en los que la conducta típica queda plenamente definida por el acceso carnal (vaginal, anal o bucal) o análogo (introducción de objetos o partes del cuerpo vía vaginal o anal), que practica el propio sujeto activo con la víctima".

- **Casos en los que se puede volver a valorar la prueba personal [Casación 541-2015, Lambayeque]**

  "La prohibición de volver a valorar prueba personal en segunda instancia no resulta absoluta puesto que esta se puede llevar a cabo si fue entendida con error, si la narración no es lo suficientemente clara o, que haya sido desvirtuada por pruebas practicadas en segunda instancia".

- **Violación a la presunción de inocencia por no identificar al sentenciado [Casación 879-2015, Madre de Dios]**

  "En mérito a los considerandos precedentes, este Colegiado Supremo estima que se ha vulnerado el derecho a la presunción de inocencia en las resoluciones judiciales, desde el momento que no se ha logrado identificar plenamente al sentenciado, dadas las contradicciones que presentan los

reconocimientos médicos legales practicados tanto en diciembre de dos mil trece, como en mayo de dos mil catorce, en los que se describen peculiaridades diferentes de la misma persona peritada, incurriéndose en causal de nulidad sancionada por el artículo 150 del Código Procesal Penal, al haberse incumplido con identificar plenamente al presunto autor, incurriéndose en vicio de nulidad en las sentencias dictadas, por lo que se hace preciso agotar las diligencias que fueran necesarias para lograr la identificación plena del acusado".

- **Duda por falta de coherencia en el testimonio y otros datos [RN 246-2015, Lima]**

  "Duda razonable por falta de datos periféricos.- Es central en delitos de clandestinidad, como los sexuales, no solo la persistencia de la sindicación, sino también la coherencia interna y la presencia de elementos periféricos. Es verdad que la menor presenta una sindicación esencialmente uniforme, pero existe duda razonable de la coherencia interna del testimonio y de la corroboración mínima exigible".

- **No hay exactitud en la declaración de la víctima [RN 3175-2015, Lima Sur]**

  "En los delitos de violación sexual de menor de edad, la valoración de la declaración de la agraviada como prueba capaz de desvirtuar lo presunción de inocencia que ampara al procesado, no implica que deba tener por ciertas todas y cada una de las afirmaciones que ésta vierta en su declaración, en tanto que dada la naturaleza del delito, no se exige exacta rigurosidad en todos los datos circunstanciales en torno al hecho ilícito, aunque sí en lo sustancial".

- **Prueba válida para condenar por delito de violación sexual en caso de himen complaciente [RN 549-2019, Lima Este]**

“Por el contrario, la versión de la menor encuentra su principal corroboración con la pericia psicológica, que concluyó en afectación psicológica por el abuso sexual narrado, sin que se apreciasen factores de mendicidad o elucubración que lleven a dudar de su versión; además, fue clara en precisar que la afectación indicada se debió específicamente al evento de abuso vivido a manos del acusado y no por cualquier otra situación. Y, si bien es verdad que la agraviada pudo adicionar detalles no referidos inicialmente, ello no desvirtúa su versión, ya que estos son periféricos y no centrales al hecho nuclear denunciado, referido a que fue el imputado quien abusó sexualmente de ella. Tampoco debe descartarse su versión por el resultado del examen médico practicado, debido a que la presencia de himen dilatable impide cualquier hallazgo de desgarro, lo cual no significa que la violación no se haya producido, sino que debe ser corroborada con otros medios (tal cual como se hizo en el caso de autos con la pericia psicológica)”.

4. DISCUSION

4.1. *Sobre el derecho de defensa en el presente caso*

El proceso se ha llevado conforme al debido proceso establecido en el Código Procesal Penal, igualmente en las tres etapas del proceso no se aprecia vulneración de sus derechos del sentenciado, en consecuencia, se ha comprobado que las pruebas actuadas por la fiscalía fueron relevantes para el juez al momento de resolver.

En este sentido, el autor Chang (2014) sostiene que:

> *“El Debido proceso, toda persona tiene derecho a un juicio justo y transparente en el cual se respeten los derechos y las garantías que le asisten, la investigación debe ser dirigida por el titular del ejercicio de la acción penal, quién al término de la misma, debe formular acusación debidamente*

fundamentada, desarrollándose luego el enjuiciamiento público, oral y contradictorio y finalmente debe emitirse la resolución respectiva debidamente motivada por el órgano jurisdiccional competente".

Asimismo, el autor Arevalo (2018) sostien que el derecho a la defensa,

(…) es reconocida como un derecho frente a un ataque previo de carácter jurídico, que específicamente en el proceso penal está constituido por la imputación o atribución a una persona determinada de la comisión de un hecho presuntamente delictivo".

4.2. *Sobre la debida aplicación de la pena según el ordenamiento jurídico peruano.*

Se puede inferir que en el análisis del caso se aplicó de manera correcta la aplicación de la pena, pues los medios de prueban han corroborado la existencia del delito de violación, esto debido a que el delito de violación sexual tiene como prueba fundamental la declaración de la agraviada, valorada en el marco establecido por el acuerdo plenario n.° 2 - 2005/cj-116.

Asimismo, el doctrinario Pena (2010) sostiene que:

"El Principio de Legalidad, para que una conducta o acción adquiera relevancia delictiva debe reunir los elementos definidos en el tipo penal correspondiente, es decir, debe cumplir con el supuesto de hecho previsto en una disposición legal de la parte especial del Código Penal o en una ley penal especial".

4.3. *La sentencia de la Corte Superior cumplió con las formalidades de ley.*

Los jueces han determinado una sentencia firme y condenatoria según lo establece el marco normativo peruano con los fundamentos jurídicos establecidos en Ley, sin embargo es preciso

señalar que el artículo 374 apartado 1, código procesal penal permite al juez penal plantear la posibilidad de una calificación jurídica penal distinta a la propuesta por el fiscal, pero para ello se requiere el cumplimiento de dos presupuestos esenciales tipificados en el código señalado.

Asimismo, Sala Penal Permanente De Justicia Casación N.° 541-2017 De La República Del Santa, establecieron que:

> *"El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía procesal frente a una probable arbitrariedad de las instancias de mérito, que garantiza que las resoluciones estén justificadas en datos objetivos que proporcionan el ordenamiento jurídico procesal o sustantivo o en los que se deriven del caso concreto".*

5. CONCLUSIONES

5.1. Se concluye que, en todo el proceso se ha respetado los: principio acusatorio, principio de imparcialidad, principio de oralidad, de inmediación, de publicidad, de legalidad, principio de igualdad de armas, de contradicción de acuerdo al Código Procesal Penal Peruano.

5.2. Asimismo, respecto a las diferentes etapas: intermedia, juzgamiento, apelación de sentencia y el recurso de casación se llevaron regularmente los procedimientos, cumpliendo los plazos y respetando los derechos y garantías estipulados por el Código Procesal Penal.

5.3. La Corte Suprema analiza debidamente el recurso de apelación y emite una resolución de acuerdo a las formalidades del Código Procesal penal, siendo debidamente motivada y argumentada jurídicamente al emitir Casación.

VII. Plan de actividades y cronograma.

Para el desarrollo del análisis de expediente se tuvo en cuenta el siguiente cronograma de actividades.

ACTIVIDAD	2022				
	Mar	**Abr**	**May**	**Jun**	**Jul**
1. Selección del Expediente Penal	X				
2. Revisión Bibliográfica	X				
3. Revisión y corrección del trabajo de Suficiencia Profesional		X			
4. Recopilación de la información			X	x	
5. Asesorías			X	X	
6. Informe de los Asesores				X	
7. Entrega del Trabajo de Suficiencia Profesional				X	X
8. Correcciones					X
9. Presentación y sustentación					X

Fuente: Lineamientos de análisis de expediente por la UAP-2022

VIII. Referencia Bibliográfica

Arévalo, V. (2018). La existencia del derecho a la defensa en la tramitación de los procedimientos expeditos. “Análisis de casos en el cantón Cañar en el primer trimestre del 2015. https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6584502

Cobo, M. y Vives, A. (1990). *Derecho Penal. Parte General.* https://www.derechoycambiosocial.com/revista002/pena.htm#_edn3

Corte Suprema de Justicia de la República. (2020). *Sala Penal Permanente Casación N.° 216-2019 Lambayeque*. https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/3052566/CAS%20216-2019%20LAMBAYEQUE.pdf.pdf

Corte Suprema de Justicia de la República. (2017). *Sala Penal Permanente Casación N.° 541-2017 De La República Del Santa*. https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2018/12/Casaci%C3%B3n-541-2017-Del-Santa-Legis.pe_.pdf

Constitución Política del Perú 1993.

Chang, S. (2014). *El debido proceso*. https://lpderecho.pe/debido-proceso-justicia-peruana/

Flores, M. (2020). *El delito de violación sexual según la criminología sociológica en la ciudad de Puno*. https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/7605985.pdf

Gaceta Jurídica (2012). *Gaceta Penal y Procesal Penal, tomo N° 42.* Lima.

Lp Pasión por el Derecho. (2020). Jurisprudencia actual y relevante del delito de violación sexual. https://lpderecho.pe/jurisprudencia-delito-violacion-sexual/

López, J. (2004). *Derecho Penal Parte General: Introducción a la teoría jurídica del delito*, Lima: Gaceta Jurídica

LP Pasión por el Derecho. (18 de enero 2022). *Código Penal peruano* [actualizado 2022]. https://lpderecho.pe/codigo-penal-peruano-actualizado/

Mejía, U. (2015). Delitos contra la libertad sexual. http://www.scielo.org.pe/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1728-59172015000300007#:~:text=Seg%C3%BAn%20el%20actus%20reus%20del,por%20el%20pene%20del%20perpetrador

Ministerio de Justicia y Derechos Humano (2012). *Jurisprudencia Nacional Código Procesal Penal. Decreto Legislativo Nro. 957.* https://www.mpfn.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/2233_libro_jurisprudencia_nacional_final.pdf

Meini, I. (2014) *Lecciones de Derecho Penal. Parte General Teoría Jurídica del Delito,* Lima: Fondo editorial PUCP

Peña, G. (2010). Teoría del delito manual práctico para su aplicación en la teoría del caso. https://derecho.usmp.edu.pe/instituto/novedades/libro-teoria-del-delito-oscar-pena.pdf

Pérez, P. (2007). *Debido proceso en la justicia peruana*. https://lpderecho.pe/debido-proceso-justicia-peruana/

Roxin, C. (2002). *Política Criminal y Sistema de Derecho Penal*, Buenos Aires: Hammurabi.

Salinas, S. (2013). *Derecho penal. Parte especial.* Lima: Iustitia, Grijley.

Valderrama, D. (26 de mayo del 2021). *¿Cuáles son los elementos del tipo penal? Bien explicado.* https://lpderecho.pe/elementos-tipo-penal/#:~:text=Hoy%20en%20d%C3%ADa%2C%20la%20doctrina,objeto%20(formal%20y%20material).

Valderrama, M. (2021). Teorías de la pena: absolutas, relativas y mixtas. Bien explicado. https://lpderecho.pe/sabes-cuales-los-fines-la-pena/

Villavicencio, F. (2006). *Derecho Penal Parte General*. Lima: Grijley.

Vlex. (2018). jurisprudencia delito violación sexual. https://vlex.com.pe/tags/jurisprudencia-delito-violacion-sexual-749528/page/2

Vásquez, S. (2000). *El delito de violación sexual en el Código Penal peruano: algunos apuntes acerca del acto sexual, el acto sexual análogo, la violencia y la amenaza.* https://www.derechoycambiosocial.com/RJC/REVISTA4/violacion.htm#_ftn2

IX. ANEXOS

REQUERIMIENTO DE ACUSACIÓN

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA
CUSCO
Av. el Sol s/n Cusco

DEBATE

EXP. 01356-2013-91-1001-JR-PE-02

22013013561001137091I02

I

DISTRITO JUDICIAL: CUSCO PROVINCIA : CUSCO
INSTANCIA : JUZGADO COLEGIADO
JUECES : MUÑOZ BLAS HECTOR CESAR (*)MARINA INES SUPANTA CONDOR . MIGUEL ANGEL CASTELO.
ESPECIALIDAD : PENAL ESPECIALISTA : AURELIO ROMAN VILLACORTA
F INGRESO MP : 01/09/2014 15:34:11 PROCEDENCIA : MINISTERIO PUBLICO
MOTIVO INGRESO : JUZGAMIENTO
PROCESO : COMUN
SUMILLA : CUADERNO DE DEBATE
OBSERVACIÓN :
NRO ANTIGUO :

REO EN CARCEL

ARCHIVO CENTRAL
03 MAYO 2018
PARA FINES DE ...
Firma: ....

C

SUJETOS PROCESALES
IMPUTADO CALCINA YANA PERCY ALAN
Domic Legal : CALLE AYACUCHO 227 OFC 405 (4° PISO) -EDIFICIO FLORES ... JORGE BARRIOS DAZA) / Domic Real : ESTABLECIMIENTO PENAL DE QUENQORO ... VARONES

SITUACIÓN JURIDICA : INVESTIGADO [REO EN CARCEL]
CENTRO PENITENCIARIO :
DELITOS : Art. 172.1 - Violación a persona en incapacidad de resistir.
AGRAVIADO MENOR DE INICIALES CPZ REPRESENTADA POR SU PROGENITORA MARIA ANTONIETA ZARATE ALVAREZ
Domic Legal : CALLE QOQUERA Nº 235 OFC. 317 ABOG VICTOR FERNANDEZ BACA PANCORBO / Domic Real : PUEBLO JOVEN VIVA EL PERU, COMITE 6,, LOTE P-1, PRIMERA ETAPA

6C+2CD

MINISTERIO PUBLICO FISCAL DEL SEGUNDO DESPACHO DE INVESTIGACIÓN DE LA TERCERA FISCALIA PROVINCIAL PENAL CORPORATIVA DE CUSCO
Domic Legal : AV. PEDRO VILCA APAZA 313-315 (ALEX LEÓN MARTÍNEZ)

CASAC. 495-2015 / 5 / 8 / A

EXP. 01356-2013-91-1001-JR-PE-02

APERSONAMIENTO, OBSERVACION A LA ACUSACION, Y OFRECIMIENTO DE PRUEBAS

CONSTANCIA

En el expediente **Nro.- 1356-2013-0-1001-JR-PE-02**, seguido contra **PERCY ALAN CALCINA YANA,** por el delito de Violación Sexual, en agravio de la menor de las iniciales C.P.Z; han formado los siguientes incidentes.

En el expediente **Nro.- 1356-2013-17-1001-JR-PE-02**, seguido contra **PERCY ALAN CALCINA YANA,** por el delito de Violación Sexual, en agravio de la menor de las iniciales C.P.Z; **Cuaderno de Control de Acusación**, el mismo que es remitido a su despacho para los fines legales consiguientes.

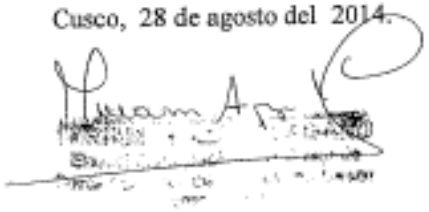
En el expediente **Nro.- 1356-2013-98-1001-JR-PE-02**, seguido contra **PERCY ALAN CALCINA YANA,** por el delito de Violación Sexual, en agravio de la menor de las iniciales C.P.Z; **Cuaderno de Levantamiento del Secreto de las Comunicaciones, la misma que se declaro fundado**.

En el expediente **Nro.- 1356-2013-86-1001-JR-PE-02**, seguido contra **PERCY ALAN CALCINA YANA,** por el delito de Violación Sexual, en agravio de la menor de las iniciales C.P.Z; incidente de **Detención Preliminar**, la misma que se declaro Fundado.

En el expediente **Nro.- 1356-2013-38-1001-JR-PE-02**, seguido contra **PERCY ALAN CALCINA YANA,** por el delito de Violación Sexual, en agravio de la menor de las iniciales C.P.Z; CUADERNO DE PRISIÓN PREVENTIVA, LA MISMA QUE SE DECLARO FUNDADO Y LA PRISION PREVENTIVA SE DICTO POR EL PLAZO DE 09 MESES Y VENCE EL 14 DE OCTUBRE DEL AÑO 2014.

Es todo cuanto cumplo en informar a Ud. para los fines de ley consiguientes.

Cusco, 28 de agosto del 2014.



AUTO DE ENJUICIAMIENTO

JUZGADO COLEGIADO
EXPEDIENTE : 01356-2013-91-1001-JR-PE-02
JUECES : MUÑOZ BLAS HECTOR CESAR
(*)MARINA INES SUPANTA CONDOR
MIGUEL ANGEL CASTELO ANDIA
ESPECIALISTA : AURELIO ROMAN VILLACORTA
MINISTERIO PUBLICO : FISCAL DEL SEGUNDO DESPACHO DE INVESTIGACION DE LA TERCERA FISCALIA PROVINCIAL PENAL CORPORATIVA DE CUSCO.
IMPUTADO : CALCINA YANA, PERCY ALAN
DELITO : VIOLACIÓN A PERSONA EN INCAPACIDAD DE RESISTIR.
AGRAVIADO : MENOR DE INICIALES CPZ REPRESENTADA POR SU PROGENITORA MARIA ANTONIETA ZARATE ALVAREZ,

AUTO DE CITACIÓN A JUICIO ORAL

Resolución Nro. 01.
Cusco uno de setiembre
Del dos mil catorce.-

VISTO: los judiciales remitido por el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Cusco, y **CONSIDERANDO: ---**
Primero: El Juez del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Cusco, ha cumplido con lo dispuesto en los artículos 351, 352 y 353 del Código Procesal Penal, esto es, ha efectuado el Control de la Acusación en la audiencia preliminar emitiendo el auto de enjuiciamiento respectivo.
SEGUNDO: El delito que va a ser materia de juzgamiento por este Juzgado Unipersonal es el delito contra la Libertad en la modalidad de Violación de la Libertad Sexual, sub tipo Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistencia; y de manera alterna por el delito de Violación Sexcual de Menor de Edad Entre Diez Años y Menos de Catorce Años, siendo este Juzgado Penal Colegiado competente a tenor de lo dispuesto en el artículo 28, numeral 1) del Código Procesal Penal y, conforme al estado del presente proceso de conformidad a lo dispuesto en el artículo 355 de la norma acotada, **SE RESUELVE:**
1.- Que, en el presente proceso seguido contra el presunto autor **PERCY ALAN CALCINA YANA** por la comisión del delito contra la LIBERTAD en la modalidad de VIOLACIÓN DE LA LIBERTAD SEXUAL, sub tipo **VIOLACIÓN SEXUAL DE PERSONA EN INCAPACIDAD DE RESISTIR**; y ***de manera alterna*** por el delito de **VIOLACIÓN SEXUAL DE MENOR DE EDAD ENTRE DIEZ AÑOS Y MENOS DE CATORCE AÑOS**, en agravio de la menor de iniciales C.P.Z. de 13 años de edad, representada por su progenitora MARÍA ANTONIETA ZÁRATE ÁLVAREZ; ilicito penal que está regulado por el 1° párrafo del artículo 172 del Código Penal, y el artículo 173, 1° párrafo, inciso 2) del Código Penal, que establece: Artículo 172.- Violación de persona en incapacidad de resistencia. "*El que tiene acceso carnal con una persona por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, conociendo que sufre anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia, retardo mental o que se encuentra en incapacidad de resistir, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de veinticinco años*". "Artículo 173. Violación sexual de menor de edad. "*El que tiene acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo*

objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, con un menor de edad, será reprimido con las siguientes penas privativas de libertad: 2) *Si la víctima tiene entre diez años de edad, y menos de catorce, la pena será no menor de treinta, ni mayor de treinta y cinco años*"; **CITAR A JUICIO ORAL** para el dia **DIECIOCHO DE SETIEMBRE del dos mil catorce** a horas **ocho y treinta de la mañana (hora exacta)** en la **segunda sala** de audiencias del Establecimiento Penitenciario de Varones de **Quenccoro**, acto al cual comparecerá el acusado **PERCY ALAN CALCINA YANA,** asistido por Abogado de su elección o el defensor de oficio que se le designe oportunamente; para cuyo efecto **NOTIFÍQUESE** en el establecimiento penitenciario de Quenccoro donde vienen guardando prisión preventiva, sin perjuicio de hacer llegar otra notificación a su domicilio procesal en la calle Ayacucho 227, Oficina 405 4° piso (Edificio Flores e hijos). Asimismo deberá comunicarse al director del Establecimiento Penal a fin de que ponga a disposición al mencionado interno, con cuyo fin dirijase oficio;-

2.- EMPLAZAR a las siguientes personas para que concurran obligatoriamente a todo el Juicio oral, considerándose los domicilios fijados en el auto de enjuiciamiento.

2.1. Notifíquese: al **señor (a) Fiscal del Segundo Despacho de Investigaciópn de la Tercera Fiscalia Provincial Penal Corporativa de Cusco** (Dr. ALEX LEÓN MARTÍNEZ), con domicilio procesal en la Av. Pedro Vilca Apaza número 313-315 Wanchaq-Cusco, **bajo apercibimiento** de ser excluido del juicio en caso de inconcurrencia injustificada a dos sesiones consecutivas o tres sesiones no consecutivas y requerir al Fiscal Superior en grado para que designe a su reemplazo.

2.2. Designese: Como **abogado** del acusado Percy Alan Calcina Yana al **Dr. JORGE FILIBERTO BARRIOS DAZA** con registro en el Colegio de Abogados de Cusco con el número 4129, con domicilio procesal en la casilla 1834 de la central de notificaciones del Poder Judicial-Cusco, **bajo apercibimiento** de ser excluido de la defensa y reemplazado en caso de inconcurrencia injustificada a dos sesiones consecutivas o tres sesiones no consecutivas, sin perjuicio en ambos casos de que a la segunda sesión se disponga la intervención de otro abogado Defensor de Oficio conforme dispone el artículo 359 inciso 5 del Código Procesal Penal.

2.3. Notifíquese: a la **agraviada MARÍA ANTONIETA ZÁRATE ÁLVAREZ,** representante de la menor de iniciales C.P.Z. **(**considerada también como **testigo),** con domicilio real en el Pueblo Joven Viva el Perú, comité 6, lote P-1, Primera etapa del distrito de Santiago-Cusco, sin perjuicio de hacer llegar otra notificación a su domicilio procesal en la calle Quera N° 235, Oficina 317 -Cusco.

2.4. Notifíquese:

a) TESTIGOS:

- **PILAR YOVANA TORRES OCHOA,** con domicilio en la APV. Viva el Perú, comité 7, Y-3 del distrito de Santiago-Cusco.
- **ELSA RODRÍGUEZ SÁNCHEZ,** con domicilio en la Urb. COVITUC Las Joyas A-2 del distrito de San Sebastián-Cusco.
- **JULIO CÉSAR CONDE QUISPE,** con domicilio en la Urb. Progreso, Jirón La Justicia lote A-7 Wanchaq-Cusco.
- **CARLOS ALBERTO BÉJAR JIMÉNEZ,** con domicilio en la Urb. Balconcillo, Av. Circunvalación, lote K-3 del cercado de Cusco.

b) PERITO:

- **JORGE LUIS CABEZAS LIMACO,** con domicilio laboral en la Av. Jorge Chávez B-10 (Instituto de Medicina Legal) Wanchaq-Cusco, que depondrá respecto al contenido de los certificados médicos legales N° 010477-CLS y 010467-CLS, practicados a la menor C.P.Z. en fechas 22 y 23 de agosto 2013 respectivamente.

- **VERÓNICA ROZAS CHAMORRO,** con domicilio laboral en la Av. Jorge Chávez B-10 (Instituto de Medicina Legal) Wanchaq-Cusco; que depondrá respecto a la pericia psicológica practicada a la menor C.P.Z en fecha 24 de agosto 2013.
- **HOLGER APARICIO MONTESINOS,** con domicilio laboral en la X Región Policial REGPOL Sur Oriente de Cusco, para cuyo comparecimiento gírese oficio, quien depondrá respecto al informe pericial de grafotecnia N° 07-2014, efectuada en fecha 22 de enero 2014 de manuscritos atribuidos a Percy Alan Calcina Yana.

2.5. PRECÍSESE: Que los TESTIGOS y PERITOS precedentemente referidos, **SERÁN CITADOS EN SU OPORTUNIDAD PARA CONCURRIR A LA CONTINUACIÓN DE AUDIENCIA DE JUICIO ORAL**, quienes tiene la obligación de concurrir, **bajo apercibimiento de ser conducidos compulsivamente** por la fuerza pública en caso de no presentarse a la primera citación, conforme lo dispone el artículo 164 inciso 3 del Código Procesal Penal, debiendo el Ministerio Público o la parte oferente con coadyuvar en la localización y comparecencia de los testigos propuestos, conforme dispone el inciso 5 del artículo 355 del Código Procesal Penal; y

3.- DISPONER la formación del **EXPEDIENTE JUDICIAL** de la presente causa al amparo de lo establecido en los artículo 136 y 137 del Código Procesal Penal y de los artículos 4, 5, 6, 7 y 8 del Reglamento del Expediente Judicial aprobado mediante Resolución Administrativa número 096-2006-CE-PJ de fecha 28 de Junio del 2006, emitido por el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, en consecuencia cumpla el Especialista legal con formar el Expediente Judicial al cual deberán anexarse: **a.-** los actuados relativos al ejercicio de la acción penal y de la acción civil derivada del delito; **b.-** las actas en que consten las actuaciones objetivas e irreproducibles realizadas por la Policía o el Ministerio Público, así como las declaraciones del imputado; **c.-** los informes periciales y los documentos; **d.-** las resoluciones expedidas por el Juez de la Investigación Preparatoria y, de ser el caso, los elementos de convicción que la sustenten; **e.-** las resoluciones emitidas durante la etapa intermedia y los documentos, informes y dictámenes periciales que hayan podido recabarse, así como de ser el caso, las actuaciones complementarias realizadas por el Ministerio Público. Asimismo **PRECÍSESE:** que el **CUADERNO DE DEBATE** a formarse con el auto de citación a juicio y los registros que se realicen durante el juicio oral y demás resoluciones que se dicten hasta la sentencia, formarán parte del expediente judicial.

4.- PÓNGASE a disposición del MINISTERIO PÚBLICO y los SUJETOS PROCESALES el EXPEDIENTE JUDICIAL por el plazo de **cinco días** en secretaría del Juzgado, a efecto de su revisión, eventual solicitud de copias simples o certificadas y/o para instar la incorporación de alguna pieza o la exclusión de alguna que no corresponde incorporar contempladas en el artículo 136 del Código Procesal Penal.

5.- PRECÍSESE que el desarrollo íntegro de la audiencia del juicio oral será grabado en audio.

6.- NOTIFÍQUESE la presente resolución a los sujetos procesales.-

PODER JUDICIAL
PERÚ

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL CUSCO
JUZGADO PENAL COLEGIADO DEL CUSCO

HÉCTOR CESAR MUÑOZ BLAS
JUEZ
JUZGADO PENAL COLEGIADO
Corte Superior de Justicia de Cusco
PODER JUDICIAL

JUZGADO COLEGIADO
EXPEDIENTE : 01356-2013-91-1001-JR-PE-02
JUECES : MUÑOZ BLAS HECTOR CESAR
(*)MARINA INES SUPANTA CONDOR
MIGUEL ANGEL CASTELO ANDIA
ESPECIALISTA : AURELIO ROMAN VILLACORTA
ABOGADO : JORGE FELIBERTO BARRIOS, DAZA
INTERVINIENTE : HOLGER APARICIO, MONTESINOS
JORGE LUIS CABEZAS, LIMACO
VERONICA ROZAS, CHAMORRO
MINISTERIO PUBLICO: FISCAL DEL SEGUNDO DESPACHO DE INVESTIGACION DE LA TERCERA FISCALIA PROVINCIAL PENAL CORPORATIVA DE CUSCO ,
IMPUTADO : CALCINA YANA, PERCY ALAN
DELITO : VIOLACIÓN A PERSONA EN INCAPACIDAD DE RESISTIR.
AGRAVIADO : MENOR DE INICIALES CPZ REPRESENTADA POR SU PROGENITORA MARIA ANTONIETA ZARATE ALVAREZ .
ESP. DE AUDIO : CARMEN ROSA SAÑAC QUITO.

ACTA DE REGISTRO DE AUDIENCIA PÚBLICA DE JUICIO ORAL

I. INTRODUCCIÓN:

En la ciudad de Cusco, siendo las diez horas con cuarenta y cinco minutos del día **catorce de octubre del año dos mil catorce**, en la Segunda Sala de Audiencias del Establecimiento Penal de Quenqoro, se realiza la audiencia pública de Juicio Oral en el expediente Nro. 01756-2013-54-1001-JR-PE-05, en el proceso seguido contra Percy Alan Calcina Yana por la presunta comisión del delito de Contra la Libertad Sexual, en su modalidad de Violación de Persona en Incapacidad de Resistir, en agravio de la persona de iniciales CPZ. Representada por su progenitora Maria Antonieta Zarate Alvarez; audiencia a cargo del Juzgado Penal Colegiado presidido por la señorita Juez ***Marina Inés Supanta Cóndor** e integrado por los señores magistrados **Miguel Ángel Castelo Andía y Héctor Cesar Muñoz Blas,** la misma que será grabada en el sistema de audio.

Juez Ponente: * MARINA INES SUPANTA CONDOR.

II. ACREDITACION:

MARINA INES SUPANTA CONDOR
JUEZ
JUZGADO PENAL COLEGIADO
Corte Superior de Justicia de Cusco
PODER JUDICIAL

1. **FISCAL: ALEX LEON MARTINEZ:** Fiscal Adjunto de la Tercera Fiscalia Provincial Penal Corporativa del de Cusco, con domicilio procesal en la Av. Pedro Vilca Apaza Nro. 313- 315 del Distrito de Wanchaq.

2. **ABOGADO DEL IMPUTADO PERCY ALAN CALCINA YANA: ABG. JORGE F. BARRIOS DAZA,** con ICAC N° 4129, con domicilio procesal en la Calle Ayacucho Nro. 227 Ofc. 405 del Edificio Flores e Hijos, con celular Nro. 953770608.

3. **IMPUTADO: PERCY ALAN CALCINA YANA.,** Con DNI Nro.43191761, nacido en Juliaca en fecha 14 de octubre de 1985, de 28 años de edad, de estado civil conviviente, con grado instrucción secundaria completa, hijo de Melecio y Maria Timotea (fallecida), antes de ingresar al penal domiciliaba en Viva el Perú comité 2 lote L- 2 del Distrito de Santiago, de ocupación albañilería, con un ingreso promedio de S/. 1,500 nuevos soles, sin bienes muebles ni inmuebles.

HÉCTOR CESAR IÑIGUEZ BLAS
JUEZ
JUZGADO PENAL COLEGIADO
Corte Superior de Justicia de Cusco
PODER JUDICIAL

III.- INSTALACIÓN DE LA AUDIENCIA:
III. DEBATE: DEL JUICIO ORAL:

JUEZ PONENTE: DA POR INSTALADA LA PRESENTE AUDIENCIA al estar las partes necesarias presentes y al haber cumplido con su respectiva acreditación.

A). ALEGATOS DE INICIO:

a) **De la Fiscalía:** Narra los hechos, adecua los mismos al tipo penal que corresponde y termina solicitando la pena a imponer y el monto que requiere para el pago de reparación civil en forma solidaria, las pruebas con las que demostrara su acusación conforme a sus argumentos que están registrados en audio.

JUEZ: Solicita que la fiscalía precise el tipo penal que acusa así como el monto de la reparación civil.

FISCAL: Cumple con precisar lo solicitado, conforme se encuentra registrado en audio

b) **Del Abogado del acusado:** Al hacer su alegato de inicio refiere que su patrocinado es inocente, que probara ello con la declaración del propio imputado y de la propia agraviada y con los órganos de pruebas que ofreció el representante del Ministerio Público, por lo que solicita la absolución del acusado. Registrado en audio.

IV. DE LOS DERECHOS DEL ACUSADO

La señorita Juez informa al acusado de sus derechos. Registrado en audio.
La señorita Juez, pregunta al acusado si se siente o no responsable de los hechos que acusa el señor representante del Ministerio Público, esto, previa consulta con su abogado. Registrado en audio.

MARINA INES SUPANTA CONDOR
JUEZ
JUZGADO PENAL COLEGIADO
Corte Superior de Justicia de Cusco
PODER JUDICIAL

ACUSADO PERCY ALAN CALCINA YANA: No acepta los cargos atribuidos por la representante del Ministerio Público.

VI. ETAPA PROBATORIA: OFRECIMIENTO DE NUEVAS PRUEBAS:

JUEZ PONENTE: Da por **iniciado el debate probatorio,** disponiendo la actuación de las pruebas, previamente consulta a las partes si tiene nuevos medios de prueba que ofrecer.

FISCAL: No ofrece nuevo medio probatorio alguno.

DEFENSA DE LOS ACUSADOS: No ofrece nuevo medio probatorio alguno.

JUEZ PONENTE: A continuación debe procederse con la declaración del acusado.

- **EXAMEN DEL ACUSADO PERCY ALAN CALCINA YANA:**, a quien se le exhorta a contestar con la verdad a todo cuanto se le pregunte.

FISCAL: Procede a interrogar al acusado, con las preguntas y respuestas que se registran en sistema de audio y solicita que se le ponga a la vista el acta de registro personal de Fs. 10.

ABOGADO DEL IMPUTADO: Procede a interrogar al acusado, con las preguntas y respuestas que se registran en sistema de audio.

JUEZ: Procede a interrogar al acusado, con las preguntas y respuestas que se registran en audio y libera al acusado.

FISCAL: Solicita que para la próxima audiencia se visualice el CD en cámara Gessell de la menor agraviada la cual tiene una duración de 40 minutos aproximadamente.

JUEZ: SUSPENDE la presente audiencia para ser continuada el día **VEINTIDOS DE OCTUBRE DEL AÑO EN CURSO A HORAS CATORCE CON TREINTA MINUTOS DE LA MAÑANA** a verificarse en la **TERCERA SALA DE AUDIENCIAS DEL ESTABLECIMIENTO PENAL MODULO PENAL DEL CUSCO,** se dispone que para la próxima fecha se procederá a la visualización del CD en Cámara Gesell de la menor agraviada, para cuyo efecto gírese oficio a la Oficina de Informática con la finalidad de que proporcione los equipos necesarios y preste el soporte correspondiente, quedando notificados en este acto las partes procesales concurrentes.

VII. CONCLUSIÓN:

Siendo las once de la mañana con cuarenta minutos, se da por terminada la audiencia y por cerrada la grabación del audio, procediendo a firmar el acta los magistrados del colegiado y la especialista de Audio encargada de la redacción del acta, como lo dispone el artículo 121º del Código Procesal Penal.-

SENTENCIA

EXPEDIENTE : 01883-2014-0-1001-JR-LA-01
MATERIA : PAGO DE BENEFICIOS SOCIALES Y/O INDEMNIZACIÓN U OTROS BENEFICIOS ECONÓMICOS
JUEZ : COLQUE ROJAS RODOLFO
ESPECIALISTA : MARLENY OLIVARES TAPIA
DEMANDADO : COMITÉ DE SERVICIOS INTEGRADOS TURÍSTICO CULTURALES DEL CUSCO COSITUC
DEMANDANTE : VILCA VEGA, ROXANA DEL PILAR

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO

En la ciudad del Cusco, siendo las ocho horas con treinta minutos de la mañana, de fecha cuatro de diciembre del año dos mil catorce, en la Primera Sala de Audiencias del Primer Juzgado Laboral del Cusco –Actividad Privada, que despacha el Dr. Rodolfo Colque Rojas, con la intervención del Especialista Judicial Marlene Olivares Tapia y de la Especialista Judicial de Audiencias Vilma Alena Soria Vilches se constituyeron los presentes con la finalidad de llevar a cabo la **AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO** en el proceso seguido por ROXANA DEL PILAR VILCA VEGA contra el COMITÉ DE SERVICIOS INTEGRADOS TURÍSTICO CULTURALES DEL CUSCO (COSITUC), sobre derechos laborales.

ACREDITACIÓN DE LAS PARTES.-

PARTE DEMANDANTE

NOMBRES Y APELLIDOS	: ROXANA DEL PILAR VILCA VEGA
DNI	: 40705310
DOMICILIO REAL	: Arco Ticatica B-3 de Santiago- Cusco.
ABOGADO (NOMBRE)	: Jorge Filiberto Barrios Daza
NRO. DE REGISTRO	: C.A.C. 4129
CASILLA ELECTRÓNICA	: **15066**

PARTE DEMANDADA

RAZÓN SOCIAL	: COMITÉ DE SERVICIOS INTEGRADOS TURÍSTICO CULTURALES DEL CUSCO (COSITUC),
REPRESENTANTE	: Alberto Delgado Moscoso (Apoderado de la entidad demandada).
DNI	: 23914109
ABOGADO (NOMBRE)	: Edgar Cesar Olivera Sarmiento
NRO. DE REGISTRO	: C.A.C.2118
CASILLA ELECTRÓNICA	: **9532**

RESOLUCION N°06
Cusco, 04 de diciembre del 2014.-

VISTOS Y CONSIDERANDO.- Conforme a lo peticionado por el Abogado de la parte Demandante en el sentido que por razones de salud no puede llevar adelante la presente audiencia y con la conformidad de la parte demandada **SUSPENDASE** la presente audiencia de **JUZGAMIENTO** la misma que reiniciara el dia **DIECIOCHO DE**

Vilma Alena Soria Vilches
ESPECIALISTA JUDICIAL DE AUDIENCIA
NUEVA LEY PROCESAL DE TRABAJO
Corte Superior de Justicia de Cusco
PODER JUDICIAL

1

RECURSO DE APELACIÓN

Casilla N° 1834
Causa N° 1356-2013
Esp. Miriam Apaza Kadagand
SUMILLA:
PRESENA RECURSO DE APELACION

CENTRO DE DISTRIBUCIÓN GENERAL
MESA DE PARTES - ÚNICA
Fecha: 30 DIC 2014
Hora:

SEÑORES JUECES DEL JUZGADO PENAL COLEGIADO DE CUSCO

JORGE F. BARRIOS DAZA, Abogado de **PERCY ALAN CALCINA YANA**, sentenciado por el delito de Violación Sexual de Menor de Edad en agravio de la menor de iniciales C.P.Z. y viene guardando carcelería en el Penal de Varones de Qenqoro, a Ud. en forma atenta digo:

Señores Jueces, de conformidad con lo dispuesto por el Art. 401 del Código Procesal Penal, **FUNDAMENTO MI RECURSO DE APELACION** dentro del término de ley, solicitando a su Despacho conceda el presente recurso y eleve los actuados al Superior Colegiado a fin de que proceda a la absolución de mi patrocinado, conforme a los fundamentos de hecho y derecho que paso a exponer:

RESPECTO DE LA IDENTIFICACION DEL CASO

Este es el primer agravio que se ha configurado contra mi patrocinado, esto es, el Ministerio Público formuló su **Acusación Fiscal** de fecha **8 de julio de 2014**, y señaló como el delito a sancionar en la siguiente forma y textualmente dice ***"FORMULA REQUERIMIENTO DE ACUSACION en contra (....) VIOLACION SEXUAL DE PERSONA EN INCAPACIDAD DE RESISTENCIA y de manera alterna por el Delito de VIOLACION SEXUAL DE MENO DE EDAD ENTRE DIEZ AÑOS Y MENOS DE CATORCE AÑOS ..."***. En la acusación se señala de manera clara y fehaciente que el delito principal en el caso de autos es el de Violación de Persona en Incapacidad de Resistencia, teniendo principalmente la capacidad mental de la menor y sobre este aspecto se han debatido en el Juicio Oral, no solamente las declaraciones y pericias del Perito Psiquiatra sino también de la Psicóloga, la declaración de la madre de la menor igualmente ha señalado que es una persona con retardo mental grave y por el contrario el Colegiado señala que ***el delito de Violación Sexual de Menor de Edad es***

pretensión principal *y el delito contra la libertad sexual en persona con incapacidad de resistir como* ***pretensión alternativa***, cuando es todo lo contrario lo señalado por el Ministerio Público. El presente **ENGLOBA DOS TIPOS PENALES EN FORMA ALTERNA VIOLANDO EL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE FAVORABILIDAD EN LA APLICACIÓN DE LA LEY PENAL RECONOCIDO DE MANERA EXPRESA EN LA CONSTITUCION, Art. 139, inc. 11):**

Incluso el Ministerio Público en su alegato de cierre se ha **DESVINCULADO** del delito de violación sexual de menor de edad por el delito de violación sexual de persona en incapacidad de resistir.

En tal sentido, se ha generado **NULIDAD en la sentencia**, porque se ha variado la calificación penal no obstante que el debate oral se ha centrado desde un inicio sobre persona en incapacidad de resistir, vulnerándose el **PRINCIPIO DE LEGALIDAD.**

RESPECTO DE LOS HECHOS PROBADOS

a) ***El día 22 de agosto de 2013, la agraviada apareció aproximadamente a las cinco de la tarde cerca del comedor popular, llevando consigo un recorte de periódico con la anotación del número telefónico 973207780***

Este es otro agravio en contra de mi patrocinado, puesto que se toma como cierto partes de la declaración de la madre de la menor María Antonieta Zarate Álvarez, empero en la **Pericia Psicológica de la menor** de **fs. 211** la madre de la menor señala textualmente ***"...hay algunas versiones que esa mañana han estado tomando dos extraños más un chico del barrio y hay una vecina que ahí vió y me comentaron peor no di importancia porque dijeron quizá lo han llevado y con mi hijo más preguntamos y esa noche mi hijo entro al Internet y se comunicó con otro chico y ese chico le decia por Internet yo he visto a tu hermana en un tico rojo embalada y que él estaba tomando con unos delincuentes famosos y que ellos no hay echo nada ay que un viejo en el tico rojo se ha llevado y mi hija habla de un tico blanco".*** El Ministerio Público ni el Colegiado ha tomado estos hechos y por el contrario los ha dejado de lado, no obstante que esta parte ha preguntado a la madre de la menor en el juicio oral negándose a responder, es decir el Colegiado toma como ciertos, partes de la declaración de la madre de la menor y no lo toma en su integridad lo que

corrobora la inocencia de mi patrocinado, no se ha determinado si este hecho es falso o cierto, es decir no se tomó el hecho de si la menor estuvo libando, con que personas, que el vehículo era un tico rojo, no declaró el hijo de la madre de la menor que por cierto es mayor de edad, es decir el Ministerio Público deliberadamente ha omitido indagar estos hechos vulnerando el **PRINCIPIO DE OBJETIVIDAD** que el Código Procesal Penal señala.

Otro agravio a señalar es en la **Declaración de la Menor de fs. 53** el Ministerio Público deliberadamente ha omitido indagar que el dia de los hechos el tal Jhonatan estaba tomando cervezas en el Molino y que junto que ella estaba una chica de nombre LUISA y lo señala textualmente la menor ***"(la chica también subió al carro) no (cómo se llama la chica) Luisa (sabes el apellido de la chica) no, (sabes donde vive Luisa) en el Molino (tiene su tienda?) si de zapatos.."***. El actuar del Ministerio Público ha sido conducente a incriminar a mi patrocinado cuando lo fundamental y constitucional es encontrar la verdad.

b) **Agraviada presenta CI de 5 años de edad, aún asi puede recordar en algunos casos. Es influenciable y manipulable.**

Conforme ha señalado el perito Psiquiatra, ***no reconoce a las personas***, aún más que el acto de reconocimiento fotográfico y reconocimiento en rueda se ha practicado después de 5 meses de producidos los hechos, que seguridad nos da la afirmación de la menor si su retardo mental es grave e incluso su madre señala que no puede asearse sola, apenas distingue monedas de un sol, que tardó mucho en hablar y caminar, que juega en su casa como una niña de seis años y conforme a la Pericia Psiquiátrica el Perito señala que tiene lenguaje escaso, juicio y abstracción no evaluables, que es desorientada en tiempo y espacio que su inteligencia es por debajo de parámetros normales y que es fácilmente influenciable y manipulable. Nos preguntamos que seguridad se tiene de la sindicación de la menor con estas caracteristicas mentales, conforme ha señalado la madre de la menor conoce al padre de mi patrocinado y se supone que también conoce a mi patrocinado, por lo que, es evidente que la madre de la menor ha influenciado y manipulado a su hija a fin de que señale a mi patrocinado como el autor de los hechos y que de seguro la menor lo conoce a mi

patrocinado, por lo que, la sindicación ha sido dirigida y es evidente que la madre de la agraviada al momento de la realización de la diligencia habría obtenido información del domicilio, identificación, características físicas de mi patrocinado puesto que ambos viven en el Pueblo Joven Viva el Perú.

c) **La anotación del número 973207780 en el reporte de periódico pertenece al imputado.**

"Este hecho fue acreditado con la información otorgada por la empresa telefónica Claro de fs. 87". Está por demás señalar que la información que proporciona Claro es referencial y así lo señala su oficio y que no certeza de la titularidad del celular; ***"que la información consignada en los cuadros adjuntos corresponden a lo que, en la fecha de requerimiento, aparece registrado en nuestros sistemas y conforme a los datos que se ingresaron en su oportunidad, por lo que ella debe tomarse como INFORMACION REFERENCIAL que NO NECESARIAMENTE DA CERTEZA PLENA DE LA CALIDAD ACTUAL DE USUARIO O ABONADO DE LAS CITADAS LINEAS TELEFONICAS".***

Acaso no es posible admitir que cuando una persona pierde su celular, compra uno nuevo, o va a la comisaría a poner una denuncia o comunica a la empresa telefónica que lo ha perdido, estos son pasos que una persona instruida haría, pero, porque pensar que mi patrocinado tendría que hacer lo señalado si lo que hizo es usar otro celular, es posible aunque no se afirma que otra persona habría usado el celular.

f) **La menor agraviada reconoció al acusado, en dos oportunidades, como la persona que se identificó como "Jonatan".**

Nos remitimos a la pericia psicológica y psiquiatrica, en cuanto señala que la menor es fácilmente manipulable e influenciable en este caso, por su madre y que en dichos actos de reconocimiento la menor ha dado diferentes rasgos físicos de mi patrocinado, como el hecho que usa arete, que tiene una cicatriz o herida en la cara, que tiene una herida en la mejilla del lado derecho de la cara, que tiene un lunar o mancha en la cara, que tiene contextura gruesa o ha sido gordo. En consecuencia como tener la certeza de la sindicación de la menor si las características físicas que ha dado no guardan relación con las características físicas de mi patrocinado.

l) La menor bajo de un vehiculo motor

La testigo Pilar Yobana Torres no ha concurrido al Juicio Oral a prestar su declaración donde posiblemente se hubiera podido esclarecer algunos hechos, como por ejemplo, que hacia el dia de los hechos por el lugar donde dice haber visto a la menor bajar del tico blanco, a quien fue a visitar, si conocía a mi patrocinado desde que fecha, si tenía enemistad con él, y otros, por lo que su declaración no tiene coherencia ni guarda veracidad, porque señala haber visto bajar a la menor de un tico blanco pero que no vio a mi patrocinado, cuando su madre en la Pericia Psicológica de su hija, ha señalado que a su hijo la vieron libando con otros sujetos y en un tico rojo, por lo que nos ratificamos en el sentido de que la testigo Torres es una testigo de favor. Nos preguntamos cuantos Ticos blanco existe en el Cusco, seguramente miles, cuantos Ticos blancos transitan por el Pueblo Joven Viva el Perú, seguramente cientos, entonces no es un hecho cierto por lo que no guarda coherencia ni credibilidad.

RESPECTO DE LOS HECHOS NO ACREDITADOS

a) El acusado estuviera trabajando entre las 13.30 y 17.30 horas del día de los hechos, en el inmueble ubicado en las Joyas, Comité A-2, San Sebastián, de propiedad de Elsa Rodríguez Sánchez.

De la Declaración de Elsa Rodríguez Sánchez, se ha acreditado que formuló un contrato de trabajo con mi patrocinado para realizar trabajos de albañilería en su vivienda desde el 13 de julio de 2014 hasta mediados del mes de octubre del mismo año, en tal sentido, está acreditado y corroborado con su declaración en Juicio Oral que mi patrocinado si laboró en su vivienda durante estos meses, y este hecho no ha sido cuestionado por el Ministerio Público, asimismo, está acreditado dichos trabajos con los paneux fotográficos insertos en el expediente judicial.

Las declaraciones de Julio Cesar Conde Quispe y Carlos Bejar Jiménez han acreditado en el Juicio Oral que han laborado el dia de los hechos con mi patrocinado realizando trabajos de vaciado de concreto conforme han detallado pormenorizadamente y que percibian 50 soles diarios y que esto guarda relación con sus trabajos de 3 meses laborados de Conde y un mes de Bejar y no cuatro como se indica en la Sentencia, por lo que al respecto

hay un error de apreciación en la sentencia, se ha acreditado en el Juicio Oral que mi patrocinado ha realizado diversos contratos de trabajo y que formuló con diversas personas donde se acredita que mi patrocinado labora permanentemente y es su medio de subsistencia el realizar trabajos en albañileria.

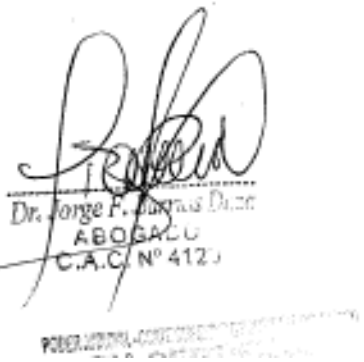
Por lo que en este orden de ideas la presunción de inocencia de mi patrocinado no se ha desvirtuado permaneciendo incólume, dado que la culpabilidad se demuestra y la inocencia se presume, y está amparada en el Art. 2 Inc. 24) de la Constitución Politica del Perú así como en el Art. II del Título Preliminar del Código Procesal Penal.

Invoco a favor de mi patrocinado el principio constitucional del Indubio Pro Reo, y preciso lo siguiente:

"no cabe la invocación conjunta del derecho a la presunción de inocencia y del principio in dubio pro reo puesto que mientras el primero tiene vigencia cuando no existe prueba fehaciente de la comisión del delito, el segundo la tiene únicamente cuando la actividad probatoria desarrollada no ha formado convicción en el juzgador respecto de la responsabilidad penal del procesado"Gaceta Juridica, 40,000 jurisprudencias, 2010.

POR TANTO: Pido a Uds. Señores Jueces se admita el presente recurso de apelación y se eleve los actuados al Superior Colegiado a fin de que revoque la sentencia y se absuelva a mi patrocinado.

Cusco, 30 de diciembre de 2014.



SENTENCIA DE VISTA

2° SALA PENAL DE APELACIONES - Sede Central
EXPEDIENTE : 01356-2013-91-1001-JR-PE-02
ESPECIALISTA : CARMEN ROCIO ARAGON SUMAR
ABOGADO : JORGE FILIBERTO BARRIOS DAZA
INTERVINIENTE : HOLGER APARICIO, MONTESINOS
JORGE LUIS CABEZAS, LIMACO
VERONICA ROZAS, CHAMORRO
MINISTERIO PUBLICO: FISCAL DEL SEGUNDO DESPACHO DE INVESTIGACION DE LA TERCERA FISCALIA PROVINCIAL PENAL CORPORATIVA DE CUSCO.
IMPUTADO : CALCINA YANA, PERCY ALAN
DELITO : VIOLACIÓN A PERSONA EN INCAPACIDAD DE RESISTIR.
AGRAVIADO : MENOR DE INICIALES CFZ REPRESENTADA POR SU PROGENITORA MARIA ANTONIETA ZARATE ALVAREZ.
ESP. DE AUDIO : MIGUEL ANGEL PEREZ SOLIS.

ACTA DE REGISTRO DE AUDIENCIA PRIVADA DE APELACIÓN DE SENTENCIA

En la ciudad del Cusco, **siendo las nueve horas del día treinta y uno de marzo del dos mil quince**; en la Tercera Sala del establecimiento penitenciario de Quencoro, los integrantes de la misma, presididas por el señor Juez Superior Uriel Balladares Aparicio e integrada por las señoras Jueces Superiores Miriam Helly Pinares Silva y Elcira Farfán Quispe; el señor presidente de la Sala da por aperturada la audiencia privada de apelación de sentencia condenatoria; en el proceso penal Nro. 01356-2013-91-1001-JR-PE-02, seguida contra Percy Alan Calcina Yana, por el delito de violación de persona en incapacidad de resistir en agravio de la menor de iniciales CFZ representada por su progenitora María Antonieta Zarate Álvarez. Se deja constancia que la presente audiencia está siendo grabada en el sistema de audio.

La dirección de debates a cargo del señor Juez Superior: Uriel Balladares Aparicio.

I. ACREDITACIÓN DE LAS PARTES:

1. **SENTENCIADO PERCY ALAN CALCINA YANA**: identificado con DNI 43191761.

JUEZ DIRECTOR DE DEBATES: Precisa que corresponde en este acto la lectura integral de la sentencia, dejándose constancia además que no están presentes el representante del Ministerio Publico ni el abogado del sentenciado.

II. RESOLUCION:

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA.

RESOLUCIÓN N° 12
Cusco, treinta y uno de marzo
de dos mil quince.

PARTE EXPOSITIVA. En el proceso penal N° 1356-2013-91-1001-JR-PE-02, cuya carpeta fiscal y judicial se tiene a la vista, seguido contra Percy Alan Calcina Yana, por el delito de violación de la libertad sexual, en el sub tipo de violación sexual de persona en incapacidad de resistencia tipificada en el primer párrafo del artículo 172 del Código Penal; y de manera

alternativa por el delito de violación sexual de menor de edad entre diez años y menos de catorce años, tipificado en el inc.2 del primer párrafo del art.173 del CP modificado por el Articulo 1 de la Ley Nº 30076, publicada el 19 de agosto de 2013; en agravio de la menor C.P.Z., de 13 años de edad en la fecha de los hechos; se emitió la sentencia contenida en la Resolución N° 05 del 22 de diciembre del 2014, corriente a fojas 119, por la que se condena al acusado Percy Alan Calcina Yana como autor del delito de violación sexual de menor de edad tipificado en el inc.2 del primer párrafo del art.173 del CP modificado por el Articulo 1 de la Ley Nº 30076, publicada el 19 agosto 2013, en agravio de la menor C.P.Z., a treinta años de pena privativa de libertad efectiva y al pago de cinco mil nuevos soles de reparación civil.

La defensa del imputado Percy Alan Calcina Yana, a fojas 133 interpone recurso de apelación verbalmente la que ha sido formalizada mediante escrito de fojas 139 contra dicha sentencia, estableciendo como pretensión impugnatoria la revocatoria de la sentencia y la absolución de su patrocinado. El representante del Ministerio Público y la parte agraviada no han interpuesto recurso de apelación.

No se han ofrecido nuevas pruebas para la audiencia de segunda instancia. Una vez iniciada la audiencia el imputado se ha ratificado en la apelación, por lo que el juicio oral se realizó conforme a ley, hasta arribar al estado de emitir la sentencia de segunda instancia, bajo la conducción del Director de Debates Juez Superior Uriel Balladares Aparicio.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Argumentos formulado por el apelante al impugnar la sentencia condenatoria. La defensa técnica del imputado Percy Alan Calcina Yana a fojas 139 y en la audiencia pide alternativamente la nulidad de la sentencia o la revocatoria de la misma y se absuelva a su patrocinado. Alega que la sentencia contraviene las normas del debido proceso. En la sentencia se señala en forma errónea que el delito de violación sexual de menor de edad es la pretensión principal y el delito contra la libertad sexual en persona con incapacidad de resistir es pretensión alternativa, lo que contradice la acusación fiscal, vulnerando así el principio constitucional de favorabilidad en la aplicación de la ley penal reconocido de manera expresa en el artículo 139, inc. 11) y ello ha generado la nulidad en la sentencia. El Ministerio Publico deliberadamente omitió indagar que el día de los hechos Jhonatan estaba tomando cerveza en el Molino junto con Luisa, lo cual vulnera el principio de objetividad. La información de la empresa telefónica Claro, es referencial y no necesariamente da certeza plena de la calidad actual del usuario, lo cual no ha sido tomado en cuenta por el Juzgador. En la pericia psicológica y psiquiátrica practicada a la menor, aparece que ella es fácilmente manipulable e influenciable por su madre. La agraviada al momento de describir las características del imputado, ha dado diferentes rasgos físicos que no coinciden con los del imputado. En consecuencia, no se puede tener certeza que sea el responsable. La presunción de inocencia del imputado no se ha desvirtuado.

SEGUNDO. ACTUACION PROBATORIA. No existe prueba nueva admitida, para la audiencia de segunda instancia.

i.-) EXAMEN DEL ACUSADO. El imputado Percy Alan Calcina Yana al ser examinado en la audiencia de segunda instancia, negó haber violado sexualmente a la menor agraviada, y que no conoce a la menor agraviada.

ii.-) ACTUACION DE MEDIOS PROBATORIOS.

a.-) Lectura de prueba documental. El Abogado del sentenciado no tiene medios probatorios para someter a debate. El Representante del Ministerio Público solicita se dé lectura a los siguientes medios probatorios: Acta de entrevista única de fojas 158 a 160 y acta de reconocimiento de rueda de fojas 122 a 123.

b.-) Escucha de audios: La defensa del sentenciado manifestó que no tiene pruebas para someter a debate. El representante del Ministerio Público, manifestó que no tiene pruebas personales para someter a debate.

iii.-) DERECHO A LA ÚLTIMA PALABRA. (Inc.5 del art.424). El acusado Percy Alan Calcina Yana dijo que no ha cometido el hecho que se le imputa y que no conoce a la agraviada.

TERCERO: FUNDAMENTOS DEL COLEGIADO.-

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA. La facultad y las reglas para emitir la sentencia de segunda instancia se hallan reguladas en el inc.2 del Artículo 425 del NCPP: "La Sala Penal Superior sólo valorará independientemente la prueba actuada en la audiencia de apelación y las pruebas pericial, documental, pre constituida y anticipada. La Sala Penal Superior no puede otorgar diferente valor probatorio a la prueba personal que fue objeto de inmediación por el Juez de primera instancia, salvo que su valor probatorio sea cuestionado por una prueba actuada en segunda instancia."

1.- DELIMITACION DEL OBJETO DE JUZGAMIENTO.

i.-) La acusación delimita el objeto del juzgamiento, al precisar el delito y la persona de su autor. El juicio oral no puede variar los términos de la acusación, porque lo vincula a que los debates se desarrollen dentro de esos límites. La acusación al establecer los límites de la sentencia, solo puede condenarse o absolverse a quien fue objeto de acusación por el delito precisado en la misma. De acuerdo al Principio de Congruencia recursal "el órgano superior solo puede pronunciarse respecto a lo que es objeto o materia de impugnación".[1] En el presente caso, es la sentencia contenida en la Resolución N° 05 del 22 de Diciembre del 2014, corriente a fojas 119.

ii.-) La pretensión impugnatoria fija el pronunciamiento de la Sala Penal Superior. El apelante al momento de interponer el recurso de apelación, tiene la obligación de precisar expresamente la pretensión impugnatoria, para que la Sala Penal Superior se pronuncie dentro de esos marcos, en la forma ordenada por el inc.1) del Art.419 del CPP "la apelación atribuye a la Sala Penal Superior, dentro de los límites de la pretensión impugnatoria, examinar la resolución recurrida tanto en la declaración de hechos cuanto en la aplicación del derecho." El acusado Percy Alan Calcina Yana mediante su Abogado solicita que se revoque la condena y se le absuelva o se declare nula.

2.-) Análisis de la nulidad absoluta deducida por la defensa técnica del imputado. La nulidad absoluta alegada por la defensa técnica del imputado se halla regulada en lo dispuesto por el inc. d) del Artículo 150 del CPP "No será necesaria la solicitud de nulidad de algún sujeto procesal y podrán ser declarados aun de oficio, los defectos concernientes: d) A la

[1] Sánchez Velarde Pablo. Derecho Procesal Penal. Pág. 410.

inobservancia del contenido esencial de los derechos y garantías previstos por la Constitución".

Inexistencia de motivación o motivación aparente. En el literal a) del fundamento 07 de la Sentencia del Tribunal Constitucional del 13 de octubre de 2008 en el Exp. N° 00728-2008-PHC/TC-Lima, caso Giuliana Flor de María Llamoja Hilares, se explica que cuando en una resolución se presenta la figura de inexistencia motivación o motivación aparente, se "está fuera de toda duda que se viola el derecho a una decisión debidamente motivada, cuando la motivación es inexistente o cuando la misma es solo aparente, en el sentido de que no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión o de que no responde a las alegaciones de las partes del proceso, o porque solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato, amparándose en frases sin ningún sustento fáctico o jurídico".
La defensa técnica argumenta la nulidad absoluta, señalando que en la sentencia no se ha respetado el debido proceso, se basa únicamente en indicios, como es la declaración de la menor agraviada quien padece de retardo mental, por lo que no debe tomarse en cuenta. Existe duda razonable, la menor agraviada fue manipulada para prestar las declaraciones. El requerimiento de acusación se formula por el delito de violación sexual de persona en incapacidad de resistencia y de manera alternativa por el delito de violación sexual de menor de edad entre diez años y menor de catorce años y en la sentencia se considera como pretensión principal el delito de violación sexual de menor de edad y como pretensión alternativa el delito de violación sexual en persona con incapacidad de resistir, pese a que en el juicio oral se debatió sobre la capacidad mental de la menor.

b.-) Acusación alternativa. En el requerimiento de acusación de fojas 02, se formula acusación en forma alternativa por dos modalidades del delito de violación sexual, señalando expresamente cada uno de los tipos penales, al amparo de lo dispuesto en el inc. 3 del art.349 del CPP "3. En la acusación el Ministerio Público podrá señalar, alternativa o subsidiariamente, las circunstancias de hecho que permitan calificar la conducta del imputado en un tipo penal distinto, para el caso de que no resultaren demostrados en el debate los elementos que componen su calificación jurídica principal, a fin de posibilitar la defensa del imputado".

El término "alternativa" usado por la norma adjetiva, significa la «posibilidad o necesidad de elegir entre varias opciones»(Diccionario Larousse). El representante del Ministerio Público legalmente ha propuesto una acusación alternativa señalando dos opciones para que el imputado sea sancionado: a) por delito de violación sexual de persona en incapacidad de resistencia tipificado en el primer párrafo del art.172 del CP; y, b) por el delito de violación sexual de menor de edad entre 10 a menos de 14 años de edad tipificado en el inc.2 del art.173 del CP. Estas dos opciones de tipos penales fueron sometidas a debate en la etapa de juzgamiento en primera instancia. En base a esa acusación alternativa, en la sentencia de primera instancia efectuando la motivación suficiente en el fundamento 17, el colegiado ha calificado los hechos como delito de violación sexual de menor de edad tipificado en el inciso 2 del primer párrafo del artículo 173 del C.P., y por ese delito legalmente se condenó a Percy Calcina Yana. En este extremo la sentencia condenatoria, no adolece de defecto alguno, por estar autorizado el Colegio por la invocada norma adjetiva para adoptar la opción del tipo penal que considere el adecuado a los hechos incriminados.
No se ha acreditado en la audiencia de segunda instancia los defectos alegados por la defensa técnica, que vicien de nulidad absoluta el pronunciamiento de la condena impuesta por el

delito de violación sexual de menor. En consecuencia, al no encontrar amparo la nulidad deducida en los alcances del inc.d) del art.150 del CPP, se declare infundada.

3.-) Análisis de la sentencia condenatoria apelada.

a.-) Delito de violación sexual de menor de 13 años de edad. En el requerimiento de acusación como en la sentencia apelada, los hechos investigados han sido subsumidos como delito de violación sexual de menor tipificado en el inc.2 del art.173 del CP modificado por el Artículo 1) de la Ley Nº 30076 publicada el 19 agosto 2013 "el que tiene acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vias, con un menor de edad, será reprimido con las siguientes penas privativas de libertad: 2. Si la víctima tiene entre diez años de edad, y menos de catorce, la pena será no menor de treinta, ni mayor de treinta y cinco años."

b.-) Hechos incriminados. En fecha 22 de agosto de 2013, entre 13:30 y 17:30 horas, la menor C.P.Z. de 13 años de edad, quien padece de retardo mental grave, fue abusada sexualmente por Percy Alan Calcina Yana. Es así, que en circunstancias que dicha menor se dirigia hacia su domicilio ubicado en el Pueblo Joven Viva el Perú, Comité 6, Lote P-1, primera etapa, del Distrito de Santiago de la Provincia de Cusco, luego de haber asistido al comedor popular Santa Rosa de Lima, ubicado cerca a su domicilio, el procesado que se hizo llamar como "Jhon" o "Jonatan", la hizo subir a su vehículo Tico color blanco y la llevó al sector de Saylla de esta ciudad, lugar donde la ultrajó sexualmente. Posteriormente, hizo su aparición la menor agraviada y le dijo a su madre que "había ido a mirar pescaditos junto a Jhon o Jonatan en su auto, el mismo que se encontraba borracho", sujeto que la llevó por inmediaciones del mercado Vinocanchon y del Supermercado Mega, ambos ubicados en el Distrito de San Jerónimo-Cusco, para después retornarla hasta las cercanías del domicilio de la denunciante, instantes en los cuales dicho sujeto le entregó un nuevo sol y un recorte de papel en el cual consignó el número de celular 973-207780, al cual posteriormente debía comunicarse la menor agraviada. Por estos hechos, se acusa a Percy Alan Calcina Yana por delito de violación sexual de persona en incapacidad de resistencia tipificado en el primer párrafo del art.172 del CP y de manera alternativa por el delito de violación sexual de menor de edad entre 10 a menos de 14 años de edad tipificado en el inc.2 del art.173 del CP, en agravio de la menor C.P.Z. de 13 años de edad en la fecha de los hechos.

c.-) De las pruebas actuadas en la audiencia de primera y segunda instancia, aparece demostrado lo siguiente:

Agraviada presenta retardo mental grave. La menor agraviada C.P.Z., de 13 años de edad, sufre de retardo mental, conforme consta en la Pericia psicológica N°10547-2013-PS-CLS practicada a la menor P.Z.C. (13), el día 24.01.2014 por la perito Verónica Rozas Chamorro, de fojas 211 se establece que ella presenta "retraso mental grave por lo que tiene un mayor riesgo de sufrir explotación, abuso físico y sexual. Requiere de atención especializada".

Conducta delictual probada. El acusado trabaja desde años atrás en calidad de taxista y en la fecha de los hechos venía laborando conduciendo el vehículo de color blanco, conforme se acredita con la testimonial de Pilar Yovana Torres Ochoa, que es vecina del acusado y ella declara a fojas 320 "conoce a Percy, es mi vecino, hacía taxi con diferentes vehículos, últimamente lo vi conduciendo un taxi blanco".

La menor C.P.Z., de 13 años de edad, el 22 de agosto de 2013 concurrió al comedor popular Santa Rosa de Lima, ubicado cerca a su domicilio ubicado en el Lote P-1 del Comité 6 de la primera etapa del Pueblo Joven Viva el Perú del Distrito de Santiago de la Provincia de Cusco. Retornó a su domicilio y en el trayecto entre las 13:30 y 17:30 horas del 22 de agosto de 2013, el acusado aborda a la agraviada en el vehículo Tico de color blanco que conducía y se identifica con el nombre de Jonatan. En el mismo vehículo conduce a la agraviada por las inmediaciones del mercado Vinocanchon y del Supermercado Mega del Distrito de San Jerónimo de la Provincia del Cusco al sector del Saylla donde la abusó sexualmente penetrándole el pene contranatura, conforme se acredita con el certificado médico N°010477-CLS practicado el mismo día de los hechos 22 de agosto del 2013, corriente a fojas 04. En este certificado de fojas 04 se determina que la agraviada, presenta himen suspendido y signos de acto contranatura reciente. Esta prueba científica corrobora con suficiencia la versión de la agraviada, quien afirma que el acusado le "metió el pene por atrás." Desde el inicio de las diligencias preliminares la agraviada sostuvo que fue abusada por el acusado y lo ha reiterado durante la etapa de investigación preparatoria, conforme aparece en aquel certificado médico de fojas 04, en el protocolo de pericia psicológica N°010547-2013 de fojas 211 y en el Acta de Entrevista Única en Cámara Gessell de fojas 158. Estas pruebas fueron sometidas al contradictorio y en base a ello, se arriba a la convicción que existe persistencia incriminatoria de la agraviada, que en lo esencial no ha variado la versión central de que fue abusada por el acusado.

Después de consumar la violación sexual el acusado le volvió a trasladar a la agraviada hacia su domicilio y estando por las cercanías de la vivienda, le entregó un nuevo sol y un recorte de papel escribiendo el número del celular 973-207780 manifestándole que se comunique con él. Ella al declarar en la cámara gessel afirma que el acusado le dijo "me llamas; me dio en un papel. No lo he visto después". Se ha probado que el acusado después de consumar el abuso le entregó un recorte de periódico escribiendo el número de su teléfono celular 973-207780 a la agraviada para que le llame y también le dio un nuevo sol. La agraviada inmediatamente de llegar a su domicilio le entregó ese papel escrito y el nuevo sol a su madre María Antonieta Zarate Álvarez, quien afirma que su hija "a las cinco de la tarde, lloraba, con el cachete hinchado; le pregunte y me dijo fui a pasear, a mirar pescaditos, con el amigo Jonatan; está afuera en el carro, me ha traido en su carro; salí afuera y no habia nadie. ¡Mami, el número!. Tenía dos recortes de papel periódico en su mano y me dijo el número Jonatan, ha escrito; con este número me vas a llamar le habia dicho el imputado. Su hija le dio un papel vacío y en el otro recorte vio dos veces escrito el mismo número, además su hija le entregó una moneda de un sol." Con la propia declaración del imputado se acreditó que el teléfono celular 973-207780, es de su propiedad y con la información de la Empresa Telefónica Claro de fojas 87 y 89, queda probado que el acusado el día de los hechos 22 de agosto de 2013, utilizó el teléfono celular 973207780 efectuando diversas llamadas en diferentes lugares por donde transitó como el Pueblo Joven Viva el Perú; la Avenida La Unión K-9 del Pueblo Joven Manco Capac, Comité 4 del Distrito de Santiago; la Asociación Pro Vivienda Paraíso, lote 2 de la calle señor de Torrechayoc del Distrito de San Sebastián; el lote 8 de la Manzana-E de la Urbanización Santa María del Distrito de San Sebastián; el local de Perú Rail de la Estación de San Pedro del Distrito Santiago-Cusco; por la Urbanización Marcavalle P-20 a la altura de la radio Santa Mónica; el Jirón 21 de Mayo K-2 de Belén Pampa del Distrito de Santiago y otros. La veracidad de esta información radica en que cada llamada hecha del teléfono celular 973207780, la Empresa Telefónica registra precisando el tiempo utilizado para determinar el precio y cobrar al usuario. Con la pericia grafotécnica debatida en audiencia, se estableció que los números del teléfono celular que están escritos en el papel periódico entregado a la agraviada, provienen del puño gráfico del acusado.

El acusado alegó que dicho teléfono celular 973207780 lo extravió en el mes de junio del 2013 en el interior de un carro de servicio público, no denuncio la perdida y el 22 agosto 2013 utilizó el celular de su novia. Esta versión del imputado, no se ha acreditado con ningún elemento probatorio, tanto más que el propio acusado afirma que posteriormente ese teléfono lo ha recuperado. En consecuencia, se encuentra plenamente demostrado que Percy Alan Calcina Yana ha perpetrado el delito de violación sexual de menor de edad, tipificado el inciso 2 del artículo 173° de Código Penal en agravio de la menor C.P.Z., de 13 años de edad en la fecha de los hechos; por consiguiente, es pertinente confirmar la sentencia apelada.

4.- Determinación de la pena. El delito de violación sexual de menor tipificado en el inc.2) del Art.173 del CP modificado por el Artículo 1 de la Ley Nº 30076, publicada el 19 agosto 2013, se encuentra sancionado, con pena privativa de libertad no menor de treinta, ni mayor de treinta y cinco años.

En la sentencia apelada se ha impuesto al acusado treinta años de pena privativa de libertad efectiva, que es el extremo mínimo de la pena, argumentando que el imputado es primario en el delito y no es reincidente. En efecto el imputado no es confeso ni se ha acogido a la terminación anticipada y no existe ninguna circunstancia atenuante privilegiada que permita rebajar la pena hasta por debajo del mínimo legal. Estando legalmente argumentada en la sentencia la pena aplicada al acusado, por sus propios fundamentos se confirme.

Reparación civil. Los parámetros para la imposición de la reparación civil en la sentencia, está regulada en el Acuerdo Plenario N°5-2008, en el fundamento 24: "otro tema relevante de la conformidad está vinculado al objeto civil del proceso penal. Como quiera que en el proceso penal nacional –más allá de los matices propios que contienen el Código de Procedimientos Penales y el Código Procesal Penal- se produce una acumulación heterogénea de acciones: la penal y la civil, y esta última necesariamente deberá instarse y definirse en sede penal –con los alcances y excepciones que la ley establece-, en tanto en cuanto puede generar un daño patrimonial a la víctima, un daño reparable. Como se está ante una institución de naturaleza jurídico-civil, que descansa en el daño ocasionado, no en el delito cometido, y se proyecta, en cuanto a su contenido, a lo establecido en el artículo 93° del Código Penal, procesalmente está informada por los principios dispositivo y de congruencia. La vigencia de los indicados principios, a tono con la naturaleza privada –y, por ende, disponible- de la responsabilidad civil *ex delicto*, determina que si no se cuestiona la reparación civil fijada en la acusación fiscal el Tribunal está limitado absolutamente a la cantidad acordada, esto es, no puede modificarla ni alterarla en su alcance o ámbito y magnitud"[1]. En la sentencia recurrida la sanción económica está debidamente fundamentada, tomando en cuenta la entidad del bien jurídico lesionado y las consecuencias indemnizatorias; por lo que, en este extremo también debe ampararse la sentencia.

Por tales fundamentos actuando con criterio de conciencia y administrando justicia a nombre de la Nación, el Colegiado de la Segunda Sala Penal de Apelaciones del Cusco:

RESUELVE:

1.-DECLARAR: INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto verbalmente por la defensa técnica del imputado Percy Alan Calcina Yana a fojas 133 y formalizada mediante escrito de fojas 139.

---

[1] Fundamento 24 del Acuerdo Plenario N°5-2008/C.J-116 de fecha 18 de julio de 2008.

2.- DECLARAR: INFUNDADA la nulidad absoluta de la sentencia condenatoria deducida por la defensa tecnica del acusado.

3.-CONFIRMAR la sentencia apelada contenida en la Resolución N° 05 del 22 de Diciembre del 2014, corriente a fojas 119 repetido a fojas 164, por la que se condena al acusado Percy Alan Calcina Yana como autor del delito de violación sexual de menor de edad tipificado en el inciso 2 del primer párrafo del artículo 173 del C.P en agravio de la menor C.P.Z., a treinta años de pena privativa de libertad efectiva y al pago de cinco mil nuevos soles de reparación civil. Con lo demas que contiene: los devolvieron. T.R. y H.S.
S.S.

BALLADARES APARICIO. PINARES SILVA FARFAN QUISPE

JUEZ DIRECTOR DE DEBATES: Deja constancia que durante el transcurso de la lectura de la sentencia se ha hecho presente el abogado del sentenciado.

2. **ABOGADO DEL SENTENCIADO PERCY ALAN CALCINA YANA. DOMINGO TERRONES PEREIRA**, con registro en el ICAC N° 1459.
   - Domicilio procesal: casilla judicial N° 230 y alternativamente en la calle Quera 239 oficina 302.
   - Teléfono fijo y/o celular: 974789708.

III. CONCLUSIÓN:

Siendo las nueve horas con treinta minutos se da por terminada la audiencia y por cerrada la grabación de audio, procediendo a firmar el acta respectiva el señor Juez Superior que preside este Colegiado y el Especialista de Audiencia encargado de la redacción del acta, conforme dispone el artículo 121° del Código Procesal Penal.-

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE CUSCO - PODER JUDICIAL
URIEL BALLADARES APARICIO
Presidente
SEGUNDA SALA PENAL DE APELACIONES

MIGUEL ANGEL PEREZ SORIA
Especialista Judicial de Audiencias
Corte Superior de Justicia de Cusco
PODER JUDICIAL

RECURSO DE CASACIÓN

ABOGADOS

Expediente Nro. 01356-2013-91-1001.JR-PE-02.
Especialista Legal: Dra. Carmen Rocío Aragón Suma.
Casillo Nro. 230.
Referencia: Interpone Recurso de Casación.

SEÑOR PRESIDENTE DE LA SEGUNDA SALA PENAL DE APELACIONES DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL CUSCO:

DOMINGO TERRONES PEREIRA.- *Abogado Defensor de PERCY ALAN CALCINA YANA, sentenciado en el proceso penal por la supuesta comisión del delito Contra la Libertad Sexual, en su modalidad de Violación Sexual de Menor, en agravio de la menor de las iniciales C.P.Z., a Ud. atentamente digo.*

Que, contra la sentencia de segunda instancia dictada mediante resolución Nro. 12, de fecha 30 de Marzo del año 2,015, por el cual confirma la sentencia apelada contenida en la resolución Nro. 5, de fecha 22 de Diciembre del 2,014, corriente a Fs. 119, repetido a Fs. 164, por la que se condena a mi Patrocinado como autor del delito de Violación Sexual de Menor de edad, tipificado en el Inc. 2 del primer párrafo del Art. 173 del C.P.. en agravio de la menor de las iniciales C. P.Z., a 30 años de pena privativa de la libertad efectiva y al pago de cinco mil nuevos soles de reparación civil. Con los demás que contiene, tengo a bien de interponer RECURSO DE CASACION, todo en mérito a los siguientes fundamentos que paso a exponer:

1. *Que, de conformidad a lo dispuesto por el Art. 427 del N. C.P.P., procede el recurso de casación contra las sentencias definitivas, que en el caso presente es el indicado, dictados por las Salas Penales Superiores.*
2. *De conformidad al Inc. 2 del Art. 427 del N C.P.P., procede el recurso de casación si se trata de autos que pongan fin al procedimiento, cuando el delito imputado mas grave tenga señalado en la ley en su extremo mínimo una pena privativa de la libertad mayor de seis años, en el presente caso a mi Patrocinado se le ha impuesto 30 años de pena privativa de la libertad, vale decir cumple este requisito.*
3. *El presente recurso de Casación, lo sustento en lo siguiente:*
   A. INOBSERVANCIA DE GARANTIA CONSTITUCIONAL, DE CARÁCTER PROCESAL QUE AFECTA A LOS SIGUIENTES PRINCIPIOS:
      - *PRINCIPIO DE IMPARCIALIDAD.*
      - *A LA TUTELA JURISDICCIONAL.*
      - *AL PRINCIPIO DE PRESUNCION DE INOCENCIA.*

- *A LA SUFICIENCIA DE LA PRUEBA.*

B. ILOGICIDAD DE LA MOTIVACION

C. APARTAMIENTO DE LA DOCTRINA JURISPRUDENCIAL.

INOBSERVANCIA DE GARANTIA CONSTITUCIONAL DE CARÀCTER PROCESAL

4. *En efecto, mediante esta Institución se puede denunciar agravio al momento de dictar la sentencia, lo referente:*

PRINCIPIO DE IMPARCIALIDAD JUDICIAL.- En el presente caso Señores Magistrados, se puede apreciar de los considerandos de la sentencia materia de impugnación, se tiene del primer considerando lo siguiente:

Que, el argumento formulado por el apelante al impugnar la sentencia condenatoria, señala la defensa técnica que pide alternativamente la nulidad de la sentencia o la revocatoria de la misma y se absuelva a mi Patrocinado. Para lo cual realiza una transcripción literal y de manera escueta.

En el considerando segundo se señala, que no ha existido prueba nueva.

En el considerando segundo ítem 1, se señala que se ha procedido al examen del acusado, quien refiere uniformemente no haber violado a la menor agraviada.

En el ítem 2 del considerando segundo, se señala la actuación de medios probatorios y escucha de audio, el mismo que es una simple cita y reproducción.

En el considerando tercero denominado fundamento del colegiado, se puede apreciar que los Magistrados señalan el Inc. 2 del Art. 425 del N.C.P.P., señalando que solo podrá valorarse independientemente la prueba actuada en la audiencia de apelación, la prueba pericial documental, pre constituida y anticipada, la Sala Penal no puede otorgar diferente valor probatorio a la prueba personal, vale decir tampoco hasta este momento no existe ninguna valoración de los medios probatorios.

En el considerando tercero punto 1, denominado delimitación del objeto del juzgamiento, se puede apreciar Señores Magistrados, que se concretan a señalar el proceder del juicio oral, vale decir que no puede variar los términos de la acusación, tampoco puede variar los límites de la sentencia y solo puede condenarse o absolverse a quien fue objeto de acusación, vale decir tampoco se valora ningún medio probatorio, y así sucesivamente.

En el considerando tercero punto 2, se analiza el pedido de nulidad absoluta deducida por esta parte, en el cual la Sala de su Presidencia, se limitan a reproducir los fundamentos 7 de la sentencia del Tribunal Constitucional, recaído en el expediente 00728-2008-PHC-TC LIMA, caso Yuliana Flor de María Llamocca, donde se puede notar Señores Magistrados, que no se ha analizado de manera razonada, motivada este argumento, y por el contrario se ha vulnerado al principio de imparcialidad, dado cuenta que los integrantes de la Sala lo conforman los Jueces Superiores Pinares Silva, Farfán Quispe, quienes sin el mayor análisis proceden a sumarse al voto del Señor Juez Superior Presidente de la Sala, de donde se puede advertir claramente y con toda nitidez, que no han procedido de manera imparcial, y todo por el contrario se han sumado a un

espíritu de cuerpo, e identificándose con su género, vale decir con la mujer agraviada en su condición de mujer, habida cuenta que no existe ningún medio probatorio que cause convicción que mi Patrocinado pudo haber incurrido en este grave delito, sino son imputaciones con material únicamente indiciario, no existiendo prueba directa que lo involucre o acredite que mi Patrocinado sea el autor de los hechos materia de juzgamiento.

En efecto, no se ha respetado el debido proceso, cual es el de actuar de manera imparcial en un proceso, motivar la resolución adecuadamente y si se trata de dictar sentencia penal condenatoria mediante indicios, se debió de cumplir estrictamente lo siguiente:

REQUISITOS MATERIALES LEGITIMADORES DE LA PRUEBA INDICIARIA PARA ENERVAR EL PRINCIPIO DE PRESUNCION DE INOCENCIA, DESARROLLADO EN EL ACUERDO PLENARIO NRO. 1-2006-/ESV-22. QUE SON ENTRE OTROS

A. *El hecho base – A de estar plenamente probado – por los diversos medios de prueba que autoriza la ley, pues de lo contrario sería una mera sospecha sin sustento real alguno.*
B. *Deben ser plurales, o excepcionalmente únicos, pero de una singular fuerza acreditativa.*
C. *También concomitantes al hecho que se trata de probar – los indicios deben ser periféricos respecto al dato fáctico a probar y desde luego no todos los son.*
D. *Deben estar interrelacionados cuando sean varios, de modo que se refuercen entre si y que no excluyan el hecho consecuencia.*

5. *Señor Presidente, el Colegiado no ha procedido conforme a dicho acuerdo plenario y menos ha desarrollado de esta manera, en donde se nota "SU FALTA DE IMPARCIALIDAD O VULNERACIÒN DE ESTE PRINCIPIO CON CARÁCTER CONSTITUCIONAL".*

PRINCIPIO A LA TUTELA JURISDICCIONAL.- De conformidad a lo dispuesto por el Art. 139 Inc. 3 de la Constitución Política del Estado, se tiene que son principios de la Función Jurisdiccional la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva; en el presente caso al haber actuado violando el principio de imparcialidad, es óbice que también se ha afectado este derecho que tenemos todos los ciudadanos a una tutela jurisdiccional de parte del Estado, pero con Magistrados que respeten entre otros el principio de imparcialidad e independencia judicial.

PRINCIPIO DE INOCENCIA.- conforme a la Constitución Política del Estado en su Art. 2do. Inc. 24 literal e), se tiene que toda persona es considerada inocente, mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad, concordante con la declaración universal de los Derechos Humanos, Art. 11 Inc. 1.

En efecto, del análisis de la sentencia materia de impugnación, podemos apreciar que se ha procedido a vulnerar este principio constitucional, por cuanto del análisis de la sentencia condenatoria en el punto 3.A, se señala el tipo penal transcribiendo literalmente el Inc. 2 del Art. 173 del C.P., modificado por la Ley

30076 y en el considerando tercero ítem 3.B. se describe los hechos incriminados, suscitados el 22 de Agosto del 2,013, entre las 13.30 y 17.30 Hs., en donde la menor había sufrido la agresión sexual que describe el reconocimiento médico legal, sin embargo la Sala de su Presidencia procede a señalar textualmente lo siguiente: "CONDUCTA DELICTUAL PROBADA, EL ACUSADO TRABAJABA DESDE AÑOS ATRÁS EN CALIDAD DE TAXISTA Y EN LA FECHA DE LOS HECHOS VENIA LABORANDO CONDUCIENDO EL VEHÍCULO DE COLOR BLANCO, CONFORME SE HA ACREDITADO CON LA TESTIMONIAL DE PILAR YOBANA TORRES OCHOA"; Señores Magistrados, este dato, esta conjetura o indicio puede ser cierto de que mi Patrocinado estuvo conduciendo un vehículo de color blanco, pero de ninguna manera puede establecer o vincular que Percy Alán Calcina sea el autor de los hechos imputados, por lo que conforme se ha señalado, se ha transgredido normas constitucionales que resguardan la presunción de inocencia, en el presente caso no se ha cumplido estrictamente con desarrollar la responsabilidad por indicios y se pretende encontrar responsabilidad a mi Patrocinado, con prueba directa. y en autos podemos constatar que no existe ni siquiera la sindicación directa coherente de la menor agraviada, sino son datos inconsistentes, contradictorios y dado su estado mental de la menor indicada, por lo que se ha transgredido esta norma constitucional.

El Despacho de su Autoridad, se limita a reproducir en los considerandos tercero punto c) de manera literal lo señalado por el Colegiado de Primera Instancia, sin mayor análisis de congruencia, de motivación de las resoluciones, transgrediendo de esa forma la presunción de inocencia señalada ampliamente.

<u>ILOGICIDAD DE LA MOTIVACION</u>.- Esta causal esta manifiestamente producida en razón que la motivación de las resoluciones judiciales, es una garantía reconocida constitucionalmente, derivado de la garantía genérica de la tutela jurisdiccional efectiva; al respecto la Corte Suprema ha señalado que la falta de logicidad en la construcción de la sentencia, está íntimamente vinculada a la obligación constitucional que tienen los Jueces de motivar adecuadamente sus decisiones, agregar además, citando a la Doctrina que el control de logicidad en la motivación de las resoluciones judiciales, se resume en la falta de motivación, deficiente motivación, insuficiencia motivación, aparente motivación y la incongruencia. En este razonamiento se tiene que la causal invocada se encuentra plenamente demostrada, por cuanto no se ha producido una motivación adecuada y por el contrario encontramos que la resolución impugnada carece de deficiencia motivacional, y conforme el Maestro Argentino Morello Augusto dice: "ESTE MOTIVO O CAUSAL TIENE LA FUNCION DE EJERCER EN SU SUPUESTOS DETERMINADOS, UNA IMPRESCINDIBLE REVISION DE LOS FUNDAMENTOS O MOTIVOS QUE SUSTENTAN SOLO DE MODO APARENTE A LA DECISION, AL HABER INCURRIDO EL RACIOCINIO EN GRAVES VICIOS O DEFECTOS LOGICOS EN EL JUICIO DE HECHO"; en efecto el Colegiado no supo explicar de manera adecuado como así se llega a establecer la

responsabilidad de mi Patrocinado, utilizando la prueba directa, cuando en realidad lo que ha realizado la Sala, es sentenciar mediante indicios, el cual no resiste a una logicidad, y por el contrario se ha producido de manera fehaciente LA ILOGICIDAD DE LA MOTIVACION.

APARTAMIENTO DE LA DOCTRINA JURISPRUDENCIAL.- Esta causal en si misma, refleja la función unificadora de la Jurisprudencia del Recurso de Casación, la que busca la unidad a nivel interpretativo, y la invocación de esta causal importa la existencia de una Doctrina Jurisprudencial fijada por la Corte Suprema, del cual los Tribunales Superiores se apartan.

En el presente caso Señores Magistrados, el pleno del Colegiado, se ha apartado de la Jurisprudencia recaída en el Expediente 1912-2005-PIURA, de fecha 06 de Septiembre del 2,005, por el cual se ha establecido como requisitos materiales legitimadores de la prueba indiciaria para enervar el principio de presunción de inocencia, se requiere cumplir estrictamente los pasos o requisitos procesales para poder sentenciar a base de indicios, además el acuerdo plenario 1-2006-ESV-22, ha establecido los requisitos que legitiman para sentenciar a una persona a base de indicios; es así que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en doctrina que se comparte, que la prueba por indicios, no se opone a esa Institución, ha desarrollado en el asunto "PAHM.HOANG CONTRA FRANCIA. Sentencia del 25 de Septiembre de 1992 y TELFNER, CONTRA AUSTRIA. Sentencia del 20 de Marzo del 2,001, de donde expresamente se requiere para poder imponer una sentencia penal mediante indicios, desarrollar lo siguiente:

E. El hecho base – A de estar plenamente probado – por los diversos medios de prueba que autoriza la ley, pues de lo contrario sería una mera sospecha sin sustento real alguno.
F. Deben ser plurales, o excepcionalmente únicos, pero de una singular fuerza acreditativa.
G. También concomitantes al hecho que se trata de probar — los indicios deben ser periféricos respecto al dato fáctico a probar y desde luego no todos los son.
H. Deben estar interrelacionados cuando sean varios, de modo que se refuercen entre si y que no excluyan el hecho consecuencia.

En el presente caso se han apartado de la Doctrina Jurisprudencial antes señalada, fijada por la Corte Suprema, actualmente considerando la normativa anterior, está contenida en los denominados precedentes vinculantes emitidos al amparo del Art. 301-A numeral 1 del C. de P.P. (de 1940), concordante con lo establecido por el Art. 11 de la L.O. del P.J., y a la fecha regulado en el Art. 433 Inc. 3 del N.C.P.P..

POR LO EXPUESTO:

Solicito se sirva admitir el presente recurso casatorio, de conformidad a lo dispuesto por el Art. 430 del C.P.P., solicitando que la Corte Suprema de la República en su momento declare fundado el presente recurso de casación y casar y resolver sobre el fondo del asunto.

ABOGADOS

OTROSI DIGO: Debo de precisar que los días 2 y 3 de Abril del año en curso, han sido declarados feriados, por semana santa, el cual no debe computarse para efectos de la admisión del presente recurso.

Se tenga en cuenta.

MAS DIGO: Que, el presente recurso lo suscribo de conformidad con lo dispuesto por el Art. 290 de la L.O. del P.J..

Se tenga en cuenta.

Cusco, 16 de Abril del 2,015

Domingo Terrones Pereira
ABOGADO
ICAC 1459

CASACIÓN

Valoración de medios probatorios
Sumilla: El recurso de casación está limitado solo a cuestiones de puro derecho, no pudiendo realizar una nueva apreciación de los elementos de prueba actuados en la instancia de mérito, pues de lo contrario se extralimitaría en sus fines.

AUTO DE CALIFICACIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

Lima, veintitrés de octubre de dos mil quince.-

AUTOS Y VISTOS; el recurso de casación interpuesto por el sentenciado Percy Alan Calcina Yana contra la sentencia de vista del treinta y uno de marzo de dos mil quince -fojas doscientos tres-. Interviene como ponente el señor Juez Supremo Pariona Pastrana; y **CONSIDERANDO:**

I. FUNDAMENTOS DEL RECURRENTE.

1.1. El sentenciado Calcina Yana fundamenta su recurso de casación -fojas doscientos doce-, sin invocar específicamente las causales establecidas en el artículo 429° del Código Procesal Penal, sin embargo, en aplicación del principio *iura novit curia*, se debe aplicar las causales 1, 4 y 5 del artículo 429° de la norma procesal señalada, alegando que: i) Se compulsó erróneamente los medios probatorios, pues la Sala no puede otorgar diferente valor probatorio a la prueba personal; ii) Se afectó los términos del objeto del juzgamiento que centran el proceder del juicio oral, pues se varió los términos de la acusación y los límites de la sentencia, pues sólo se puede condenar o absolver a quien fue objeto de acusación; iii) Se vulneró el principio de imparcialidad, pues el Colegiado sin mayor análisis y sin motivación precedió a sumarse al voto del Juez

Superior, Presidente de la Sala, sumándose al espíritu de cuerpo a favor de la menor agraviada, condenando al recurrente sin ningún medio probatorio que cause convicción; y, iv) Se vulneró la debida motivación de las resoluciones, pues no fundamentan adecuadamente cómo llegan a establecer la responsabilidad del recurrente, cuando en realidad lo que se realizó es condenarlo por prueba por indicios.

1.2. Asimismo, en su recurso de casación el recurrente alega: a) Que se afectó el debido proceso, pues no procedió conforme a lo estipulado en el Acuerdo Plenario N° 1-2006/ESV-22, que señala los requisitos materiales legitimadores de la prueba indiciaria para enervar el principio de inocencia; y, b) Se apartaron de la jurisprudencia recaída en el Expediente N° 1912-2005 – Piura, que establece los requisitos materiales para poder sentenciar en base a indicios, también de la sentencia Phám Hoang contra Francia, del 25 de septiembre de 1992; y de la sentencia Telfner contra Austria, de 20 de marzo de 2001. Al respecto, cabe precisar que dichos agravios señalados precedentemente no fueron consignados en su recurso de apelación –escrito a fojas ciento treinta y nueve-; por tanto, en atención a lo dispuesto por el artículo 428°, numeral 1, literal d), del citado Código, estos no son materia de pronunciamiento en el presente caso.

II. El Recurso de Casación

2.1. La doctrina define al recurso de casación como un recurso extraordinario y limitado porque su procedencia debe ser verificada por las causales taxativamente previstas en la ley, cuyo ámbito de aplicación comprende la correcta aplicación del derecho material, la observancia de las normas del debido proceso y, sobre todo, la producción de doctrina jurisprudencial que unifique los criterios de los tribunales de

justicia; por ello, su interposición y admisión están sujetos a lo señalado en el artículo 430° del Código Procesal Penal.

2.2. Cabe precisar que el artículo 427° del Código Procesal Penal, en su numeral 1, establece que el recurso de casación procede contra las sentencias definitivas, como en el presente caso, entre otros; sin embargo, ello está sujeto a lo previsto en el inciso 2 del mismo artículo que señala: "*La procedencia del recurso de casación, en los supuestos indicados en el numeral primero, está sujeta a las siguientes limitaciones: (...) b) Si se trata de sentencias, cuando el delito más grave a que se refiere la acusación escrita del Fiscal tenga señalado en la ley, en su extremo mínimo, una pena privativa de libertad mayor a seis años*".

III. Análisis en el Caso Concreto

3.1. En el caso *sub examine*, el proceso penal incoado contra el sentenciado Calcina Yana, es por la comisión del delito de contra la libertad, en su modalidad de violación de la libertad sexual, violación sexual de menor de edad, ilícito previsto y penado en el primer párrafo del artículo 173°, inciso 2, del Código Penal[1], cuya pena en su extremo mínimo supera los seis años de pena privativa de libertad; en consecuencia, el ilícito alcanza el criterio de *summa poena* establecido en la norma procesal –literal b, inciso 2 del artículo 427° del Código Procesal Penal.

[1] Artículo modificado por el Artículo 1 de la Ley N° 30076, publicada el 19 agosto 2013, vigente al momento de los hechos (22-08-2013), cuyo texto es el siguiente: "Artículo 173°. Violación sexual de menor de edad
El que tiene acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, con un menor de edad, será reprimido con las siguientes penas privativas de libertad:
(...)
2. Si la víctima tiene entre diez años de edad, y menos de catorce, la pena será no

3.2. A su vez, el artículo 430° del Código Procesal Penal, en su numeral 1, establece que el recurso de casación debe indicar separadamente cada causal invocada, debe citar concretamente los preceptos legales que considere erróneamente aplicados o inobservados, debe precisar el fundamento o los fundamentos doctrinales y legales que sustenten su pretensión y expresar específicamente cuál es la aplicación que pretende; en ese sentido, se advierte que el citado recurrente al expresar los agravios expuestos en su recurso de casación -ver considerando 1.1. de la presente Ejecutoria Suprema-, éstos están direccionados a cuestionar la actividad probatoria realizada por el Tribunal de mérito, limitándose a señalar que se compulsó erróneamente los medios probatorios, pues no existe ningún medio probatorio acredite la responsabilidad del recurrente; sin embargo, lo impugnado no resulta atendible, pues la Sala Suprema no constituye una segunda instancia de apelación, sino una instancia de supervisión, dirigida a establecer si los órganos jurisdiccionales, al emitir la resolución cuestionada, lo hicieron en cumplimiento y observancia de los derechos fundamentales propios de un Estado Constitucional de Derecho.

3.3. Finalmente, el recurrente alega que se afectó los términos del objeto del juzgamiento que centran el proceder del juicio oral, pues se varió los términos de la acusación y los límites de la sentencia. En ese sentido, es menester indicar que la sentencia recurrida presenta fundamentos sólidos y coherentes que sustentan y erigen su decisión –ver fundamento tercero y siguiente de la sentencia de vista, fojas doscientos tres-, señalando:

> Respecto a lo alegado por el recurrente es de precisar que en el requerimiento de acusación –fojas dos del cuaderno de Acusación Fiscal- formula acusación alternativa, al amparo de lo previsto en el artículo 349°, inciso 3, del Código Procesal Penal, señalando dos opciones para que el imputado sea sancionado: a) por delito de violación sexual de persona en incapacidad de resistencia tipificado en el primer párrafo del artículo 172° del

Código Penal; y, b) por delito de violación sexual de menor de edad entre diez a menos de catorce años de edad tipificado en el primer párrafo del artículo 173°, inciso 2, del Código Penal. Sobre estos dos tipos penales se corrobora que fueron sometidas a debate en la etapa de juzgamiento y siendo que en la sentencia de primera instancia el Colegiado calificó los hechos como delito de violación sexual de menor de edad, tipificado en el primer párrafo del artículo 173°, inciso 2, de citada Ley penal, delito por el cual fue condenado legalmente el citado recurrente, exento de defecto alguno, por estar autorizado el Colegiado por la invocada norma adjetiva para optar la opción del tipo penal que considere el adecuado a los hechos imputados.

Por tales fundamentos, esgrimidos precedentemente, la sentencia recurrida se encuentra debidamente motivada[2]; por tanto, no afecta la referida garantía constitucional; en consecuencia, el presente recurso debe ser declarado inadmisible.

3.4. El artículo 504°, inciso 2, del Código Procesal Penal establece que las costas serán pagadas por quien interpuso un recurso sin éxito, las cuales se imponen conforme al apartado 2 del artículo 497° del aludido Código Adjetivo, y no existen motivos para su exoneración, al no cumplir debidamente los requisitos exigidos por las disposiciones del recurso de casación.

DECISIÓN: Por estas consideraciones, resuelve:

I. Declararon **INADMISIBLE** el recurso de casación interpuesto por el sentenciado Percy Alan Calcina Yana contra la sentencia de vista del treinta y uno de marzo de dos mil quince -fojas doscientos tres-, que confirma la sentencia del veintidós de diciembre de dos mil catorce; con lo demás que contiene.

---

[2] *STC, Exp. N.° 1230-2002-HC/TC. Caso TINEO CABRERA, fundamentos jurídicos N° 11. "La Constitución no garantiza una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido esencial se respeta siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto y, por sí misma, exprese una suficiente justificación de la decisión*

II. IMPUSIERON al recurrente al pago de las costas por la tramitación del recurso, que serán exigidas por el Juez de la Investigación Preparatoria, con conocimiento a la Gerencia General del Poder Judicial para los fines de ley.

III. MANDARON se notifique a las partes la presente Ejecutoria. Interviene el señor Juez Supremo Príncipe Trujillo por goce vacacional del señor Juez Supremo Villa Stein.

S.S.

RODRÍGUEZ TINEO

PARIONA PASTRANA

PRÍNCIPE TRUJILLO

NEYRA FLORES

LOLI BONILLA

JPP/egtch.

SE PUBLICO CONFORME A LEY

11 FEB 2016

Dra. PILAR SALAS CAMPOS
Secretaria de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA

COPIA CERTIFICADA
EXAMINADO