RTE SUPERIOR DE JUSTICIA
EQUIPA - Sistema de
ificaciones Electronicas SINOE

DULO PENAL - VIOL
MILIAR DE PAUCARPATA
z:HUANQUI TEJADA Isabel
20456310959 soft
ha: 09/11/2022 13:02:11,Razón:
SOLUCION
DICIAL,D.Judicial: AREQUIPA /
UCARPATA,FIRMA DIGITAL

RTE SUPERIOR DE JUSTICIA
EQUIPA - Sistema de
ificaciones Electronicas SINOE

DULO PENAL - VIOL
MILIAR DE AREQUIPA
z:ROJAS EQUIAPAZA
nidas Edilberto FAU
56310959 soft
ha: 09/11/2022 14:09:59,Razón:
SOLUCION
DICIAL,D.Judicial: AREQUIPA /
EQUIPA,FIRMA DIGITAL

RTE SUPERIOR DE JUSTICIA
EQ Sistema de
ifica es Electronicas SINOE

DULO PENAL - VIOL
MILIAR DE AREQUIPA
retario:BEGAZO CHAVEZ
TH CAROLINA Servicio Digital
ler Judicial del Perú
ha: 09/11/2022 14:09:38,Razón:
SOLUCION
DICIAL,D.Judicial: AREQUIPA /
EQUIPA,FIRMA DIGITAL

MODULO PENAL - VIOL. FAMILIAR DE PAUCARPATA,
Juez:MARROQUIN ARANZAMENDI Walter FAU 20456310959 soft
Fecha: 09/11/2022 01:39:21,Razón: RESOLUCION JUDICIAL,D.Ju
AREQUIPA / PAUCARPATA,FIRMA DIGITAL

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE
JUZGADO PENAL COLEGIADO DE VIOLENCIA
INTEGRANTES DEL GRUPO FAMILIAR DE AREQUIPA

EXPEDIENTE: 11028-2018-39-0401-JR-PE-01

DELITO: TOCAMIENTOS SIN CONSENTIMIENTO

IMPUTADO: EUSTAQUIO RAFAEL AGUILAR TAPARA

AGRAVIADA: N. A. C. S.

SENTENCIA N° 068-2022-JPCVCMIGFA

Resolución N° 11-2022

Arequipa, dos mil veintidós octubre catorce.-

PARTE EXPOSITIVA:

En audiencia oral y pública el juzgamiento incoado contra Eustaquio Rafael Aguilar Tapara acusado por la presunta comisión del delito contra la libertad sexual en la modalidad de violación de sexual, ilícito previsto y sancionado en el primer párrafo del artículo 170 del Código Penal -en su redacción actual, introducida por Ley N° 30838-, en agravio de la persona de iniciales N. A. C. S.

De la composición del Tribunal de Juzgamiento

1. El Juzgado Penal Colegiado de Violencia contra la Mujer e Integrantes del Grupo Familiar de Arequipa, conformado por la señora Jueza Isabel Huanqui Tejada, el señor Juez Walter Marroquín Aranzamendi (ponente y director de debates) y el señor Juez Leónidas Edilberto Rojas Equiapaza, ello, en mérito a la Resolución Administrativa N° 000280-2020-P-CSJAR-PJ, la Resolución Administrativa N° 000340-2020-P-CSJAR-PJ y la Resolución Administrativa N° 955-2022-P-CSJAR-PJ[1].

De la individualización del acusado

2. De conformidad con el artículo 394, inciso 1, del Código Procesal Penal en cuanto su descripción normativa establece que toda sentencia deberá contender -además de la mención del órgano jurisdiccional y su conformación, el lugar y fecha en la que se pronuncia la sentencia- "… *los datos personales del acusado*…". Al efecto:

EUSTAQUIO RAFAEL AGUILAR TAPARA, identificado con documenta nacional de identidad número 29657074, con domicilio en Urb. Miguel Grau Calle Alto Alianza 102 del distrito de Paucarpta, estado civil soltero, natural de Arequipa, con fecha de nacimiento 20/09/1975, con nombre de los padres Jacinto y Alberta, de estado civil soltero, grado de instrucción quinto de secundaria, de ocupación agricultor, con ingresos mensuales de S/. 1000.00, con celular 945900177.

Del itinerario del proceso

3. El presente proceso penal seguido en contra del ciudadano Eustaquio Rafael Aguilar Tapara acusado por la presunta comisión del delito contra la libertad sexual en la modalidad de violación de sexual en grado de tentativa, ilícito previsto y sancionado en el primer párrafo del artículo 170 del Código Penal -en su redacción actual, introducida por Ley N° 30838-, en agravio de la persona de iniciales N. A. C. S., cuyo *iter* procesal se ha desarrollado en sesiones consecutivas, las mismas que comenzaron el día 06 de junio del año 2022 y culminaron el día 29 de septiembre de 2022, se aprecia que las sesiones de juicio oral demoraron debido a la convocatoria de los órganos de prueba se realizaron bajo apercibimiento de conducción compulsiva, incluso uno de ellos (que se encontraba detenido) tuve que gestionarse la conexión con el penal para su deposición oral, además de ello, el Juzgado Colegiado de Violencia contra la Mujer e Integrantes del Grupo Familiar de Arequipa en los meses de junio, julio, agosto y septiembre soportaron excesiva carga de instalaciones con procesos con detenidos (entre procesos complejos con más de 38 medios de prueba personal) procesos que incluso no han culminado, llegando a soportar un total de 27 juicio instalados, además de ello, los días lunes y jueves de cada semana fueron asignados para atender el despacho del Juzgado Colegiado (para el presente caso en audiencias de treinta minutos y una hora), puesto que, este órgano colegiado[2] se encuentra conformado por la Juezas Isabel Huanqui Tejada (a su cargo tiene el Quinto Juzgado Unipersonal de Paucarpata), la señora Jueza Crisley Herrera Claure (tiene a su cargo el Quinto Juzgado Unipersonal del Cercado) quien en el mes de septiembre del presente año se le concedió licencia por salud por la cual mediante Resolución Administrativa N° 00955-2022-P-CSJAR-PJ se designó al señor Juez Leónidas Edilberto Rojas Equiapaza como magistrado reemplazante y el señor Juez Walter Marroquín Aranzamendi (a su cargo tiene el Cuarto Juzgado Unipersonal de Paucarpata); en tal sentido, todas esas circunstancias

[1] Mediante dicha resolución se le concedió licencia por salud a la señora Jueza Crisley Herrera Claure, se completó colegiado con el señor Juez Leónidas Edilberto Rojas Equiapaza, magistrado que fue habilitado para culminar el presente proceso mediante R. A. N° 1018-2022-P-CSJAR-PJ.

[2] Conforme a la Resolución de creación del sub sistema.

JURISPOL

prorrogaron las audiencias del presente proceso.

Pretensión fáctica del Ministerio Público

Enunciación de los hechos y circunstancias objeto de la acusación

4. Teniendo presente que "... *el objeto del proceso lo fija el Ministerio Público, es decir, los hechos que determinan la incriminación y ulterior valoración judicial son definidos por el Fiscal, de suerte que el objeto del proceso se concreta en la acusación fiscal...*" y siendo "... *la función de acusación... privativa del Ministerio Público y, por ende, el Juzgador no ha de sostener la acusación...*"[3]; conforme a ello, los hechos objeto de incriminación fiscal descritos en el requerimiento escrito de acusación que han sido materia de debate son los siguientes:

> *"La agraviada N.A.C.S. (29) es esposa y madre de un niño de 8 años, en compañía de quienes la noche del 20.10.18 asistieron a la celebración de un matrimonio. Luego de departir y al concluir la fiesta, a eso de las 03:00 hrs. del 21.10.18, se dirigieron junto a sus demás familiares hacia la vivienda de los recién casados ubicada en la Av. Las Torres - Juan Velasco Alvarado de ASA, de donde sus suegros y su menor hijo se retiraron inmediatamente, permaneciendo la pareja de esposos por espacio de una hora aprox. decidiendo también retirarse hacia su domicilio ubicado a dos cuadras del lugar, más propiamente en la Asoc. El Conquistador Pampas de Polanco - ASA. Como la agraviada había bebido más que su esposo, se sentía cansada, de sueño y con malestar; por lo que al salir de la casa de los recién casados, se fijaron que había un taxi que estaba parado al frente, abordándolo ambos y sentándose en la parte de atrás, ella al lado derecho tras del asiento del copiloto y su esposo a su lado tras del chofer, arrancando el vehículo pero por una ruta más larga y no la indicada por su esposo, por lo cual demoraron un poco más para llegar al destino.*
>
> *Luego de subir al vehículo, la agraviada se quedó dormida casi inmediatamente y despertó sólo cuando sintió que el chofer del taxi le estaba metiendo los dedos a su vagina por encima de su trusa; precisando la agraviada que estaba con un vestido corto (mini) de color negro, de tela alicrada, no llevaba medias panty y debajo de su vestido, tenía solo su trusa y su brasier, además tenía puesto un saquito largo con mangas de tela delgada el cual llevaba abierto.*
>
> *Entonces al sentir unos dedos dentro de su vagina que le presionaban por encima de su trusa, la agraviada despertó inmediatamente y lo primero que vio, fue al chofer del taxi quien seguía sentado pero volteado con su cuerpo hacia la agraviada y su brazo derecho estirado dentro de sus piernas; en ese momento él sacó rápido su brazo y se volteó, pero la agraviada empezó a gritar diciéndole 'qué crees, que yo estoy dormida' a lo que él dijo 'solo te quería abrir la puerta' pero la puerta seguía cerrada, entonces ella estiró la mano como para detenerlo y él haciendo un puño con su mano derecha le devolvió un golpe que le cayó justo en la mano derecha con la que ella quería detenerlo; entonces vio al lado derecho a su esposo quien estaba parado de espaldas al taxi, a la altura de su domicilio tratando de abrir la puerta de la reja (que tiene llave); y ante sus gritos, su esposo rápidamente volvió al carro y como el taxista quería darse a la fuga su esposo abrió la puerta del co piloto y le quitó las llaves diciéndole a ella que pida ayuda.*
>
> *Que, como ella ya estaba saliendo del carro por la puerta trasera izquierda a la cual se había acercado, empezó a gritar 'auxilio, auxilio' corriendo a la casa de su vecino Charles que está al frente, pero no le abrieron; entonces se fue corriendo a la casa de los recién casados de donde salieron los hermanos de su esposo y cuando llegaron al lugar el vecino ya había salido y habían detenido al taxista, comunicando el hecho a Serenazgo, quienes llegaron y condujeron al detenido a la Comisaría para el inicio de las diligencias respectivas.*
>
> *Dicho denunciado obró con dolo directo al realizar el tipo subjetivo ya que consciente y voluntariamente, aprovechando las circunstancias del entorno descrito, sin consentimiento de la agraviada, le impuso un acto sexual consistente en la introducción de los dedos de su mano derecha en la vagina de la agraviada por encima de su trusa".*

Calificación jurídica propuesta por el Ministerio Público, pretensión punitiva y resarcitoria

5. Conforme a los hechos descritos líneas arriba, en un primer momento el titular de la acción penal postuló la presunta comisión del delito contra la libertad sexual en la modalidad de violación sexual, ilícito previsto y sancionado en el primer párrafo del artículo 170 del Código Penal -en su redacción actual, introducida por Ley N° 30838-, en agravio de la persona de iniciales N. A. C. S.; luego de ello y ante la propuesta de desvinculación realizada por este despacho, el Ministerio Público presentando acusación complementaria varió la calificación jurídica a la presunta comisión del delito contra la libertad sexual en la modalidad de violación sexual, ilícito previsto y sancionado en el primer párrafo del artículo 176 del Código Penal -en su redacción actual, introducida por Ley N° 30838-, en agravio de la persona de iniciales N. A. C. S.

6. Ahora bien, el Ministerio Público por el delito incriminado solicitó la pena de **TRES AÑOS Y NUEVE MESES DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD**; asimismo, las copenalidades contenidas en el artículo 36, incisos 9 y 11, del Código Penal. Finalmente, solicito el tratamiento terapéutico establecido en el artículo 178-A del Código Penal.

7. Sobre el extremo civil, la parte agraviada se constituyó en actor civil, en tal sentido, solicitó como pretensión resarcitoria, la suma total de S/ 5,000.00 (cinco mil con 00/100 soles), por concepto de indemnización de daño moral.

Pretensión del acusado

JURISPOL

[3] Jurisprudencia Vinculante, Sala Penal Permanente, Queja N° 1678-2006, de fecha trece de abril del dos mil siete.

8. Al respecto, la defensa técnica del procesado sostuvo en el plenario, desde los alegatos iniciales hasta sus alegatos de cierre, que el Ministerio Público no pudo enervar la presunción de inocencia del procesado respecto del delito de tocamientos sin consentimiento. Al efecto:

- Sobre el criterio de verosimilitud, alega la defensa del procesado que la declaración de la víctima no se encuentra corroborada, puesto que, el testigo esposo de la agraviada no estuvo al momento de los tocamientos; luego, refiere que el perito William Sisniegas detalló que en los dedos del proceso no se encontró nada.

- En esa misma línea, el abogado del procesado sostiene que "... *la señora agraviada ha indicado que estuvo en una fiesta de matrimonio desde las 8 de la mañana y posteriormente a las 4 de la mañana fue a la casa de los novios y que en ese transcurso ha bebido bebidas alcohólicas, máximas de la experiencia, una persona mínimamente ha tenido que ir por lo menos una vez al servicio higiénico esto para poder miccionar y eso por qué digo, porque de haber hecho eso por lo menos se hubiese encontrado fluidos ya sea orina u otro tipo de fluidos en los dedos de la persona que presuntamente ha apretado con fuerza...*".

- Sobre la pericia psicológica, la defensa refiere que "... *primera contradicción porque hay que evaluar esos puntos, otra, indico que ella ya no libo bebidas alcohólicas desde después de salir de la fiesta de los novios, falso, se evidencio en su declaración previa que ella continúo bebiendo cerveza junto a su esposo e indico que había tomado menos que su esposo, ya cambia las versiones, otra contradicción que sindico que tomo más que su esposo...*".

- Luego, la defensa sostiene que "... *la propia agraviada dijo: cuando sucedió estos hechos yo grite y mi esposo dijo que vaya a buscar ayuda y la única persona que llego cuando regreso era el vecino Charles, pero el policía, el sereno, el efectivo policial, así como su esposo indicaron que había varias personas, incluso su esposo indico que estaban los familiares de los novios, hay varias contradicciones que tenemos que evaluar en ese sentido...*".

- Asimismo, la defensa técnica refiere que "... *otra incoherencia en lo que indica es que el procesado me dio un golpe en la mano derecha, me golpeo en la mano derecha, vamos al certificado médico legista que se le hace a la agraviada que es el 29754, pero la única lesión que se ha encontrado es en la mano izquierda, ojo, mano izquierda ¿Cómo fue el golpe? Con el puño recordemos que dijo la agraviada - ¿y que se encontró? Los dedos medio y anular estigmas ungüeal superficiales ¿un estigma ungüeal qué es? Es sabido es por dedos no es por puño...*"

- Finalmente, la defensa técnica del procesado afirmó que "... *con los certificados médicos legistas que en forma expresa en las observaciones claramente indican que la peritada se encontraba con aliento alcohólico, de otro lado también se observó que la peritada estuvo libando desde el momento en que fue a la fiesta de los novios era una barra libre indico, estuvo bebiendo, en forma expresa, pisco, ron, tequila y cerveza, todos esos elementos hacen evidenciar que i podría estar en estado de ebriedad que se corrobora también con el aliento alcohólico y otras reglas de la experiencia que también tiene que ser evaluado porque he visto que utilizan bastante esta regla es ¿una persona consciente podría ir a su inmueble en un taxi para ir a menos de dos cuadras?...*".

En conclusión, la defensa técnica del procesado solicitó la absolución de su patrocinado de los cargos imputados por insuficiencia probatoria y la no fijación de una reparación civil; y,

CONSIDERANDO:

PRIMERO: CONSIDERACIONES PRELIMINARES

Del principio de presunción de inocencia

1.1. Conforme a los principio que rigen en todo Estado Constitucional de Derecho, en principio, toda determinación judicial de condena no deberá sino fundarse en suficientes elementos de prueba que acrediten en forma clara e indubitable tanto la comisión del hecho delictivo como la responsabilidad penal del encausado, contexto en el cual, el principio constitucional de 'presunción de inocencia'[4] –como barrera protectora–, exige para fines de condena, ser legítimamente superado a la luz de prueba suficiente valorada motivadamente con criterios objetivos y razonables[5]–; consecuentemente, en casos de insuficiencia probatoria –máxime el *in dubio pro reo* y la proscripción de toda responsabilidad objetiva– no puede sino concluirse, motivadamente –en debido proceso–, en la absolución de la persona encausada; caso contrario, devendrá válido sostener un fallo condenatorio[6].

---

[4] Artículo 2, numeral 24, literal e) de la Constitución Política del Estado: "Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad".

[5] Tribunal Constitucional, Expediente N° 4831-2005-HC: "*... se deriva una doble exigencia para el Juez: en primer lugar, la exigencia del Juez de no omitir la valoración de aquellas pruebas que son aportadas por las partes al proceso dentro el marco del respeto a los derechos fundamentales y a lo establecido en las leyes pertinentes; en segundo lugar, la exigencia de que dichas pruebas sean valoradas motivadamente con criterios objetivos y razonables. Por ello, la omisión injustificada de la valoración de una prueba aportada por las partes, respetando los derechos fundamentales y las leyes que la regulan, comporta una vulneración del derecho fundamental a la prueba y, por ende, al debido proceso*".

[6] Casación N° 10-2007- La Libertad, 29 de enero de 2008: "*... Uno de los elementos que integra el contenido esencial de la presunción de inocencia como regla de prueba es que la actividad probatoria realizada en el proceso sea suficiente... Ello quiere decir, primero, que las pruebas –así consideradas por la ley y actuadas conforme a sus disposiciones- estén referidas a los hechos*

JURISPOL

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia ha precisado que "*La garantía de presunción de inocencia es de naturaleza reaccional, exclusiva del imputado, y por ello no precisa de un comportamiento activo por parte de su titular. Desde una perspectiva fundamental es el derecho a no ser condenado sin prueba de cargo válida, referida a todos los elementos objetivos del delito, y que de la misma corresponde inferir razonablemente, más allá de toda duda razonable, los hechos y la intervención delictiva del acusado*"[7].

De la valoración judicial de la prueba

1.2. Ahora bien, siendo que el principio de inocencia exige actividad probatoria de cargo, esto es, por parte del titular de la acción penal, nuestro sistema procesal señala que "*El Juez Penal no podrá utilizar para la deliberación pruebas diferentes a aquellas legítimamente incorporadas en el juicio*", artículo 393 del Código Procesal Penal, siendo claro también que "*El Juez penal para la apreciación de las pruebas procederá primero a examinarlas individualmente y luego conjuntamente con las demás. La valoración probatoria respetará las reglas de la sana crítica, especialmente conforme a los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicos*", valoración integral que, con sujeción a la Constitución y a la Ley, se asumirá bajo apreciación razonada[8] –sana crítica–; regulando, al efecto, el Código Procesal Penal, a través de los artículos 394, 398 y 399, los requisitos, en debido proceso, de toda sentencia así como el contenido de las sentencias absolutoria y condenatoria, respectivamente.

Del debido proceso y motivación de toda resolución judicial

1.3. Ahora bien, el debido proceso involucra "*... el respeto... de los derechos y garantías mínimas con que debe contar todo justiciable, para que una causa pueda tramitarse y resolverse en justicia...*"[9], entendiéndose por él "*... en términos latos... a aquellas garantías procesales que deben ser respetadas durante el desarrollo del proceso, para no afectar su decurso y convertirlo en irregular*"[10], incidiendo en que, como derecho fundamental, el debido proceso faculta al justiciable exigir del Estado un juzgamiento imparcial y justo al asistirle a éste el deber de proveer una prestación jurisdiccional con determinadas garantías mínimas[11] de contenido constitucional, a cuya observancia inexcusable debe remitirse todo órgano jurisdiccional.

1.4. El derecho a la motivación de las resoluciones judiciales[12], entendido como el derecho de obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes en cualquier clase de procesos, reconociéndose como fines de la motivación: a) que el juzgador ponga de manifiesto las razones de su decisión, por el legítimo interés del justiciable y de la comunidad en conocerlas, siendo el instrumento que garantiza el control democrático sobre el fundamento y legalidad de la decisión; b) que se pueda comprobar que la decisión judicial adoptada responde a una determinada interpretación y aplicación del Derecho, por lo que resguarda el principio de legalidad; c) que las partes y aún la comunidad tengan la información necesaria para recurrir, en su caso, la decisión; y, d) que los tribunales de revisión tengan la información necesaria para vigilar la correcta interpretación y aplicación del Derecho[13].

1.5. Finalmente, como principio ligado al debido proceso y a la debida motivación, debe tenerse represente el principio de correlación entre acusación y sentencia, esto es, la imposibilidad de emitir condena por hechos distintos a los acusados o condenar a persona distinta a la descrita en la acusación, en dicho sentido, la Corte Suprema de Justicia de la República, en la Casación N° 1274-2018 LAMBAYEQUE señaló que "*... el principio de correlación o congruencia entre lo acusado y lo condenado, el cual constituye un límite a la potestad de decisión del juzgador, toda vez que garantiza que la calificación jurídica realizada en el marco de un proceso penal (tomando en cuenta lo señalado por el Ministerio Público, en*

---

objeto de imputación –al aspecto objetivo de los hechos- y a la vinculación del imputado a los mismos. y, segundo. que las pruebas valoradas tengan un carácter incriminatorio y, por ende, que puedan sostener un fallo condenatorio...".

[7] Casación N° 885-2018 MADRE DE DIOS.

[8] Casación N° 719-2019 AYACUCHO, señala que "*Conforme al numeral 1 del artículo 158 del Código Procesal Penal, en la valoración de la prueba, el juez deberá observar las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia, y expondrá los resultados obtenidos y los criterios adoptados. De manera reiterativa, en el artículo 393.2 se señala que: "La valoración probatoria respetará las reglas de la sana crítica, especialmente conforme a los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicos". En ese sentido, mediante la sana crítica racional, el juez debe determinar la credibilidad y el grado de eficacia probatoria de los medios de prueba, en particular las declaraciones testimoniales*".

[9] Tribunal Constitucional, Expediente N° 0200-2002-AA/TC: "... *Tal es el caso de los derechos... a la defensa, a la pluralidad de instancias, acceso a los recursos, a probar, plazo razonable, etc...*".

[10] Tribunal Constitucional, Expediente N° 3789-2005-PHC/TC.

[11] Casación N° 5083-2007-Huaura, Primera Sala Civil Permanente Suprema.

[12] Tribunal Constitucional, Expediente N° 1230-2002-HC/TC (Caso César Tineo Cabrera): "... *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 adoptada, aun si esta es breve o concisa... Tampoco garantiza que, de manera pormenorizada, todas las alegaciones que las partes puedan formular dentro del proceso sean objeto de un pronunciamiento expreso y detallado. En materia penal, el derecho en referencia garantiza que la decisión expresada en el fallo sea consecuencia de una deducción razonable de los hechos del caso, las pruebas aportadas y la valoración jurídica de ellas en la resolución de la controversia. En suma, garantiza que el razonamiento empleado guarde relación y sea proporcionado y congruente con el problema que al juez penal corresponde resolver...*".

[13] Casación N° 912-99-Ucayali, publicada en el diario oficial El Peruano el 12 de noviembre de 1999.

JURISPOL

virtud de su competencia postulatoria) sea respetada al momento de emitirse sentencia(…) Esta limitación comprende el aspecto fáctico y no el aspecto típico. El Juez de juicio puede tipificar de manera distinta el hecho objeto del proceso. Quien fija el objeto del proceso es el fiscal, pero fija la imputación -aspecto fáctico- no comprende el juicio de tipicidad -aspecto jurídico-…".

SEGUNDO: TITULOS DE IMPUTACIÓN, BIENES JURIDICOS PROTEGIDOS Y COMPONENTES TÍPICOS

Del título de imputación penal

2.1. Al respecto, el titular de la acción el titular de la acción penal postuló tanto en sus alegatos iniciales la comisión del delito de violación sexual, pero en decurso del proceso e incluso con la acusación complementaria y ratificada en su alegato de cierre, el Ministerio Público concluyó que los hechos materia de acusación se subsumirían en el delito de tocamientos sin consentimiento ilícito previsto en el primer párrafo del artículo 176 del Código Penal, agravio de la persona de iniciales N. A. C. S. El órgano acusador tomó esta postura luego de la propuesta de desvinculación que realizó el colegiado en audiencia de juicio oral, sobre ello debe tener presente lo señalado por la Casación N° 317-2018 ICA en cuanto estipuló que "… *Como provisional que es esta acusación escrita, puede sufrir modificaciones, siempre en el curso del juicio oral —recuérdese que en el periodo inicial del juicio oral, el Fiscal, respecto de la acusación escrita, aprobada judicialmente mediante el auto de enjuiciamiento, solo puede exponer '…resumidamente los hechos objeto de la acusación, la calificación jurídica y las pruebas que ofreció y fueron admitidas' (artículo 371, apartado 2, del Código Procesal Penal) —no puede, por respeto al valor seguridad jurídica y al conocimiento previo de los cargos, formular cambio alguno en la acusación escrita—. En efecto, el Fiscal tiene tres alternativas: A. Durante el juicio oral, introducir un escrito de acusación complementaria para ampliar dicha acusación —ampliación que está sujeta a que se incluya un hecho nuevo o una nueva circunstancia no mencionada en la acusación escrita, que modifica la calificación legal o integra un delito continuado—. B. En el paso de alegato oral del período decisorio del juicio, formular una acusación oral adecuada, referida al petitum: aumento o disminución de la pena o de la reparación civil requerida en la acusación escrita porque advierte un mayor contenido de injusto o culpabilidad por el hecho o porque el daño se elevó o disminuyó en atención al material probatorio ejecutado en el acto oral (artículo 387, apartado 2, del Código Procesal Penal). C. En el paso de alegato oral del período decisorio del juicio, formular una acusación oral corregida, para subsanar simples errores materiales o para incluir alguna circunstancia genérica no contemplada —que, por cierto, no provoque indefensión y, sin que sea considerada una acusación complementaria— (artículo 387, apartado 3, del Código Procesal Penal)…*", presupuestos que se han cumplido a cabalidad en el presente juicio, dándole la oportunidad a la defensa a pronunciarse de la calificación reducida.

Del delito de tocamiento sin consentimiento

2.2. El delito de tocamientos, actos de connotación sexual o actos libidinosos sin consentimiento, reprime la conducta de quien[14], sin propósito de tener acceso carnal, realiza sobre una persona mayor de dieciocho años[15], sin su libre consentimiento, tocamientos, actos de connotación sexual o actos libidinosos en sus partes íntimas o en cualquier parte de su cuerpo.

Tratándose de un ilícito en donde el sujeto activo y el sujeto pasivo pueden igualmente serlo un varón o una mujer, siempre que el sujeto pasivo corresponda a una persona mayor de edad, queda claro que el bien jurídico protegido es "… *la libertad sexual en su doble vertiente positivo-dinámica, esto es, la capacidad de la persona de libre disposición de su cuerpo a efectos sexuales, o la facultad de comportarse en el plano sexual según sus propios deseos, y desde un aspecto negativo, el derecho de impedir intromisiones a dicha esfera, cuando no media su consentimiento…*"[16], en el mismo sentido, la Casación N° 790-2018 SAN MARTÍN señaló que "… *el tipo penal de abusos deshonestos o tocamientos indebidos es un ataque a la libertad sexual -ausencia de consentimiento libre en lo sexual por el sujeto pasivo, obvio tratándose de menores de edad-. La conducta del sujeto activo del delito tiene carácter sexual inobjetable. Importa, desde su elemento objetivo, contactos físicos, tocamientos de la más diversa índole, siempre que éstos afecten a zonas erógenas o a sus proximidades. El propósito de esta conducta (elemento subjetivo) es el de obtener una satisfacción sexual por le agente o al menos reside en el conocimiento del carácter sexual de la acción…*".

TERCERO: ACTUACIÓN PROBATORIA

Hechos no controvertidos y convenciones probatorias

3.1 En primer lugar, las partes no propusieron hechos no controvertidos ni convenciones probatorias respecto de este delito.

Prueba de cargo y de descargo actuada. Análisis individual

3.2 Ahora bien, en el plenario se actuaron tanto pruebas de cargo como pruebas de descargo. Respecto de las misma se realizará el análisis individual, conforme a lo establecido en la Casación N° 719-2019AYACUCHO en cuanto señaló que "… *el juez debe examinar individualmente los medios de prueba. Luego, debe proceder a evaluarlos integralmente. La valoración individual de la prueba significa que el juez otorga al medio de prueba un peso probatorio parcial. En principio, cada medio de prueba tiene un valor independiente; regularmente, su fuerza probatoria puede cubrir algún o algunos aspectos del objeto del proceso. Ciertamente, el medio de prueba, desde su valoración individual, debe hacerse íntegramente, es decir, no puede ser fragmentado…*". Al

[14] Sujeto activo: lo es cualquier persona física, hombre o mujer.
[15] Sujeto pasivo: lo es cualquier persona física, hombre o mujer, mayor de edad.
[16] PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso Raúl, Derecho Penal Parte Especial, Tomo I, IDEMSA, Lima 2008, Pág. 630.

JURISPOL

efecto:

Testimonial de cargo

1. *Declaración de la testigo PNP Carlos Eduardo Chuquicondor Sambrano.*
2. *Declaración del testigo PNP Adrián Ponce Vilca.*
3. *Declaración del testigo PNP Arturo Felipe Vilca Arenas.*
4. *Declaración del testigo Luis Alberto Chávez Pinto.*
5. *Declaración del testigo Luis Ángel Benavente Mamani.*

Prueba Pericial de cargo

1. *Examen pericial del médico legista Miguel Andrés Irigoyen Arbieto*, respecto del Certificado Médico Legal N° 029754-L, practicado a la agraviada en fecha 21 de octubre de 2018 a horas 08:37; asimismo, depuso respecto del del Certificado Médico Legal N° 29755-IS, practicado a la agraviada en fecha 21 de octubre de 2018 a horas 08:52.
2. *Examen del Psicólogo Máximo Zapata Canazas*: su examen pericial se centró en el Protocolo de Pericia Psicológica N° 032356-2018-PSC, de fecha 16 de noviembre de 2018, practicado a la agraviada.
3. *Examen del Perito Alex Frank López Acosta*: su examen pericial se centró en el Dictamen Pericial Físico N° 790-2018, de fecha 08 de noviembre de 2018, realizado sobre la prenda íntima (trusa) de la agraviada.

Prueba Pericial de descargo

1. *Examen del perito William Sisniegas Delgado*, su examen pericial se centró en el Dictamen Pericial de Biología Forense N° 1067/2018, de fecha 02 de noviembre de 2018, sobre examen uncológico e hisopado de manos y dedos del procesado.

Prueba Documental de descargo

- El oficio Nro. 36517-2018-RDJ-WEB-CSJAR-PJ.
- Informe de ocurrencia de la gerencia de seguridad ciudadana de la Municipalidad de Alto Selva Alegre, correspondiente al día 20 de octubre de 2018.
- Acta de visualización del contenido de celular del imputado.
- Cargo de recepción del IML del Oficio N° 2618-2018-Ministerio Público-2FPPC-8E
- Oficio N° 1734-2019.

CUARTO: ANALISIS DE LOS HECHOS

Sobre el estándar probatorio

4.1 Dado que, el proceso penal es un instrumento orientado a la búsqueda de la verdad en torno a la comisión o no de un evento delictivo; en tal sentido, dentro de la teoría general del proceso, en cuanto al concepto de verdad, la doctrina sostiene que *"... resulta útil distinguir al menos dos sentidos en los que se puede decir que la verdad que se puede establecer en el proceso es relativa. En un primer sentido, esa verdad es relativa porque existen límites a los instrumentos cognoscitivos que se pueden emplear para determinarla. Aun admitiendo que se pueda imaginar una verdad absoluta que se pudiera establecer siempre que se tuvieran medios cognoscitivos ilimitados, la verdad del proceso sería relativa por los instrumentos cognoscitivos disponibles son limitados (por el tiempo, pro las capacidades humanas y por las normas jurídicas) ..."*[17].

En ese sentido, Giuliana Mazzoni[18], explica los diferentes conceptos de verdad que se manejan tanto a nivel filosófico, científico y a nivel del derecho (correspondencia, consensuada, coherencia interna y la subjetiva), además de ello, afirma que existe una divergencia entre la necesidad de conocer la verdad de los hechos y la imposibilidad de hacerlo, conforme a ello, nos ofrece una salida, la 'verdad probable', ésta *"... responde a la idea de que existen diferentes grados de aproximación de los resultados de un proceso a los hechos (grados diversos de correspondencia del juicio de hecho con la realidad empírica de los hechos mostrados) ..."*.

Ahora bien, dado que el proceso penal busca la verdad, nos preguntamos ¿Qué verdad?, obviamente, sobre los hechos postulados por el Ministerio Público y que van ser corroborados con medios de prueba propuestos en su acusación, de ello también surge otra interrogante, ¿los hechos pueden ser verdaderos o falsos (entendidos como categorías lógicas)? O por el contrario ¿se debería hablar de si un hecho existió o no?

---

[17] TARUFFO, Michele. *"La prueba de los hechos"*, segunda edición, editorial Trotta, Madrid, 2005, pág. 74.

[18] MAZZONI, Giuliana. *"Psicología del testimonio"*, editorial Trotta, Madrid, 2019, pág. 34.

JURISPOL

En base a esas dos interrogantes, creemos que **la respuesta a lo que busca el proceso penal es acreditar la veracidad de la afirmación acerca de la existencia de un hecho, esto es, si el hecho histórico propuesto como hipótesis fáctica del Ministerio Público llegará a ser acreditada con el material probatorio propuesto en la acusación**.

Así también lo entiende el Tribunal Constitucional al señalar que "*... aun cuando puedan existir concepciones tradicionales para las que el proceso penal ha tenido por objeto la determinación de la responsabilidad criminal del imputado, hoy en día se acepta pacíficamente que la justicia penal no se sustenta en propósitos de carácter positivo estructurados prima facie a la búsqueda de un inevitable o necesario responsable del hecho criminal. Por el contrario, se trata de concebir al proceso penal como un instrumento orientado a la búsqueda de la verdad en torno a la comisión o no de un evento delictivo, así como de la responsabilidad o no del imputado. En otras palabras, se busca la verdad y no, de plano, la responsabilidad*"[19].

Pero, cuándo podemos hablar que 'el hecho histórico propuesto como hipótesis fáctica del Ministerio Público se acreditó'. De ello surge precisamente la necesidad de establecer o no estándares probatorios, puesto que, un estándar nos dice cuando la premisa probatoria contenida en la hipótesis acusadora está debidamente acreditada, esto es, probada.

Tanto nuestra legislación, jurisprudencia (constitucional[20] y suprema[21]) y doctrina nacional reconocen que de forma mayoritaria (casi unánime[22]) que el estándar probatorio que debe reunirse para enervar el principio de presunción de inocencia debe ser certeza más allá de toda duda razonable. Pero, este concepto de 'más allá de toda duda razonable' sigue siendo un poco oscuro, en tal sentido, vamos a recurrir a la analogía del rompecabezas[23]:



Fig. 01

Como primer postulado, tenemos que todo proceso penal debe ser visto como un rompecabezas (véase fig. 01), esto es, un conjunto de piezas desordenadas, cada pieza contine una pequeña imagen del todo, al momento de ordenarlas nos dará la figura completa. De esa forma ingresa el proceso penal a valoración de

---

[19] STC EXP N° 06111-2009-PA/TC.

[20] STC EXP N° 1172-2003-HC/TC, señaló que "*... el principio de presunción de inocencia se despliega transversalmente sobre todas las garantías que conforman el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva. Y, mediante él, se garantiza que **ningún justiciable pueda ser condenado o declarado responsable de un acto antijurídico fundado en apreciaciones arbitrarias o subjetivas, o en medios de prueba, en cuya valoración existen dudas razonables sobre la culpabilidad del sancionado**. El contenido esencial del derecho a la presunción de inocencia, de este modo, termina convirtiéndose en un límite al principio de libre apreciación de la prueba por parte del juez, puesto que dispone la exigencia de un mínimo de suficiencia probatoria para declarar la culpabilidad, más allá de toda duda razonable...*".

[21] R. N. N° 523-2020 JUNÍN, señaló que "*... la duda razonable constituye uno de los pilares sobre los cuales descansa el proceso penal en un Estado constitucional de derecho y, aun cuando dicho principio no se basa directamente en el artículo 139, inciso 11, de la Constitución Política del Estado, pues este únicamente consagra al instituto de la duda, desde un punto de vista de preferencia normativa –esto es, en caso de existir duda en la aplicación de una ley penal o en el supuesto de conflicto, debe preferirse la más favorable al reo–; al hacerse una valoración e interpretación sistémica se puede inferir también que se está en el ámbito de la duda cuando existen pruebas, tanto de cargo como de descargo, que no rompen la situación de oscuridad impeditiva de asumir la certeza, debido a que ambas partes procesales (acusadora y acusada) aportaron elementos a favor de sus respectivas posiciones y a que nuestro sistema procesal penal opta por favorecer a la parte acusada cuando se producen este tipo de situaciones...*"

[22] Debido a que recién en nuestro medio están ingresando los postulados de la nueva teoría del razonamiento probatorio y, con ello, las teorías de los estándares probatorios objetivos y las teorías que niegan la postulación de dichos estándares y proponen un enfoque argumentativo de la prueba. Para la primera de las nociones véase FERRER BELTRAN, Jordi. *La valoración racional de la prueba*, Marcial Pons, Madrid, 2007, pág. 146, para la segunda GONZALES LAGIER, Daniel, ¿Es posible formular un estándar de prueba preciso y objetivo? Algunas dudas desde un enfoque argumentativo de la prueba, en http://www.rtfd.es/numero23/04-23.pdf, revisado el 13-10-2022.

[23] Kim Sok-yun, Christine Ko, Seo In (productores). *(2021). Facultad de Derecho [Serie]. Netflix. https://www.netflix.com/, Episodio 13.*

los magistrados, con las propuestas de imagen que sostienen el Ministerio Público y la defensa. De ahí que los jueces, al momento de armar el caso, comienzan su valoración tanto individual de cada pieza (para ver si la pieza pasa o no al tablero) y luego pasan a su valoración conjunta, en ese preciso momento se colocan pieza por pieza para ver si la imagen propuesta por el Ministerio Público corresponde a la verdad de su hipótesis fáctica (véase figura 02).

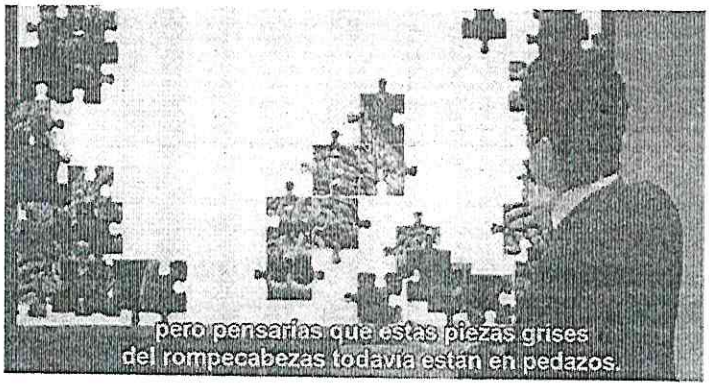


Fig. 02

En ese orden argumentativo, como el rompecabezas que tratamos de armar, tenemos que al comienzo de la valoración nos encontramos en la ignorancia (desconocimiento de los hechos acecidos, en un desorden de piezas); luego de ello, al momento de juntar las piezas cuando aún no podamos definir que imagen aparece en el tablero estaremos ante un supuesto de insuficiencia probatoria; ahora bien, cuando unidas las piezas tengamos una imagen poco clara y, en apariencia, vemos determinada imagen, pero aún así no tenemos muy clara la representación gráfica que se nos muestra, en ese preciso momento, se configura la duda razonable (véase figura 03, que en apariencia se ve un ojo, algo en el centro grande, en apariencia podría ser un elefante o no), esto es, con el material probatorio reunido luego de encajar cada una de las piezas no tenemos una imagen clara de la cual no podamos dudar que corresponde a la realidad, ahí nace la duda razonable, claro está, que esta imagen es el resultado de analizar toda la prueba.

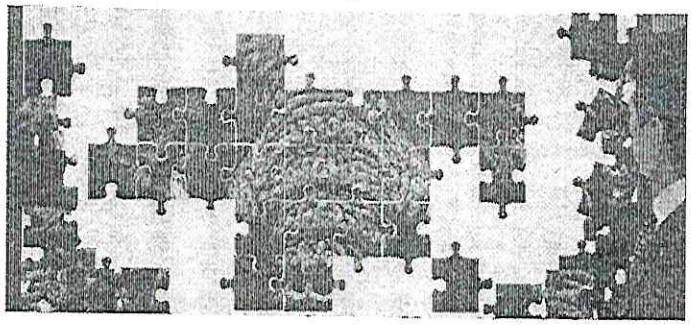


Fig. 03

Diferente es el caso, si luego de reunido todo el material probatorio y al momento de unir las piezas, la imagen resulta clara (véase figura 04), aun cuando falten juntar otras piezas (prueba circundante no tan necesaria), estaremos frente a un caso que supera toda dura razonable, por ejemplo, en la figura 04 vemos que la imagen del rompecabezas es sin dudas un elefante, así faltasen otras piezas que unir, tenemos la certeza que la imagen corresponde a un elefante (no podemos dudar de esa realidad), en ese preciso momento se **acreditó la veracidad de la afirmación acerca de la existencia de un hecho** (acusación o defensa positiva).



Fig. 04

JURISPOL

Conforme a lo señalado precedentemente, la Corte Suprema de Justicia de la República en el Recurso de Nulidad N° 2000-2019 LIMA SUR estableció que "... *resulta trascendente aclarar que, dentro de los estados intelectuales del juez, un alto nivel de probabilidad de participación en un evento delictivo no equivale a la certeza. La probabilidad o improbabilidad son igual que la duda, estados intermedios en el intelecto humano, diferente al estado de certeza positiva o negativa que son absolutas. Tanto la duda como la probabilidad o la improbabilidad al ser estados intermedios condicionan la absolución. Solo con la certeza positiva se puede sostener una condena*..."[24].

Valoración conjunta

4.2 De inicio, debemos señalar que la tesis a probar o el objeto del proceso penal es señalada por el Ministerio Público, ello en su escrito acusatorio, por lo que en el presente caso se va determinar:

> *Si el imputado Eustaquio Rafael Aguilar Tapara el día 21 de octubre de 2018, en horas de la madrugada aproximadamente a las cuatro horas, al interior del vehículo que conducía el imputado, éste tocó la vagina de la agraviada por encima de su trusa, cuando la agraviada se encontraba dormida.*

4.3 En primer lugar, sin oposición por parte de la defensa técnica del procesado, se tiene acreditado que "... *la noche del 20.10.18 asistieron a Ta celebración de un matrimonio. Luego de departir y al concluir la fiesta, a eso de las 03:00 hrs. del 21.10.18, se dirigieron junto a sus demás familiares hacia la vivienda de los recién casados ubicada en la Av. Las Torres - Juan Velasco Alvarado de ASA, de donde sus suegros y su menor hijo se retiraron inmediatamente, permaneciendo la pareja de esposos por espacio de una hora aprox. decidiendo también retirarse hacia su domicilio ubicado a dos cuadras del lugar, más propiamente en la Asoc. El Conquistador Pampas de Polanco - ASA....*", ello halla plena correspondencia con lo señalado por el testigo Luis Ángel Benavente Mamani y la agraviada.

Asimismo, se tiene acreditado que "... *la agraviada se sentía cansada, de sueño y con malestar; por lo que al salir de la casa de los recién casados, se fijaron que había un taxi que estaba parado al frente, abordándolo ambos y sentándose en la parte de atrás, ella al lado derecho tras del asiento del copiloto y su esposo a su lado tras del chofer, arrancando el vehículo....*", de igual forma se ecuentra corroborado con lo señalado por los testigo Luis Ángel Benavente Mamani, la agraviada y el propio acusado.

4.4 En ese estado de cosas, definido el núcleo central del presente pronunciamiento, se tiene que en los delitos de índole sexual, por sus propias características son delitos clandestinos (en la mayoría de casos), por lo que el único o la única testigo directa de los hechos resulta ser la propia víctima, para que su declaración sea fuente suficiente, que en grado de certeza, sirva para fundar una condena, debe ser analizada conforme a los lineamiento de los Acuerdos Plenarios N° 2-2005, 1-2011 y 5-2016; de igual forma, debe tenerse presente lo señalado en el R. N. N° 885-2020 LIMA ESTE en cuanto estipuló que "... *delitos contra la libertad sexual producidos en escenarios de clandestinidad, los agraviados se erigen como los únicos testigos de los hechos. En aplicación de los principios de razonabilidad y proporcionalidad (al tratarse de ilícitos especialmente graves por su atentado a la esfera personal más íntima), los criterios de apreciación de la prueba (con mayor énfasis en la prueba personal) deben ser relativizados en cuanto a sus exigencias epistemológicas, y se debe atender a las condiciones cognoscitivas de las víctimas debido al perjuicio psicológico naturalmente irrogado como consecuencia del suceso...*".

4.5 También debe tenerse presente la Casación N° 196-2020 AREQUIPA señaló que "... *en delitos de clandestinidad como los de violación sexual, donde resulta fundamental la declaración de la perjudicada o perjudicado, obra sólida doctrina jurisprudencial con el Acuerdo Plenario número 2-2005/CJ-116, para definir, desde la racionalidad probatoria objetiva, criterios pertinente, a fin de garantizar la debida declaración de los hechos probados...*", en similar sentido los Recursos de Nulidad números 27-2019 EL SANTA[25] y 629-2019 LAMBAYEQUE[26].

Sobre la declaración de la agraviada y los criterios de certeza

4.6 Llegados a este punto, tenemos en el presente caso que la menor agraviada brindó su declaración mediante prueba anticipada (en dos oportunidades), por ello debemos analizarla conforme a los criterios de certeza establecidos en los Acuerdos Plenarios Nros. 2-2005 y 1-2011. Así:

MINISTERIO PÚBLICO

> *"¿recuerda usted que es lo que sucedió? ¿Por qué usted denuncia los hechos que son ahora materia? Si recuero. ¡Cuéntenos? El día 20 de octubre del 2018 yo y mi esposo asistimos a un matrimonio de unos amigos y fuimos junto a unos familiares, llegamos a eso de las 8 al local y de ahí nos retiramos a las 3 de la mañana junto con los familiares a la casa de los novios, de ahí estuvimos a las 4 de la mañana en la casa y nos quedamos unos 40 minutos y nos retiramos de la casa de los novios de ahí saliendo vimos un taxi enfrente de la casa entonces yo me sentía cansada por el evento que habíamos tenido entonces mi esposo*

[24] Al respecto, la Corte Suprema utiliza como base doctrinal lo señalado en su pie de página número dos, CAFFERATA NORES, José I. *La prueba en el proceso penal*. Buenos Aires: Ediciones Depalma Segunda edición. 1994. P. Este autor explica además en las mismas referencias que "*Habrá probabilidad [...] cuando la coexistencia de elementos positivos y negativos permanezca, pero los elementos positivos sean superiores en fuerza a los negativos; es decir, que aquéllos sean preponderantes desde el punto de vista de su calidad para proporcionar conocimiento. Cuando los elementos negativos son superiores a los positivos (desde el mismo punto de vista) se dice que hay improbabilidad o probabilidad negativa...*"

[25] Fundamento jurídico Cuarto, segundo párrafo.

[26] Fundamento jurídico Tercero.

decide tomar un taxi entonces yo le dije que ya, tomamos el taxi y mi esposo le indico que la casa quedaba… entonces subimos y yo apenas subí me recosté hacia atrás y me dormí porque mi cuerpo estaba muy cansado, de ahí yo desperté cuando sentí los dedos de este taxista en mis partes íntimas dentro de mi vagina por encima de mi trusa entonces es ahí con la presión yo me despierto y veo su brazo entre mis piernas y yo le reclame ¿Qué crees que estaba dormida? Le dije y él me dijo: yo solo quería abrirte la puerta, pero la puerta estaba cerrada entonces yo reaccione, quise pegarle con mi brazo derecho levanto su brazo y me dio un puñete en mi misma mano, de ahí con mis gritos mi esposo que estaba abriendo la reja porque yo lo vi abriendo la reja, volteo y se subió al taxi porque yo pensé que el taxi quería huir, subió al taxi y le quito las llaves y lo único que escuche fue pido ayuda, yo salí del taxi y pedí auxilio a un vecino que estaba al frente, no me abrieron, entonces yo me fui corriendo a la casa de los novios para pedir ayuda entonces salieron los invitados, salió sus hermanos de mi esposo y fuimos donde estaba entonces vimos que el vecino ya había salido y lo había retenido al taxista, de ahí una señora, una vecina llamo… y vinieron y yo solo me recuerdo que estaba asustada, estaba llorando y me subí y nos fuimos en el carro de la policía y de ahí nos llevaron para la comisaria, ese rato brinde mi declaración y de ahí nos fuimos para el médico legista porque tenía un moretón en la mano y sentía justo en mis partes un ardor, estaba muy mal, estaba en crisis, eso es lo que recuerdo ***¿Dónde se sentó usted en el taxi?*** *Detrás del copiloto y mi esposo se sentó detrás del chofer,* ***estábamos sentados casi al medio del taxi.*** ***Usted ha señalado que, con la presión, hace mención a la presión ¿a qué se refiere cuando dice con la presión?*** *La presión de sus dedos que estaba por encima de la trusa, hacia presión un poco hacia adentro con eso yo desperté porque sentí incomodidad, sentí asco sentí rabia porque yo no sabía por qué su brazo estaba ahí y solo atiné a gritarle, quería pegarle.* ***Usted nos ha indicado que su esposo subió al taxi ¿por dónde subió al taxi?*** *Por el lado izquierdo, por el lado la parte de adelante, al asiento de adelante donde estaba el taxista.* ***Usted ha dicho 'sentí en mis partes un ardor' ¿a qué se refiere con mis partes?*** *En mi vagina, dentro de mi vagina, su mano estaba ahí…* ***¿usted recuerda cómo era la visibilidad del lugar donde sucedieron los hechos?*** *Era entre claro y oscuro, casi ya estaba madrugando, pero si se podía ver en el interior del carro, yo vi al taxista con su brazo dentro de mis piernas* ***¿Cómo estaba usted vestida?*** *Vestido negro mini, no tenía pantis, dentro solo tenía mi trusa y mi brasier y con un saquito delgadita, una tela delgadita era un saco abierto, pero el vestido era mini* ***¿alguna vez usted ha tenido, antes de estos hechos, algún problema policía, fiscal o a nivel de juzgado?*** *No, yo nunca he pasado por estas cosas, nunca he estado en una comisaria, nunca he pasado para que me toquen, ese día me preguntaban cosas yo estaba llorando y no sabía siquiera cómo he dado mi declaración y de ahí me ido a médico legista, abre las piernas y que me toquen, me examinen y para que (…) nunca yo he pasado por esas cosas, yo nunca he estado en una comisaria, al señor yo no lo conozco ni siquiera sé quién es, entonces no entiendo por qué …* ***¿Por qué hizo estas cosas?*** *No entiendo por qué, nunca he estado en ese tipo de problemas...".*

ACTOR CIVIL

"***Usted dice que venía de un matrimonio con su esposo ¿sí? ¿en ese matrimonio cuanto tomaron ustedes?*** *Si bebimos, pero yo estaba consiente, yo en ningún momento yo he estado borracha, si he compartido…* ***¿recuerda cuánto tomó?*** *No, no recuerdo.* ***Ha narrado con que ropa estaba vestida ¿recuerda usted como era su trusa que usaba ese día usted?*** *Si, era una trusa normal rosada.* ***Después de estos hechos de la denuncia que ha interpuesto ¿usted ha tenido algún contacto con el imputado?*** *No, yo no lo conozco, yo no sé quién es.* ***Usted ha indicado que se fue corriendo cuando pido ayuda a la casa de los novios ¿nos podría decir la distancia que hay de su casa a la casa de los novios?*** *Unas dos cuadras más o menos.* ***Nos puede aclarar, cuando usted regreso al lugar donde había pasado en la puerta de su casa ¿Cuántas personas había ahí donde estaba el taxi?*** *Estaba el vecino, solo el vecino que yo había pedido ayuda, estaba el vecino.* ***¿recuerda usted el nombre de ese vecino?*** *No lo conozco bien, se llama Charly creo.* ***¿A consecuencia de estos hechos usted ha pasado alguna terapia psicológica?*** *Si estuve yendo al psicólogo del seguro, lo deje por trabajo también, porque tengo mi hijito entonces tengo que trabajar y no tenía mucho tiempo para ir, pero me costó mucho porque* ***yo tenía miedo de subirme a un taxi, estaba muy deprimida, no tenía ganas de trabajar, mi esposo me traía y me llevaba para todo lado entonces si estuve mal un tiempo, después me repuse poco a poco*** ***¿Qué sentimientos tiene usted para el imputado?*** *La verdad yo me siento muy triste muy mal, con rabia con cólera porque no puedo creer que pasen estas cosas, que alguien pueda venir y tocarte libremente y que… no sé, me siento mal, me siento un poco asqueada, me siento muy furiosa porque no pensé que me iba a pasar algo así que un extraño podía venir y tocarme y es así como si nada, no sé cómo pensar…"*

DEFENSA

"*Usted nos ha mencionado que estuvo en la fiesta desde las 8 de la noche del día 20 hasta las 3 de la mañana del día 21 ¿sí? Si. Y en la fiesta de los novios hubo lo que conoces como la barra libre ¿verdad? Si. Y usted en esa fiesta tomo varios tragos como Pisco, Ron, Tequila, así como también cerveza ¿sí? Si. Después de la fiesta usted se retiró a la casa de los novios alrededor de la 4 de la mañana ¿sí? A las 4 de la mañana llegue a la casa de los novios.* ***Usted en la casa de los novios continúo tomando cerveza en la casa de ellos ¿verdad?*** *No es verdad (evidenciar contradicción con la declaración ante la fiscalía de fecha 21 de octubre del 2018 pregunta 3 6.)* ***¿es cierto que usted tomo más que su esposo?*** *No, no es cierto porque yo estaba…no estaba borracha (evidencia contradicción)* ***¿es cierto que usted se sentía cansada, con sueño, con malestar después de haber tomado? Si. Cuando se refiere malestar ¿a qué se refiere?*** *Cansada…* ***¿usted estaba mareada? ¿sí o no?*** *Estaba cansada, yo no he bebido hasta estar ebria (evidencia contradicción pregunta 10)* ***Su esposo al salir de la casa de los novios la vio en mal estado ¿sí?*** *Solo sé que estaba cansada y por eso me…* ***Su esposo vio que estaba mareada ¿verdad?*** *Estaba cansada, no estaba mareada…* ***¿y ese golpe que le dio, fue con qué?*** *Fue con su brazo derecho, con el puño de su mano.* ***¿Usted vio o sintió que el dedo estaba introduciéndose en su vagina?*** *Yo sentí que estaba dentro de mi vagina.* ***Una vez que usted sintió que el dedo estaba por encima de la trusa, es lo que indico, usted gritó ¿sí?*** *Grite.* ***Y después del grito fue el puño el puño del procesado hacia su persona ¿sí?*** *Yo le trate de pegar y él me respondió con su puño.* ***¿entonces fue la secuencia; grito, intento, lo golpeo con el puño ¿sí?*** *No, yo le pegue, yo le intente pegar, detenerlo y él con su puño me golpeo en mi brazo.* ***Primero fue el grito***

JURISPOL

que usted hizo cuando sintió los dedos del procesado dentro de su vagina ¿sí? Yo reaccione …los dedos en mi vagina, yo reacciono. ¿Cómo reacciono primero? Yo le grité y le dije malas palabras y quise pegarle porque yo sentía ese asco. Usted indicó, después del grito y del golpe usted volteo a la derecha y estaba su parada de espaldas al taxi su esposo tratando de abrir la puerta ¿sí? Yo vi a mi esposo abriendo la reja de mi casa. ¿es cierto que dentro del vehículo no había luz? No estaba con la luz prendida. Vamos a hablar de su trusa ¿es cierto que su trusa estaba rota por otra situación anterior? Sí, si estaba rota porque cuando vino el policía yo estaba en crisis, estaba llorando entonces yo en ese momento sentí asco, repulsión y…Usted ha mencionado que solo pidió ayuda al vecino de nombre Charly ¿sí? Si. Usted también nos ha mencionado que ha ido al psicólogo del seguro ¿usted tiene alguna documentación de su tratamiento? No. ¿Cómo se llamaba el psicólogo que la trataba? No recuerdo. ¿hace cuánto tiempo fue al psicólogo? no recuerdo…"

MINISTERIO PÚBLICO

"Usted ha señalado cuando le indicaron que su trusa tenía una rotura, usted dijo que era por otra situación, expliquenos ¿Cuál era esa otra situación? Cuando vinieron la policía, yo había entrado en crisis, estaba mal, estaba llorando entonces al subir al carro del policía yo sentía en mi trusa esa sensación de sus dedos dentro de mi vagina entonces por la desesperación yo trate de sacarme esa trusa porque muy mal muy triste estaba en crisis entonces fue por eso que no quería sentir esa mano, la sensación dentro de mis piernas en mi vagina. ¿usted rompió esa trusa entonces? Yo la rompí. Cuando la defensa ha preguntado si usted ha ido al psicólogo y si recordaba cuando ha ido al psicólogo y usted dijo después ¿a qué se refiere con después? ¿Cuándo ha ido usted al psicólogo? ¿recuerda usted en qué fecha fue? La verdad no recuerdo, pero estaba muy deprimida, no podía salir ni subir a ningún taxi, deje de trabajar por un tiempo entonces… deje muchas cosas y trate de ir a veces creo para desahogarme y de ahí ya tenía que trabajar por mi hijo…"

ACTOR CIVIL

"Usted ha dicho que fue al psicólogo del seguro ¿Dónde queda ese seguro o a que seguro se refiere? Del seguro de Essalud, mi esposo trabaja en una empresa entonces le han dado un seguro entonces nos atendemos mediante ese seguro entonces saque cita para el psicólogo, no tenía los medios económicos para hacerme tratar particularmente. Recuerda usted ese seguro de Essalud que dice usted ¿en qué oficina de Essalud era? No. ¿el local? Fue por acá por mi casa, pero ya no es ahí, lo han cerrado. ¿fue antes o después de la pandemia? No recuerdo…"

DEFENSA

"Usted recuerda pasar por el médico que la reviso ¿sí? Si. ¿usted rompió la trusa antes de pasar por el médico que la reviso o después del médico que le ha revisado? Antes. Aclaración ¿usted se ha roto la trusa antes de pasar el médico legista que le reviso sus partes íntimas o fue después de pasar el médico legista? Yo rompí esa trusa antes de ir al médico legista porque eso fue en el carro del policía porque ahí es donde estaba con la crisis porque llego el policía…estaba en la situación, llego el policía yo estaba llorando estaba en crisis, nos subimos al carro, todo fue inmediato…"

a. Incredibilidad subjetiva, que deriva de las relaciones entre el acusado y la víctima que pudieron conducir a la deducción de existencia de un móvil de resentimiento o enemistad que privase al testimonio de la aptitud para generar ese esta subjetivo de certidumbre[27], en tal sentido debe verificarse:

- Las propias características físicas o psicorgánicas del testigo, conforme a esto se debe valorar el grado de madurez de la testigo y de ello observar la incidencia de sus afirmaciones, conforme a ello tenemos que la agraviada no sufre de anomalía psíquica (mediante inmediación), además el Protocolo de Pericia Psicológica N° 032356-2018-PSC, respecto de este punto, explicitó que "… *inteligencia dentro de los parámetros normales…*", conclusión que fue ratificada por el perito psicólogo Máximo Zapata Canazas al explicar que "… *lenguaje expresivo y comprensivo normal, inteligencia dentro de parámetros normales…*"

  De igual forma, en juicio no se han presentado elementos objetivos que corroboren alguna discapacidad sea física o psíquica que pudiera debilitar el testimonio recogido en juicio oral.

  De todo ello, válidamente podemos concluir que la menor agraviada tiene el suficiente grado de madurez para sostener las afirmaciones realizadas sobre los eventos producidos en su contra.

- La inexistencia de móviles espurios, aquí se deben valorar las relaciones previas entre la víctima y el acusado que denoten los móviles de odio o de resentimiento, venganza o enemistad, que enturbien la sinceridad de la declaración haciendo dudosa su versión de los hechos; en ese sentido:

[27] PIZARRO GUERRERO, Miguel, La valoración y motivación de las pruebas en los delitos sexuales, GRIJLEY, Lima 2017, Pág. 321.

JURISPOL

i. Este Colegiado no percibió en la declaración de la agraviada algún tipo odio o rencor hacia al acusado, puesto que, la agraviada refirió que no conocía al procesado.

ii. En este extremo, es imperativo señalar que "... *la credibilidad subjetiva se deriva de las relaciones acusador-acusado, que pudieran conducir a la deducción de la existencia de un móvil de resentimiento, enemistad, venganza, enfrentamiento, interés o de cualquier índole que prive a la declaración de la aptitud necesaria para generar certidumbre...*"[28], conforme a lo señalado líneas arriba, en juicio oral no se ofrecieron o actuaron medios de prueba que acrediten los móviles espurios que hayan impulsado a la víctima para formular atribución delictiva tan grave con la única finalidad de perjudicar al acusado, únicamente, se tiene las alegaciones defensivas del procesado (y de la defensa técnica del procesado) sobre el aparente motivo de no pagar el precio de la carrera e incluso (como así lo refirió en su declaración) agresiones por parte del testigo Luis Ángel Benavente Mamani con un bate de beisbol, alegaciones todas que a criterio de este Colegiado no son suficientes para restarle valor (por incredibilidad subjetiva) a la declaración prestada en juicio, puesto que, va en contra de la lógica común que una mujer se someta a todo el rigor de un proceso penal que incluyen invasiones a su esfera íntima (la revisión médico legal) sólo por el no pago total de una carrera o por alguna de las alegaciones del procesado.

iii. Con todo ello, podemos concluir que no existen motivos espurios que hayan motivado a la menor agraviada a realizar incriminación tan seria en contra del procesado; máxime, si tenemos en consideración lo señalado por el Acuerdo Plenario N° 5-2016/CIJ-116 en cuanto señala que "... *puede reconocerse, desde luego, la existencia de enemistad entre autor o víctima, pues este elemento sólo constituye una llamada de atención para realizar un filtro cuidadoso de las declaraciones de aquella, desde que no se puede descartar que, pese a tales características o debilidades, pueden ostentar solidez, firmeza y veracidad objetiva...*".

b. **Verosimilitud**, en este acápite debe valorarse si la declaración es coherente y creíble (sin ambigüedades, generalidades o vaguedades) debiendo dicho relato mantener necesaria conexión entre sus partes; además de ello, debe verificarse si el relato incriminador tiene datos periféricos objetivos que corroboren la sindicación incriminatoria de la testigo. En tal sentido, debe verificarse por parte del Colegiado:

- *Sobre que la declaración de la víctima ha de ser lógica en sí misma, esto es, no contraria a las reglas de la común experiencia*, en este extremo se constata el relato de la víctima desde una perspectiva interna, esto es, la congruencia de la historia desde "... *la existencia de una acción central que resulte fácilmente identificable y se encuentre asociada a un contexto que proporcione una explicación aceptable del comportamiento de los sujetos que en ella intervienen...*"[29]; en ese orden de cosas, la declaración de la menor tiene coherencia interna entre el hecho inicial y el hecho final, pues tiene detalles que dan riqueza al relato, además la misma también es espontánea conforme a lo depuesto por el perito psicólogo Máximo Zapata Canazas en cuanto explicó que el relato dado por la agraviada es espontáneo al señalar que "... *cuando estamos indicando que es espontaneo es que la señora desde que ha venido a la evaluación a la pericia espontáneamente nos ha comenzado a narrar, ha comenzado a recordar estos hechos motivo de denuncia y también ha brindado detalles de los hechos motivo de denuncia...*", de igual forma, el perito no verificó algún tipo de simulación o inducción en su declaración, pues nos explicó que "... *simulación es intentar simular un trastorno un problema, una enfermedad, es la persona cuando es evaluada...*", de haber encontrado alguna simulación lo hubiera colocado en la pericia.

  En ese sentido, este colegiado no detectó inconsistencias en la declaración de la agraviada; no obstante, la defensa técnica pretendió hacer caer en contradicciones a la agraviada en juicio oral, incluso evidencia algunas contradicciones con sus declaraciones previas, pero debemos tener presente que en la mayoría de casos de agresiones sexuales, no podemos pretender encontrar a la víctima perfecta, aquella que se acuerda de todos los detalles mínimos de las conductas ocurridas en su contra, y que en su ausencia tengamos que descartar de por si la versión de la agraviada que da ciertas imprecisiones, en torno a ello la Corte IDH en el Caso Espinoza Gonzales vs. Perú señaló que "... *la Corte, igualmente, ha tenido*

[28] RN N° 429-2020 LIMA ESTE.

[29] RAMÍREZ ORTIZ, José Luis. El testimonio único de la víctima en el proceso penal desde la perspectiva de género. **Quaestio facti. Revista internacional sobre razonamiento probatorio**, [S.l.], n. 1, jan. 2020. ISSN 2604-6202. Disponible en: <https://revistes.udg.edu/quaestio-facti/article/view/22288>. Fecha de acceso: 13 oct. 2022 doi:http://dx.doi.org/10.33115/udg_bib/qf.i0.22288.

en cuenta que las declaraciones brindadas por las víctimas de violencia sexual se refieren a un momento traumático de ellas, cuyo impacto puede derivar en determinadas imprecisiones al recordarlos. Por ello, la Corte ha advertido que las imprecisiones en declaraciones relacionadas a violencia sexual o la mención de algunos de los hechos alegados solamente en algunas de éstas no significa que sean falsas o que los hechos relatados carezcan de veracidad...". Por ello las mismas deben ser corroboradas con elementos periféricos.

En resumen, para el presente caso, se aprecia que la agraviada relató los hechos desde que antes de ingresar al vehículo del procesado, luego lo que paso al interior del vehículo y que paso luego de los tocamientos en sus partes íntimas. Todo ello no resulta ser fantasioso o que vaya en contra de la lógica común.

- *Sobre que la declaración de la víctima ha de estar rodeada de corroboraciones periféricas de carácter objetivo*, esto es, considerar la fiabilidad del testimonio desde una óptica externa, tomando en cuenta los datos objetivos verificables que le prestan apoyo[30]. Al respecto, conforme se advirtió en el punto 4.1 del presente, para el presente caso vamos a verificar si las imágenes que presenta el Ministerio Público en su acusación corresponden a lo que sucedió en la realidad, esto es, si el núcleo central de la versión incriminadora de la menor agraviada se encuentra debidamente corroborada. Al efecto:

  Conforme a la imputación fáctica "*... el imputado Eustaquio Rafael Aguilar Tapara el día 21 de octubre de 2018, en horas de la madrugada aproximadamente a las cuatro horas, al interior del vehículo que conducía el imputado, éste tocó la vagina de la agraviada por encima de su trusa, cuando la agraviada se encontraba dormida...*".

  i. Ahora bien, vamos a verificar si dicha declaración tiene mínima corroboración periférica, debemos tener presente que los lineamientos de Corte Interamericana de Derechos Humanos dados en el Caso Espinoza Gonzales vs. Perú; de igual forma, los lineamientos que la Corte Suprema de Justicia recogió en el R. N. N° 398-2020 LIMA NORTE, esto es que "*... entender que no resulta exigible que las víctimas manifiesten todos los presuntos maltratos sufridos. Asimismo, que las agresiones constituyen un episodio traumático para las víctimas y que, por esto mismo, puede haber impresiones al recordarlas. En ese sentido, la presencia de algunas imprecisiones no significa que las denuncias sean falsas o que los hechos carezcan de veracidad... entender que la declaración de la víctima es crucial, y que no se puede esperar la existencia de medios probatorios gráficos o documentales de la agresión alegada... entender que la ausencia de señales físicas no implica que no se ha producido la violencia...*"

  ii. En sentido, se recoge de la declaración de la agraviada que "*... saliendo vimos un taxi enfrente de la casa entonces yo me sentía cansada por el evento que habíamos tenido entonces mi esposo decide tomar un taxi entonces yo le dije que ya, tomamos el taxi y mi esposo le indico que la casa quedaba...*", ello tiene concordancia con lo depuesto por el testigo Luis Ángel Benavente Mamani (esposo de la agraviada) en cuanto señaló que "*... mis pies me están matando mis zapatos me están matando, entonces salgo de la puerta de la casa de mis padres, al frente de la casa de los novios había un taxi negro, me hace la señal de juego de luces, entonces como era tan cerca y mi esposa me dice que le duele los pies opte por darle una señal con la cabeza y vino el señor, nos subimos...*", de ello tenemos que tanto la agraviada como su esposo había salido de una fiesta a altas horas de la madrugada, se entiende que estaba departiendo y bailando, de los cual es lógico inferir que ambas partes se encontraban -como ambos señalan- cansados y pocas ganas de caminar hacia su casa, por lo que optaron por tomar los servicios del procesado.

  iii. Luego de ello la agraviada refirió que "*... entonces subimos y yo apenas subí me recosté hacia atrás y me dormí porque mi cuerpo estaba muy cansado...*", más adelante señaló que se sentó "*... detrás del copiloto y mi esposo se sentó detrás del chofer, estábamos sentados casi al medio del taxi...*", ello también guarda coherencia con lo depuesto por el testigo Luis Ángel Benavente Mamani en cuanto señaló que "*... nos subimos nosotros en el asiento posterior mi esposa iba en el asiento detrás del copiloto y yo iba detrás del piloto entonces le indique al señor que era a la vuelta era muy cerca pero el señor se pasó esa callecita que era la entrada y se tuvo que dar todo una vuelta a una manzana...*"

  iv. Una vez llegados al domicilio de la agraviada, el testigo Luis Ángel Benavente Mamani refirió que "*... me dijo el señor 3 soles porque era cerquita y en el transcurso mi esposa me dice per por acá no es- si pero ya vamos a llegar, da la vuelta toda la manzana y al llegar a mi casa al pasaje que da para mi casa el señor me sugirió dar de retro para que la puerta de mi esposa de hacia la reja de mi casa, retrocedió entonces yo le pague al señor,*

[30] Ibidem. Fuentes Soriano, O. (2020). La perspectiva de género en el proceso penal ¿Refutación? de algunas conjeturas sostenidas en el trabajo de Ramírez Ortiz «El testimonio de la víctima en el proceso penal desde la perspectiva de género». *Quaestio facti. Revista internacional sobre razonamiento probatorio, 0*(1). doi:http://dx.doi.org/10.33115/udg_bib/qf.i0.22372, revisado el 13/10/2022. A este efecto, se tiene que "*... los elementos -indicios- que corroboren dicha declaración, aunque externos, no deberán recaer sobre el hecho delictivo que se pretenden probar y en relación con el cual se carece de otra prueba más allá de dicho testimonio... sino sobre elementos periféricos del mismo que lo prueban (lo que corroboran) ...*"

me baje por la puerta del lado izquierdo detrás del chofer di la vuelta al carro para abrir la puerta primero y para hacer bajar a mi esposa…"

v. En ese instante, cuando el testigo Luis Ángel Benavente baja del vehículo, la agraviada se encontraba dormida, pero "… *de ahí yo desperté cuando sentí los dedos de este taxista en mis partes íntimas dentro de mi vagina por encima de mi trusa entonces es ahí con la presión yo me despierto y veo su brazo entre mis piernas y yo le reclame ¿Qué crees que estaba dormida? Le dije y él me dijo: yo solo quería abrirte la puerta, pero la puerta estaba cerrada entonces yo reaccioné, quise pegarle con mi brazo derecho levanto su brazo y me dio un puñete en mi misma mano…*", luego más adelante señaló que "… ***la presión de sus dedos que estaba por encima de la trusa, hacia presión un poco hacia adentro con eso yo desperté porque sentí incomodidad, sentí asco sentí rabia porque yo no sabía por qué su brazo estaba ahí y solo atiné a gritarle, quería pegarle***…". Esta parte de la declaración, en la cual no estuvo presente el esposo de la agraviada se halla corroborada con lo siguiente:

- El médico legista Miguel Andrés Irigoyen Arbieto, en el plenario, señaló que encontró los siguientes vestigios "… *en región esternal próximo a la región intermamaria lado izquierdo estigma ungueal eritematosa de trazo vertical de 1x0.2cm mano izquierda cara posterior a nivel de la articulación falange carpiana de los dedos medio y anular, …ungueales superficiales eritematosas de 9,7x0.3 y de 4x0.2cm próximo al borde interno equimosis violácea tenue con inflamación de 3x2cm. Conclusiones lesiones ocasionadas por uña humana y agente contundente…*", con ello se tiene que la agraviada luego de gritar trato de defenderse de la agresión sexual ante lo cual el procesado le ocasionó determinadas lesiones, las mismas que se encuentran descritas en el Certificado Médico Legal N° 29754-L.

- Asimismo, el perito psicólogo Máximo Zapata Canazas realizó la pericia a las 3 semanas de producidos los hechos, esto es, los rastros psicológicos de reacción ansiosa depresiva se deben a los hechos acaecidos en su contra, concluimos ello en base a la explicación que dio el perito en juicio al momento de ser interrogado sobre la interpretación de los resultados, así nos señaló que "… *percibe que ya no es la misma desde que pasaron los hechos motivo de demanda, manifiesta que no puede subir sola a u taxi ya que lo asocia con el denunciado, proviene de familia funcional con adecuada relación con el esposo, con síntomas de tristeza, insomnio, susceptibilidad incrementada, apetito disminuido, opresión al pecho, temor, preocupación, distraibilidad e ira con características de personalidad de ser formal, conservadora, sensible al rechazo y la crítica, autocritica también, desconfiada,, comunicativa, reservada, sentimental, responsable y superficial en las reuniones sociales, dinámica, considera al denunciado como un sujeto enfermo y con conflictos que debe haber hecho lo mismo a otras mujeres…*", más adelante contestando la pregunta del actor civil "… *¿Qué denoto la agraviada en su actitud personal? En cuanto a este aspecto de la actitud personal, la señora indica que se sentía mal por lo sucedido, también ha señalado que se soñaba con el denunciado y con el auto, que no podía subir sola a un taxi, que le venían crisis de nervios, que trataba de no salir, también la señora ha indicado que desea que el imputado sea sancionado de manera legal según lo que corresponda, también ha indicado que tenze represalias del denunciado ya que los hechos sucedieron en la puerta de su casa, finalmente, piensa que el demandado ha hecho lo mismo a otras mujeres y que debe ser un sujeto enfermo y con conflictos…*".

  Si bien la defensa técnica respecto de estas explicaciones, trató de indicar que la denunciante podría ser una mujer fabuladora; sin embargo, conforme a lo señalado en el rubro de verosimilitud interna (coherencia lógica) y de las explicaciones dadas por el perito, esto es, que en la entrevista psicológica no se advirtió indicios de simulación o manipulación (así lo inferimos), por el contrario el perito claramente nos explicó que la reacción ansiosa depresiva se refiere "… *a una situación que se ha dado a una respuesta que se da por un evento y donde predominan síntomas tanto de ansiedad como de depresión, es una reacción del momento y que cuando la evaluamos encontramos estas características…*"

vi. Ahora bien, producido el tocamiento en las parte íntimas de la agraviada, tenemos que la víctima gritó, momento en el cual su esposo "… *estaba abriendo la reja porque yo lo vi abriendo la reja, volteo y se subió al taxi porque yo pensé que el taxi quería huir, subió al taxi y le quitó las llaves y lo único que escuche fue pide ayuda, yo salí del taxi y pedí auxilio a un vecino que estaba al frente, no me abrieron, entonces yo me fui corriendo a la casa de los novios para pedir ayuda entonces salieron los invitados, salió sus hermanos de mi esposo y fuimos donde estaba entonces vimos que el vecino ya había salido y lo había retenido al taxista, de ahí una señora, una vecina llamó… y vinieron y yo solo me recuerdo que estaba asustada, estaba llorando y me subí y nos fuimos en el carro de la policía y de ahí nos llevaron para la comisaria, ese rato brinde mi declaración y de ahí nos fuimos para el médico legista porque tenía un moretón en la mano y sentía justo en mis partes un ardor, estaba muy mal, estaba en crisis…*". Esta parte de la declaración periférica también se encuentra corroborada con lo siguiente:

- El testigo Luis Ángel Benavente Mamani señaló que "… *estaba por sacar las llaves para abrir la puerta y escucho gritos dentro del carro y rápidamente volteo y veo al señor medio cuerpo hacia volteado hacia atrás y mi esposa estaba gritando adentro, entonces rápido he volteado y mi esposa ha volteado y me dice me ha tocado, me ha tocado me dice, me ha tocado mi vagina, me ha metido su dedo; yo quise llamar rápido a la policía, saque mi celular y mi celular se desbloquea con huella digital, al tocarlo nomas se desbloqueó pero estaba*

en modo cámara… mi esposa estaba ahí asustada y le estaba increpando porque le había tocado y el señor me miro y me dijo ¿Qué haces? Me dijo, solo la he rozado, quería abrirle la puerta y la he rozada, y yo le dije pero la manija no está en medio de sus piernas le dije, entonces ahí lo agarre al señor e hizo una acción de llevar su mano debajo del timón, pareció como quería prender el carro e irse , entonces lo que yo hice es jalar las llaves botarles hacia afuera y decirle a mi esposa de que corra a la casa de los novios, llame a mi hermano para que él pueda llamar a la policía y m esposa se bajó del carro y se fue corriendo a la casa de los novios que es muy cerca, fue a la casa de los novios para llamar a la policía, entonces yo me quede dentro del taxi y saque su… tenía un fotocheck dentro del tablero eso lo bote hacia afuera en caso de que él se fuera a escapar yo tenía ahí sus datos del señor, mi esposa al instante llego con familiares de la novia, vecinos, llegaron al lugar y lo sacamos al señor, lo saque del taxi sentado ahí en el piso, yo estaba al lado un vecino estaba al lado de él y llamaron a la policía, vino la policía, vino serenazgo también y nos llevaron a la comisaria, nosotros fuimos en la camioneta del serenazgo y al llegar a la comisaria él señor nos tomó fotos, comenzó a tomarnos fotos de manera desafiante nos tomó fotos, no sé con qué fin, entramos a la comisaria ahí ya nos tomaron nuestra declaración…".

- Ello también halla corroboración con la deposición oral de Luis Alberto Chávez Pinto en cuanto declaró que "… *ha sido a las 04:40 más menos tuvimos una llamada de la central donde nos indicaron que nos dirijamos a Conquistador 1 que los vecinos habían hecho una detención de un presunto violador, al llegar al lugar nos entrevistamos con la señora Nelly y su esposo Luis los mismos que indicaron que al momento que habían tomado un taxi llegaron a su domicilio, el esposo al abrir la puerta de la casa y al oír gritos, la señora quedándose en el carro en la parte trasera escucho gritos el señor y se acercó donde su esposa le indica a su esposo que le habían hecho tocamientos indebidos a la señora en sus partes íntimas, nosotros procedemos a llamar al patrullero de ahí llego un patrullero de ahí e interviene trasladándolo al detenido en el patrullero de la comisaria y nosotros a los agraviados para que hagan la denuncia respectiva…*", luego más adelante ante las preguntas del procesado indicó que había como 5 a 7 vecinos de la zona.

- En ese sentido, también tenemos que la testigo Carlos Chuqicondor Zambrano "… *había un presunto hechos de violación o de tocamientos indebidos, cuando llegamos al lugar había bastante gente que estaba reteniendo a un conductor de un vehículo taxi, había una persona de sexo femenino que estaba acompañada de una persona que venia a ser su pareja, dichos refirieron que habían asistido a una reunión durante la noche y que por la hora y por la oscuridad por ese momento en la zona es que deciden tomar un taxi que al llegar al frente de …estaban con aliento alcohólico de o que habían estado en la reunión y al llegar al domicilio es que su acompañante de la señora es que desciende del vehículo para poder abrir la puerta de la casa y en ese momento se percata que el conductor le había estado realizando tocamientos y trato de llevársela a esta persona a bordo de su taxi aprovechando que esta se encontraba dormitada y estaba sola, su acompañante se había bajado del vehículo, es que pidió ayuda a los vecinos y es que lo retuvieron en el lugar, eso es lo que más o menos recuerdo, de ahí fuimos a la comisaria para las diligencias que corresponden…*"

vii. En ese orden de cosas, la agraviada también refirió en juicio oral que "… *cuando vinieron la policía, yo había entrado en crisis, estaba mal, estaba llorando entonces al subir al carro del policía yo sentía en mi trusa esa sensación de sus dedos dentro de mi vagina entonces por la desesperación yo trate de sacarme esa trusa porque muy mal muy triste estaba en crisis entonces fue por eso que no quería sentir esa mano, la sensación dentro de mis piernas en mi vagina…*", por ese motivo se encontró una ruptura en la prenda íntima de la agraviada, este Colegiado viendo el caso desde una perspectiva de género, comprende que en dicho momento al sentirse tocada por el procesado y luego de dicho acto sentir que aún estaba siendo tocada, es más que lógico entender la conducta de tratar de quitarse aquella prenda que le causó repulsión. Esto también halla inconcusa corroboración con:

- El perito Miguel Andrés Irigoyen Arbieto consigno en la data del Certificado Médico Legal N° 29755-L que la agraviada sentía un ardor y discreto dolor en la zona de la vagina, además de señalar que encontró un desgarro en la trusa de la agraviada.

- También se tiene corroborado con lo descrito en el Dictamen Pericial Físico N° 790-2018.

viii. Con todo ello, tenemos suficientes datos objetivos corroboradores que puestos en el tableto nos muestra la imagen clara de la hipótesis fáctica propuesta por la acusación complementaria propuesta por el Ministerio Público, esto es, el procesado tocó la vagina de la agraviada sin su consentimiento encima de su prenda íntima sin introducción parcial de los dedos dentro de la cavidad vaginal de la agraviada, pues el peritaje realizado por el Biólogo William Sisniegas Delgado reporta que en los dedos del procesado no se encontró rastros biológicos de interés criminalístico.

ix. Ahora bien, las conclusiones anteriormente arribadas no han sido destruidas por las alegaciones de la defensa, pues la versión dada por el procesado en el plenario, luego de analizarla, tenemos que la misma constituye una mala justificación por los siguientes motivos:

JURISPOL

- Refiere el procesado que estaba viendo su celular a las tres de la mañana, puesto que, que su menor hija estaba en un 'quince años', esto no resulta lógico, dado que resulta poco creíble que un 'quince años' (fiesta de menore de edad) dure hasta tan altas horas de la madrugada, puesto que, según las declaraciones y las actas de intervención, aproximadamente los hechos habrían acaecido a las 4.30 de la madrugada. Asimismo, de ser probable dicha teoría, por qué no se acompañó las llamadas que realizó el procesado como un padre, razonable y preocupado por la seguridad de su hija de quince años, silencio probatorio y argumentativo que no ha sido explicado en juicio.
- De igual forma, se tiene la versión del cobro de los 5 soles y la discusión por el pago de la 'carrera'; de igual forma, es común y se podría sostener que por máximas del oficio de los taxistas (por lo menos en nuestro medio) que la mayor parte de veces (por no decir todas) el precio se fija antes de subir al vehículo, casi nunca después, por ello resulta poco creíble la versión del procesado sobre este aspecto.
- También, la explicación de abrirle la puerta desde su asiento de piloto, no resulta razonable y hasta incómodo, tanto más que si observó que ambos estaban con aliento alcohólico y en estado de ebriedad, lo más razonable sería abrirle la puerta por la parte de afuera, máxime si ya tenía conocimiento que ambas personas se encontraban en estado de ebriedad, por lo que, cualquier persona racional en esas circunstancias hubiera optado por bajarse del carro, abrir la puerta para que el esposo de la agraviada la ayude a bajar del vehículo, teniendo en cuenta los antecedentes que detalló el procesado.
- Finalmente, sobre las agresiones en su contra (con un bate de béisbol) que incluso le fracturó la costilla, sobre el particular no hay elemento objetivo que pruebe ello.

c. **Persistencia en la incriminación**, en este rubro se tiene la agraviada mantuvo una versión uniforme ante todos los testigos que vinieron a deponer a juicio, la incriminación siempre fue la misma, además que dicha versión también aparece en la data del Certificado Médico Legal.

Pese a que hemos realizado el análisis de la persistencia en el incriminación, debemos tener presente lo señalado en el Acuerdo Plenario N° 5-2016/CIJ-116 puede extraerse ya no es necesario evaluar ni la incredibilidad subjetiva (lo que se hizo en el presente caso) ni la persistencia en la incriminación, puesto que, según señala la Corte Suprema de la República "... *es imprescindible, eso sí, que el testimonio incriminador sea coherente y sólido (fiable), y que además esté corroborado, es decir, que supere la exigencia de confrontación de sus aportes con los de otra procedencia, aunque fueran mínimos, para confirmar la calidad de los datos proporcionados...*", en similar sentido, la Casación N° 2226-2019 AREQUIPA señaló que "... *es menester hacer hincapié que las garantías de certeza de la agraviada u agraviado están en función a: i) la ausencia de incredibilidad subjetiva –hechos anteriores que denoten resentimiento u odio contra el sindicado, no simples diferencias–, ii) persistencia en la incriminación –perseverancia en la afirmación. durante el decurso del proceso; empero, de acontecer cambio de versión, no necesariamente la inhabilita para su apreciación judicial, en la medida que, en conjunto con las demás declaraciones, fueran sometidas al debate y análisis, optando el juzgador por el de mayor credibilidad, en con base a razones objetivas que lo justifique-, y iii) verosimilitud –interna: coherencia del relato incriminador, ausencia de vacíos significativos; y externa: corroboraciones periféricas de carácter objetivo que la doten de aptitud probatoria–, sin ser indispensable que los tres factores concurran copulativamente; no obstante, atañe resaltar que el de mayor significancia es la verosimilitud del relato incriminador, cuya corroboración está en función a lo periférico del relato –no necesariamente a su núcleo específico–, pasible de acreditación con: testimoniales, pericias inspecciones. Desde luego, no podrá aceptarse un testimonio contradictorio de la víctima, esto es, entre lo que expresó y los datos objetivos acreditados, o cuando surja abierto desacuerdo entre sus aseveraciones con las reglas de la lógica, máximas de la experiencia o los conocimientos científicos...*".

4.7 Cabe indicar que si bien en juicio oral se ha actuado otros medios probatorios; sin embargo, a criterio de este Colegiado no resultan relevantes, dado que no incidirá en la decisión judicial adoptada, siendo además que, conforme a la jurisprudencia de la Corte Suprema, no se requiere el pronunciamiento necesario de toda la actividad probatoria, sino lo que sean relevantes para la decisión jurisdiccional.

Conclusión probatoria respecto del delito de violación de menor de edad

4.8 Conforme a todo lo desarrollado líneas arriba y ordenas de tal forma todas las piezas propuestas por el Ministerio Público, tenemos en grado de certeza que *el día 21 de octubre de 2018, en horas de la madrugada aproximadamente a las cuatro horas, al interior del vehículo que conducía el imputado, éste tocó la vagina de la agraviada por encima de su trusa, cuando la agraviada se encontraba dormida.*

QUINTO: JUICIO DE SUBSUNCIÓN

5.1. Estando a la reprensión penal establecida a través del primer párrafo del artículo 176 del Código Penal, que sanciona '*El que sin propósito de tener acceso carnal regulado por el artículo 170, realiza sobre una persona, sin su libre consentimiento, tocamientos, actos de connotación sexual o actos libidinosos, en sus partes íntimas o en cualquier parte de su cuerpo será*

JURISPOL

reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años'.

5.2. Corroborando la existencia de tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad en la conducta del sentenciado, es de reafirmar el suceso consumado como un hecho típico doloso –reúne todos los elementos configurativos del delito de violación sexual de menores-, antijurídico –no media causal de justificación alguna- y culpable, al ser reprochable el actuar del agente, sin que haya mediado causa de exculpación alguna en la conducta, que como delito contra la libertad sexual en agravio de la menor de edad de iniciales N. A. C. S., le es plenamente atribuible a la persona de Eustaquio Rafael Aguilar Tapara, sujeto activo sin capacidad restringida de imputación –al tratarse de persona mayor de edad, cuarenta y tres años de edad, al tiempo de los hechos-, lúcida, en pleno uso de sus facultades mentales; con conocimiento de la antijuridicidad de su acto –conocimiento que no puede ser negado por elemental sentido común en orden a la naturaleza del delito y circunstancias particulares de su perpetración- y, finalmente, en plena habilidad de serle exigido un comportamiento diferente al realizado al estar en absoluta capacidad de inspirarse en el intenso reproche de la norma penal que busca proteger un bien jurídico de orden individual.

SEXTO: DETERMINACIÓN DE LA PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD

6.1. En este apartado, es de señalar que el Artículo VIII del Título Preliminar establece que "*la pena no puede sobrepasar la responsabilidad por el hecho*"; esto es, que la pena debe responder a la lesión de los bienes jurídicos transgredidos, debiéndose salvaguardar el principio de proporcionalidad como relación de correspondencia entre el injusto cometido por el agente y la pena, orden en el cual, la imposición de la sanción penal deberá atender, esencialmente, a los principios doctrinarios básicos de mínima intervención, humanidad, protección, prevención y resocialización de la pena contenidos tanto en la Constitución Política del Estado, como en los Artículos I, VIII y IX del Título Preliminar del Código Penal.

6.2 En tal sentido, para determinar la pena la Sentencia Plenaria Casatoria N° 1-2018/CIJ-433, claramente, dejó establecido como doctrina legal que "*Corresponde al juez penal ser muy riguroso en la determinación e individualización de la pena. En tal virtud, debe seguir las directivas establecidas en los artículos VIII y IX del Título Preliminar del Código Penal, las disposiciones fijadas en los artículos 45, 45-A y 46 del citado Código; y, los demás preceptos del Código Penal y del Código Procesal Penal con influencia en la aplicación, determinación e individualización de la pena… Éstas expresan las reglas, de rango ordinario, que afirman los principios de legalidad, culpabilidad y proporcionalidad propios del Derecho penal en su relación con el derecho constitucional. El párrafo 21. 6 de esta sentencia plenaria debe tomarse en especial consideración*"; asimismo, dentro de ese marco, el R. N. N° 88-2019 LIMA SUR señaló que "*La aplicación de la pena engloba dos etapas secuenciales marcadamente definidas, la primera denominada 'determinación legal' y la segunda rotulada como 'determinación judicial'. En esta última fase atañe realizar un juicio sobre la presencia de circunstancias agravantes, atenuantes y/ o cualquier otro factor de reducción o disminución de la pena*".

6.3. Al efecto, dentro de la *determinación legal*, el marco de punibilidad abstracta para el delito de tocamientos sin consentimiento, según la redacción actual del primer párrafo del artículo 176 del Código Penal es no menor de tres ni mayor de seis años de pena privativa de la libertad.

Marco punitivo: de 03 a 06 años de pena privativa de libertad			
Tercio inferior	**Tercio intermedio**	**Tercio superior**	
03 años	04 años	05 años	06 años

6.4 Establecidos ya dentro del marco abstracto de la pena, para determinar la pena, conforme al marco jurisprudencial, debemos partir de los lineamentos establecidos en el artículo 45 del Código Penal. Así:

- Las carencias sociales que hubiese sufrido el agente, se tiene de lo actuado que el acusado no ha sufrido de carencias sociales, puesto que, en juicio oral tanto el Ministerio Público como la defensa técnica del procesado no han presentado material probatorio que acredite lo contrario.
- Su cultura y sus costumbres, en este extremo, tenemos que el acusado al momento de los hechos trabajaba como taxista.
- Los intereses de la víctima, así como la afectación de sus derechos y considerando especialmente su situación de vulnerabilidad, al respecto tenemos que la agraviada en protocolo de pericia psicológica presentó reacción ansiosa depresiva.

Conclusión punitiva

6.5 Por todo ello, hasta este momento no se podría aplicar una pena por debajo del mínimo legal, siendo que en el presente caso, concurre una circunstancia genérica (carencia de antecedentes penales vigentes) y no se evidencia -tampoco lo señaló el Ministerio Público- la existencia de circunstancias agravantes genéricas; por lo que, la pena hasta este momento se determinaría la pena dentro del primer tercio (03 a 04 años) conforme al artículo 45-A del Código Penal, claro está, salvo que existe alguna causal de disminución de punibilidad (que

JURISPOL

no se da en el presente caso). Por todo ello, considera este colegiado que la pena proporcional al caso que debe imponerse al procesado son TRES AÑOS Y SEIS MESES DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD CON EL CARÁCTER DE EFECTIVA.

Naturaleza de la pena impuesta

6.6 Cabe sostener de manera pertinente que la imposición de la pena deberá atender con lo establecido en el artículo VIII del Título Preliminar del Código Penal: "*la pena no puede sobrepasar la responsabilidad por el hecho*"; es decir, que la pena debe responder a la lesión de los bienes jurídicos transgredidos, debiéndose observar el principio proporcionalidad como relación de correspondencia entre el grado de injusto cometido por el agente y el grado de culpabilidad con la pena que le corresponde. Lo cual, a su vez, está en plena concordancia con la triple función de la pena: preventiva, protectora y resocializadora.

6.7 Sobre el particular, la Sala Penal Transitoria, en el Recurso de Nulidad N° 607-2015 LIMA NORTE, estableció como criterio jurisprudencial que: *"Cuando se imponen penas de corta duración, como la que tenemos en el presente caso, el ordenamiento jurídico penal vigente establece como sanciones particulares a la pena privativa de libertad, la aplicación de penas limitativas de derechos, las mismas que contribuirán a la resocialización del imputado y, sobre todo, permitirán la prestación de servicios a favor del Estado como retribución por el daño causado con la comisión del delito"*

6.8 Ahora bien, es pertinente precisar que, el artículo 52° del Código Penal, habilita al juzgador la facultad de convertir dicha sanción, en los casos que no fuera procedente la condena condicional o la reserva del fallo condenatorio, pudiendo convertir la pena privativa de la libertad no mayor de cuatro años en otra de prestación de servicios a la comunidad a razón de siete días de privación de libertad por una jornada de prestación de servicios a la comunidad. Ahora bien, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República a través del R. N. N° 1100-2015 CUSCO, desarrolló los criterios de valoración judicial de la conversión de la pena privativa de libertad fin de que sean analizados al momento de su imposición:

a) ***Respecto al primer requisito, imposibilidad de aplicar la suspensión de la ejecución de la pena o reserva de fallo condenatorio:***

   Respecto a la imposibilidad de aplicar la reserva de fallo condenatorio, no es posible su aplicación, por cuanto de las circunstancias individuales verificadas en este caso, no se puede colegir que el agente no cometerá nuevo delito; ahora bien, conforme al grado de afectación del bien jurídico tutelado resulta imposible de suspender la condena, pues ello, con llevaría a restarle valor a la sanción a si dispuesta por este colegiado. En consecuencia, en el presente caso, se cumple con el primer requisito.

b) ***Respecto al segundo requisito, que el condenado no registre antecedentes penales y que las circunstancias individuales le permitan sostener al Juez Penal que éste no cometerá nuevo delito al haberse excluido el riesgo de reincidencia:*** Del debate sostenido en juicio oral se ha advertido que el imputado no cuenta con antecedentes penales vigentes al momento de cometer los hechos. Además, no se ha alegado, durante la audiencia, alguna circunstancia que permita inferir el riesgo de reincidencia. Por tanto, se cumple con el segundo requisito.

c) ***Respecto al tercer requisito, que la lesión material de la expectativa normativa o del injusto penal debe ser mínima entidad a efectos de que la conversión de la sanción penal consiga los fines preventivos de la pena efectiva que debió imponerse:*** Si bien el delito materia de imputación por parte de la representante del Ministerio Publico, resulta de especial protección por parte del Estado, precisamente dentro de los fines de la pena estas conversión ayudará al procesado a resarcir la transgresión de la norma y enviará un mensaje positivo a la colectividad, esto es, en los delitos sexuales las penas son de carácter efectivo pudiéndose convertir a prestación de servicios. En consecuencia, se cumple con el tercer requisito.

7.6 Dichos aspectos hacen evidenciar que las circunstancias especiales del caso en concreto y las condiciones personales del agente, **permiten considerar como viable la conversión de la pena efectiva acordada a jornadas de prestación de servicios a la comunidad**; debiendo el imputado constituirse, en el plazo de diez días de leída la presente sentencia, a la Dirección de Medio Libre del Instituto Nacional Penitenciario o a sus órganos desconcentrados o los que hagan sus veces, a efectos de cumplir con las jornadas impuestas.

7.7 Siendo importante enfatizar que, la asignación de trabajos comunitarios debe adecuarse, en lo posible, a las aptitudes personales de los imputados, para asegurar un rendimiento idóneo y eficiente en el cumplimiento de la labor encomendada. Por ello, se deberá tener en cuenta su edad, sexo, capacidad física, nivel técnico, entre otros aspectos, y se puede comprender la asignación de labores manuales, intelectuales o artísticas.

Precisar, que en caso de incumplimiento de una sola de las jornadas de prestación de servicios a la comunidad, **previo requerimiento**, se procederá a revocar la conversión dispuesta, y, se dispondrá la ejecución de la pena privativa de la libertad, con el carácter de efectiva, (previo los descuentos de la pena, a ese momento cumplido), en la forma prevista en el artículo 53° del Código Penal, disponiendo su

JURISPOL

internamiento en el Centro Penitenciario que determine el INPE - Sede Arequipa. Dicha pena por ser legal deberá imponerse tal cual fue acordado por las partes

SÉPTIMO: RESPECTO DE LA PENA DE INHABILITACIÓN Y LA CONTINUIDAD DE LAS MEDIDAS DE PROTECCIÓN

7.1 Ahora bien, el artículo 38 del Código Penal establece que "*La inhabilitación principal se extiende de seis meses a diez años, salvo los supuestos de incapacidad definitiva a que se refieren los numerales 6, 7 y 9 del artículo 36*". En ese sentido, la Casación N° 1911-2019 LAMBAYEQUE señaló que la pena de inhabilitación debe ser fijada de forma proporcional a la pena privativa impuesta debido a que en ella también se realiza el mismo procedimiento de individualización de la pena; por ello mismo, no es posible que la pena de privación de libertad sea equivalente al mínimo legal del delito y la pena de inhabilitación alcance el máximo de legal que prevé la norma penal.

7.2 De conformidad con lo dispuesto por el artículo 36, inciso 9, del Código Penal, debe imponerse al acusado como pena principal la **incapacidad definitiva** para ingresar o reingresar al servicio docente o administrativo en instituciones de educación básica o superior, pública o privada, en el Ministerio de Educación o en sus organismos públicos descentralizados o, en general, en todo órgano dedicado a la educación, capacitación, formación, resocialización o rehabilitación o para ejercer actividad, profesión, ocupación u oficio que implique la enseñanza, el cuidado, vigilancia o atención de niñas, niños o adolescentes o del alumnado de educación superior tanto técnica como universitaria.

7.3 Conforme a la individuación de la pena privativa de la libertad de igual forma debe quedar en tres años y seis meses de inhabilitación prevista en el inciso 11) del artículo 36°, esto es, la prohibición de acercarse o comunicarse con la víctima o sus familiares.

7.4 Asimismo, conforme al mismo artículo 20 de la Ley N° 30364, disponemos tratamiento terapéutico a favor de la agraviada N. A. C. S., la cual se llevará a cabo ante el equipo multidisciplinario que está a cargo del módulo penal de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, para lo cual deberán comunicarse con el número 966004403.

7.5 Adicionalmente, conforme el artículo 42° de la misma Ley, se establece inscribir la presente en "*El Registro Único de Víctimas y Personas Agresoras*", a efecto de ello, remítase el Oficio con copia de la sentencia a la Presidencia de la Junta de Fiscales de Arequipa y sea inscrita conforme corresponda.

OCTAVO: RESPECTO DEL TRATAMIENTO TERAPÉUTICO

El artículo 178-A del Código Penal señala que "*El condenado a pena privativa de libertad efectiva por los delitos comprendidos en este capítulo, previo examen médico y psicológico que determine su aplicación, será sometido a un tratamiento terapéutico a fin de facilitar su readaptación social*". Conforme a la descripción normativa de dicho artículo, resulta ser una norma imperativa, la misma que el Juzgado debe respetar y aplicar.

NOVENO: PRONUNCIAMIENTO SOBRE LA REPARACIÓN CIVIL

10.1. De conformidad a lo establecido por el artículo 93° del Código Penal, la reparación civil comprende: la restitución del bien o si no es posible el pago de su valor y la indemnización de daños y perjuicios. Debe tenerse en cuenta que el fundamento de la responsabilidad civil, que origina la obligación de reparar, es la existencia de un daño civil a consecuencia de un hecho punible.

El monto indemnizatorio debe de establecerse en función a la pretensión formulada y lo acreditado en proceso, en cuyo defecto se permite establecer un quantum indemnizatorio, bajo el principio de equidad y razonabilidad, autorizado por el artículo 1332° del Código civil, el juez puede fijar un monto prudencial tomando en cuenta el bien jurídico vulnerado. Asimismo, para fijar la Reparación Civil se tiene en cuenta lo establecido en el artículo 101° del Código Penal.

10.2. En el caso de autos, la parte agraviada se constituyó en actor civil, por lo que, postuló que se fije en la suma de cinco mil soles por concepto de daño moral. En el presente caso, como ya se tiene señalado líneas arriba, se ha logrado determinar la existencia de un hecho típico, antijurídico y culpable, por ende, la responsabilidad penal del acusado por los hechos investigados en su contra; por tanto, ahora corresponde analizar si los hechos incriminados son pasibles de un resarcimiento.

10.3 Bajo dicho contexto corresponde verificar la concurrencia o no de los elementos que configuran la responsabilidad civil extracontractual, así tenemos:

- **Antijuricidad,**[31] que implica comprobar la violación de una norma jurídica, analizada a la luz de la responsabilidad extracontractual; en el presente caso se ha logrado establecer que el acusado

[31] Esta se define como cualquier conducta ilícita que cause un daño, que no sólo contraviene una norma prohibitiva, sino también cuando la conducta viola el sistema jurídico en su totalidad. Taboada señala que "(...) *sólo nace la*

objetivamente ha contrariado la norma sustantiva prevista en el primer párrafo del artículo 176 del Código Penal -en su redacción actual-, por tanto, existe una transgresión a las normas.

- **Daño causado,**[32] que es la lesión a un interés jurídicamente protegido, en el caso, es "*indemnidad sexual*", en dicho extremo se tiene por probado que el procesado tocó sin consentimiento la vagina de la agraviada, con ello se afectó la esfera psicofísica de la agraviada, esto es, se aprecia una reacción ansiosa depresiva.
- **Relación de causalidad,** que se puede definir como el nexo o relación existente entre el hecho determinante del daño y el propio daño,[33] en el presente caso se ha logrado acreditar que el actuar de procesado ocasionó la vulneración a la libertad sexual y además que corresponde a los hechos imputados.
- **Factor de atribución,** que es un elemento de carácter subjetivo, y puede ser por dolo o culpa; en el caso de autos, se tiene que es a título de dolo.

10.4 Ahora bien, se admite en general por la doctrina que los **daños pueden ser patrimoniales y extrapatrimoniales.** "*Serán daños patrimoniales la lesiones a los derechos patrimoniales y serán daños extrapatrimoniales las lesiones a los derechos de dicha naturaleza, como es el caso específico de los sentimientos considerados socialmente dignos o legítimos y por ende merecedores de la tutela legal, cuya lesión origina un supuesto de daño moral. Del mismo modo, las lesiones a la integridad física de las personas, a su integridad psicológica y a sus proyectos de vida, originan supuestos de daños extrapatrimoniales.*"[34].

10.5 Ahora el daño como elemento constitutivo de un caso de responsabilidad civil extra contractual debe entenderse como: I) Daño evento y II) Daño consecuencia. Al efecto:

- El **Daño evento** –constatación fáctica del daño o la lesión considerada en sí misma, que recae sobre el agraviado– puede clasificarse en: a) no patrimonial o extrapatrimonial –que en concreto significa la lesión a la integridad psicosomática de la víctima– en el que se ubican el daño a la persona y el daño moral; y ii) patrimonial –se afecta directamente el patrimonio del sujeto como el derecho de propiedad.
- El **Daño consecuencia** o los efectos negativos generados por el daño evento, que a su vez implican:
    - *Daño moral* entendida esta como la aflicción que sufre la víctima por el hecho dañoso, con la prueba ofrecida por el actor civil, este colegiado que corrobora la existencia de un daño moral, así:
        - La agraviada en juicio oral refirió que "*... estuve yendo al psicólogo del seguro, lo deje por trabajo también, porque tengo mi hijito entonces tengo que trabajar y no tenía mucho tiempo para ir, pero me costó mucho porque yo tenía miedo de subirme a un taxi, estaba muy deprimida, no tenía ganas de trabajar, mi esposo me traía y me llevaba para todo lado entonces si estuve mal un tiempo, después me repuse poco a poco... La verdad yo me siento muy triste muy mal, con rabia con cólera porque no puedo creer que pasen estas cosas, que alguien pueda venir y tocarte libremente y que... no sé, me siento mal, me siento un poco asqueada, me siento muy furiosa porque no pensé que me iba a pasar algo así que un extraño podía venir y tocarme y es así como si nada, no sé cómo pensar... pero estaba muy deprimida, no podía salir ni subir a ningún taxi, deje de trabajar por un tiempo entonces... deje muchas cosas y trate de ir a veces creo para desahogarme y de ahí ya tenía que trabajar por mi hijo...*".
        - Ahora bien, el perito psicólogo Máximo Zapata Canazas realizó la pericia a las 3 semanas de producidos los hechos, esto es, los rastros psicológicos de reacción ansiosa depresiva se deben a los hechos acaecidos en su contra, así al ser

obligación legal de indemnizar cuando se causa daño a otro u otros mediante un comportamiento o conducta que no es amparada por el derecho, por contravenir una norma imperativa, los principios que conforman el orden público o las reglas de convivencia social que constituyen las buenas costumbres (...)" (Taboada Córdova, Lizardo. "Elementos de la Responsabilidad Civil". Tercera Edición 2013. Editora y Librería Jurídica Grijley E.I.R.L., 2013. Página 46.

[32] Entendida como la lesión a todo derecho subjetivo, en el sentido de interés jurídicamente protegido del individuo en su vida de relación.

[33] Debe ser consecuencia de la conducta (factor in concreto) y debe verificarse si de acuerdo con la experiencia normal cotidiana la conducta es capaz de producir el daño causado (factor in abstracto), si la respuesta es negativa, no existirá una relación causal.

[34] TABOADA CORDOVA, Lizardo, *Elementos de la Responsabilidad Civil*, Editorial Grijley, Lima 2001, pág. 55 y 56. Este autor, además señala que se ha propuesto en la doctrina muchas definiciones o intentos de definir el daño que origina una responsabilidad civil. Sin embargo, la fórmula más exacta nos parece aquella que define *el daño jurídicamente indemnizable como toda lesión a un interés jurídicamente protegido*, sin que se trate de un derecho patrimonial o extrapatrimonial.

JURISPOL

interrogado sobre "... *¿Qué denoto la agraviada en su actitud personal? En cuanto a este aspecto de la actitud personal, la señora indica que se sentía mal por lo sucedido, también ha señalado que se soñaba con el denunciado y con el auto, que no podía subir sola a un taxi, que le venían crisis de nervios, que trataba de no salir, también la señora ha indicado que desea que el imputado sea sancionado de manera legal según lo que corresponda, también ha indicado que teme represalias del denunciado ya que los hechos sucedieron en la puerta de su casa, finalmente, piensa que el demandado ha hecho lo mismo a otras mujeres y que debe ser un sujeto enfermo y con conflictos...*"

- Finalmente, este Colegiado más allá de lo descrito líneas arriba respecto de los hechos constitutivos de delito, verifica de la declaración de la agraviada, ciertamente, afectación al correcto desarrollo psicoemocional, sentimientos que incluso persisten al momento de ser evocados luego de cuatro años de ocurridos los hechos.

Conforme a todo ello, verificamos la existencia de un daño moral reparable, tanto por el hecho vivido como por las secuelas que dejó en la víctima, por lo que, en este sentido, el monto proporcional debe ser impuesto en la suma de S/ 2, 000.00 soles.

10.6. En efecto, teniendo presente que "... *el monto de la reparación civil debe estar en función a la magnitud de los daños y perjuicios ocasionados, debiendo existir proporcionalidad entre éstos y el monto que por dicho concepto se fija... la indemnización cumple una función reparadora y resarcitoria...*", como así lo ha definido correctamente la Corte Suprema de Justicia de la República[35]. En base a lo antes señalado este Tribunal considera que el monto dinerario por concepto de reparación civil por los daños irrogados a la agraviada debe ser cuantificado en la suma de S/ 2,000.00 soles (dos mil con 00/100 soles), conforme al Acuerdo Plenario N° 06-2006-PJ-116 de la Corte Suprema de Justicia de la República[36], que autoriza la determinación de la reparación civil en los casos que concurren daños inmateriales que no tienen reflejo patrimonial alguno.

UNDÉCIMO: DE LAS COSTAS PROCESALES

11.1. Finalmente, el artículo 497 del Código Procesal Penal establece que "*Toda decisión que ponga fin al proceso penal o la que resuelva un incidente de ejecución de conformidad con la Sección I de este Libro, establecerá quién debe soportar las costas del proceso*", agregando la norma que "*El órgano jurisdiccional deberá pronunciarse de oficio y motivadamente sobre el pago de las costas*", costas que "*... están a cargo del vencido, pero el órgano jurisdiccional puede eximirlo, total o parcialmente, cuando hayan existido razones serias y fundadas para promover o intervenir en el proceso*".

Conforme a ello, en el caso de autos el acusado ejercitó su derecho constitucional a la defensa, sin recurrir a maniobras dilatorias ni temerarias; tampoco se ha alegado ni evidenciado algún gasto judicial, por lo que no corresponde fijar costas procesales; consideraciones todas por las que,

ADMINISTRANDO JUSTICIA A NOMBRE DEL PUEBLO, POR EL JUZGADO PENAL COLEGIADO DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER E INTEGRANTES DEL GRUPO FAMILIAR DE AREQUIPA,

PARTE RESOLUTIVA:

POR UNANIMIDAD:

1. DECLARAMOS a EUSTAQUIO RAFAEL AGUILAR TAPARA, *cuyas demás calidades personales obran en la parte expositiva de la presente sentencia,* **AUTOR** del delito contra la libertad sexual en la modalidad de **TOCAMIENTOS, ACTOS DE CONNOTACIÓN SEXUAL O ACTOS LIBIDINOSOS SIN CONSENTIMIENTO,** previsto en el artículo 176 del Código Penal, en agravio de la persona de iniciales N. A. C. S.; en consecuencia,

2. LE IMPONEMOS al sentenciado EUSTAQUIO RAFAEL AGUILAR TAPARA, LA PENA DE TRES AÑOS Y SEIS MESES DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD, con el **CARÁCTER DE EFECTIVA, LA CUAL CONVERTIMOS A 180 JORNADAS DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS A LA COMUNIDAD** que serán cumplidos en el medio libre INPE, estas penas serán cumplidas en jornadas de prestación de servicios a la comunidad entre los días sábados o domingos salvo que el sentenciado manifieste su propósito de cumplir las mismas en otros días de la semana, ello bajo la dirección del Área Tratamiento de Reos Libres del Instituto Nacional Penitenciario, se precisa que en caso de incumplimiento de

---

[35] Ejecutoria Suprema recaída en el Expediente N° 268-2000-Lima de fecha 15-05-2000.

[36] Acuerdo Plenario N° 06-2006/PJ-116. Corte Suprema de justicia de la República. "... *por la naturaleza del delito no concurre un daño o perjuicio patrimonial concreto, pasible de cuantificación económica; sin embargo, ello no implica el descarte de su existencia, dado que es factible la determinación de los daños inmateriales, que no tienen reflejo patrimonial alguno, pero que afectan un interés existencial (lo que la doctrina y jurisprudencia italiana conoce como los daños existenciales).*

JURISPOL

una sola de las jornadas de prestación de servicios a la comunidad, así como los alcances previstos en la sentencia, o si comete nuevo delito doloso será bajo expreso apercibimiento de procederse conforme al artículo 53 del Código Penal; esto es, la revocación de la conversión y se ejecutará de manera efectiva la pena privativa de la libertad, previo los descuentos de la pena que en ese momento se hubieran cumplido, disponiendo su internamiento en un centro penitenciario que determine el INPE sede Arequipa.

3. **DECLARAMOS FUNDADA en parte LA PRETENSIÓN CIVIL,** en consecuencia, **FIJAMOS** el monto de la **REPARACIÓN CIVIL** en la suma de S/ 2, 000.00 (dos mil con 00/100 soles) a favor de la parte agraviada, la misma que será pagada por el sentenciado durante la ejecución de la sentencia.

4. **IMPONEMOS** al sentenciado la siguiente copenalidad, de conformidad con artículo 36, inciso 11, del Código Penal, esto es, la prohibición de acercarse a la agraviada por el plazo de tres años y seis meses.

5. **IMPONEMOS** al sentenciado la copenalidad, de conformidad con artículo 36, inciso 9, del Código Penal, inhabilitación consistente en la incapacidad definitiva para ingresar o reingresar al servicio docente o administrativo, en instituciones de educación básico o superior, público o privada, en el Ministerio de Educación o en sus organismos públicos descentralizados o en general en todo órgano dedicado a la educación, capacitación, formación, resocialización, o rehabilitación.

6. **DISPONEMOS** que el sentenciado al amparo de lo dispuesto en el artículo 178-A del Código Penal, previa evaluación médica, psiquiátrica y psicológica sea sometido a un tratamiento terapéutico especializado para pueda facilitar su readaptación social, en el Área del Medio Libe INPE.

7. **DISPONEMOS** conforme a la Ley N° 30364, disponemos tratamiento terapéutico a favor de la agraviada N. A. C. S., la cual se llevará a cabo ante el equipo multidisciplinario que está a cargo del módulo penal de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, para lo cual deberán comunicarse con el número 966004403.

8. **DECLARAMOS** que no corresponde fijar costas en el presente proceso.

9. **ORDENAMOS** que una vez firme o ejecutoriada sea la sentencia, se realicen las comunicaciones respectivas al INPE, al Registro Distrital y Central de Condenas, a RENIPROS, Registro Único de Víctimas y Personas Agresoras a cargo del Ministerio Público, y demás que deban tomar conocimiento de la misma, luego de lo cual debe remitirse el expediente al Juzgado de ejecución que corresponda. **REGÍSTRESE Y COMUNÍQUESE.**

S. S.

HUANQUI TEJADA

MARROQUÍN ARANZAMENDI

ROJAS EQUIAPAZA