



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TRANS
RECURSO DE NULIDAD N.º 1-2023
LIMA NORTE

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CORTE
SUPREMA - Sistema de Notificaciones Electrónicas
SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA
Vocal Supremo: BROUSSET SALAS RICARDO
ALBERTO / Servicio Digital - Poder Judicial del Perú
Fecha: 04/04/2024 12:02:40 Razón: RESOLUCION
JUDICIAL.D.Judicial: CORTE SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: CASTAÑEDA
OTSU SUSANA YNES / Servicio
Digital
Fecha: 23/04/2024 16:38:32 Razón:
RESOLUCIÓN
JUDICIAL.D.Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: PACHECO
HUANCAS IRIS ESTELA / Servicio
Digital
Fecha: 25/04/2024 14:10:23 Razón:
RESOLUCIÓN
JUDICIAL.D.Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: GUERRERO
LOPEZ IVAN SALOMON / Servicio
Digital
Fecha: 18/04/2024 19:39:09 Razón:
RESOLUCIÓN
JUDICIAL.D.Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: PENA FARFAN
Saul FAU 20159981216 soft
Fecha: 24/04/2024 11:49:40 Razón:
RESOLUCIÓN
JUDICIAL.D.Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Secretario De Sala -
Suprema CAMPOS OLIVERA
ROSARIO AURORA / Servicio
Digital
Fecha: 12/06/2024 12:37:16 Razón:
RESOLUCIÓN
JUDICIAL.D.Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

Suficiencia probatoria para sustentar condena penal

Sumilla. La prueba actuada resultó suficiente para confirmar la tesis incriminatoria ventilada contra el recurrente Miguel Ángel Seminario Silva como autor del delito contra la libertad sexual en la modalidad de actos contra el pudor. La condena penal impuesta reviste entidad y corresponde ser confirmada. La actividad probatoria desplegada resulta contundente.

Lima, diecinueve de diciembre de dos mil veintitrés

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto

por el acusado **Miguel Ángel Seminario Silva** contra la sentencia del cuatro de noviembre de dos mil veintidós (foja 600) emitida por la Sexta Sala Penal Permanente de Apelaciones de la Corte Superior de Lima Norte, que lo condenó como autor del delito contra la libertad sexual en la modalidad de actos contra el pudor, en agravio de: **i. la menor identificada con las iniciales M. de F. B. A.** a la pena de diez años de privación de libertad; y **ii. la menor identificada con las iniciales D. F. B. A.** a la pena de diez años de privación de libertad, cuya sumatoria arroja una **pena total de veinte años de privación de libertad**; asimismo, fijó el monto por concepto de **reparación civil** en S/ 5000 (cinco mil soles) a favor de la menor identificada con las iniciales M. de F. B. A. y S/ 5000 (cinco mil soles) a favor de la menor identificada con las iniciales D. F. B. A., y ordenó que, previo examen médico y psicológico, el acusado sea sometido a **tratamiento terapéutico** a fin de facilitar su readaptación social.

De conformidad, en parte, con el dictamen del fiscal supremo de familia.

Intervino como ponente el juez supremo **Brousset Salas**.

CONSIDERANDO

MARCO DE IMPUTACIÓN FÁCTICA Y JURÍDICA

Primero. Fluye de los dictámenes fiscales del diecisiete de mayo de dos mil diecinueve (fojas 302 y 311), oralizados en sesión de audiencia de juicio oral 1, del once de agosto de dos mil veintidós (foja 514), que los hechos

incriminados refieren lo siguiente:

- 1.1. En el mes de julio de dos mil quince, aproximadamente al mediodía, el procesado Miguel Ángel Seminario Silva realizó tocamientos indebidos en las partes íntimas de la menor de iniciales M. D. F. B. A. (diez años de edad), cuando esta realizaba la limpieza del minidepartamento de su madre (ubicado en el primer piso de la cuadra 1 de la calle Alicia Alarcón en el distrito de San Martín de Porres), lugar a donde ingresó el citado imputado (su padrastro), pareja de su madre Zanira Magdalena Arrunátegui y en forma sorpresiva la besó en la boca para luego tocarle los pechos y su vagina. Tras lo cual se retiró del lugar no sin antes indicar a la menor que no cuente a su madre de los hechos.
- 1.2. Además, el veinte de septiembre de dos mil quince, en horas de la tarde, el citado acusado habría llevado a la menor agraviada de iniciales D. F. B. A. (seis años) a su habitación alquilada (Alberto Abero 514 en Zarumilla en San Martín de Porres), lugar donde el referido besó a la menor y además introdujo su dedo en la vagina de la víctima, para luego invitarle un helado, a efectos de que no cuente los hechos a su madre; sin embargo, la menor contó los hechos a su progenitora el veintinueve de octubre de dos mil quince.
- 1.3. El imputado Seminario Silva aprovechó su calidad de pareja sentimental de la madre de las menores agraviadas, Zanira Magdalena Arrunátegui Leguía, para obtener la confianza de las citadas y cometer los hechos descritos.

Segundo. En cuanto a la calificación jurídica, el titular de la acción penal postuló la configuración de los delitos contra la libertad sexual en las modalidades de:

- 2.1. Actos contra el pudor en menor de edad, previsto en el inciso 3, concordado con el último párrafo del artículo 176-A del Código Penal.

El que sin propósito de tener acceso carnal regulado en el artículo 170, realiza sobre un menor de catorce años u obliga a este a efectuar sobre sí mismo o tercero, tocamientos indebidos en sus partes íntimas o actos libidinosos contrarios al pudor, será reprimido con las siguientes penas privativas de la libertad:

[...] **3.** Si la víctima tiene de diez a menos de catorce años, con pena no menor de cinco ni mayor de ocho años.

Si la víctima se encuentra en alguna de las condiciones previstas en el último párrafo del artículo 173 [...] la pena será no menor de diez ni mayor de doce años de pena privativa de libertad.

- 2.2. Violación sexual de menor de edad, normado en el inciso 1 del primer

párrafo del artículo 173 del acotado Código.

El que tiene acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, con un menor de edad, será reprimido con las siguientes penas privativas de libertad:
[...] **1.** Si la víctima tiene menor de diez años de edad la pena será de cadena perpetua.

DELIMITACIÓN DEL RECURSO IMPUGNATORIO

Tercero. El acusado Miguel Ángel Seminario Silva, en su recurso de nulidad formalizado por escrito del siete de noviembre de dos mil veintidós (foja 642), solicitó su absolución frente a los cargos incoados. Postuló como agravios que:

- 3.1.** Se advierte la existencia de contradicciones e inconsistencias en las versiones de la madre de las menores agraviadas: **i.** La referida testigo no formuló denuncia alguna desde julio de dos mil quince hasta casi noviembre de dicho año, pese a que se enteró de los hechos el mismo día de sucedidos, retraso que no resulta natural ni proteccionista con la conducta de toda madre frente al atentado de la integridad de sus hijos. **ii.** La madre de las menores refiere respecto de la agraviada D. F. B. S. que los hechos se relacionan con actos contra el pudor en la modalidad de tocamientos por encima de la ropa; mientras que la menor señala que además de besarla le introdujo su dedo en la vagina por debajo de la ropa. **iii.** En cuanto a la amenaza, la testigo indicó inicialmente que el imputado le señaló que la golpearía, para luego referir que quemaría su casa y a su padrastro, mientras que la menor de iniciales D. F. B. A. dijo en cámara Gesell que el procesado le refirió que mataría a sus hermanitos. **iv.** No resulta coherente la referencia que efectúa la testigo en análisis respecto al inicio de la relación sentimental que sostuvo con el acusado. Tampoco respecto a la edad de la menor a la fecha de la agresión (cinco o seis años de edad). **v.** En cuanto a los hechos en agravio de la menor de iniciales M. D. F. B. A. no existe uniformidad respecto a la persona a quien la citada comunicó los hechos en primer lugar.
- 3.2.** De los resultados de las evaluaciones médicas y psicológicas: **i.** Las evaluaciones médicas no arrojaron la presencia de desfloración, signos de actos contranatura, ni lesiones paragenitales ni extragenitales recuentes, por lo que ni se puede inferir que se afectó su libertad sexual. **ii.** Las evaluaciones psicológicas de las menores agraviadas establecieron la inexistencia de indicadores de afectación emocional compatibles con los hechos. **iii.** El examen psicológico respecto del perfil sexual de Seminario Silva demuestra sus características psicosociales, corresponden a una persona madura, equilibrada y normas, no advirtiéndose desviación o alteración alguna en el ámbito sexual.
- 3.3.** Ante la falta de prueba incriminatoria indubitable se debe declarar la

absolución del procesado. La sindicación en su contra se debe a la sola versión de una mujer despechada, madre de las menores, y que admitió ante personas de su entorno que la razón que la llevó a denunciar fue porque el citado no quiso retomar la relación con ella.

- 3.4.** La sentencia no desestimó los argumentos de la defensa ni comentó el tenor de estos.

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA

Cuarto. La Sala superior mediante resolución del cuatro de noviembre de dos mil veintidós (foja 600) concluyó en la condena del procesado Migue Ángel Seminario Silva en atención a lo siguiente:

Respecto al delito de actos contra el pudor en agravio de la menor de iniciales M. de F. B. A.:

- 4.1.** La declaración de la menor no carece de incredibilidad subjetiva y resulta verosímil en tanto deviene de un relato coherente y sólido en lo esencial, esto es, el acto carnal en su contra por parte del acusado.
- 4.2.** Además, se encuentra rodeada de corroboraciones periféricas de carácter objetivo, tales como la declaración de la madre de la menor, Zanira Magdalena Arrunátegui Leguía y el Protocolo de Pericia Psicológica 040251-2015-PSC (foja 50), que si bien refiere que no existe afectación emocional de la menor, el especialista indicó que ello puede responder a los factores que poseía la referida y la ayudaron a sobreponerse, evaluación que comparte el Colegiado. La personalidad de la menor le permitió que posea reacciones positivas ante la adversidad.
- 4.3.** El relato también es persistente pues refirió los hechos tanto en la entrevista en cámara Gesell (fojas 33-39 y 55) como en la evaluación psicológica.

Sobre el delito de violación sexual en agravio de la menor de iniciales D. F. B. A.

- 4.4. Desvinculación de la acusación fiscal.** De lo expuesto por la agraviada no se aprecia que sindicara que el acusado le introdujo el o los dedos por debajo de la ropa interior, tampoco existe pregunta dirigida a establecer si se le generó dolor con la acción. Aunado, el certificado médico legal practicado a la menor no da cuenta de desgarró o signos de actos que pudieron ocasionar la introducción de un dedo en la cavidad vaginal de la menor; no obstante, la besó en la boca y tocó sus partes íntimas, de lo que se desprende que la conducta delictiva se subsume en el inciso 1 del

artículo 176-A del Código Penal, modificado por Ley 28521, vigente a la fecha de los hechos.

- 4.5.** Si bien el procesado señaló que los hechos respondieron a la amenaza de la madre de las menores con motivo del término de su relación sentimental, ello no se comprobó, tampoco las amenazas por teléfono a las que refiere el acusado, los mensajes remitidos o alguna denuncia policial con dicho motivo, ni se postuló como testigo a la pareja con quien estuvo el referido al momento del hecho que alega.
- 4.6.** La incriminación de la menor reúne las garantías de certeza exigidas en el Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116.

FUNDAMENTOS DEL TRIBUNAL SUPREMO

Quinto. En la resolución de toda controversia, las decisiones emitidas por los órganos jurisdiccionales pueden ser objeto de discusión y cuestionamiento por parte de quien se considere agraviado con lo estipulado. Dicha facultad se encuentra prevista a nivel constitucional en el numeral 6 del artículo 139 de la Carta Magna que reconoce el derecho a la pluralidad de instancias como expresión del debido proceso y tutela jurisdiccional. Asimismo, en la regulación internacional corresponde remitirnos a lo normado en el literal h del numeral 2 del artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, según el cual toda persona tiene: "El derecho de recurrir [...] el fallo ante juez o tribunal superior".

Sexto. Como correlato al derecho a impugnar se erige la obligación procesal del Tribunal de revisión de ceñirse, en su conocimiento y decisión del asunto que lo convoca, a la expresión de agravios y pretensiones planteadas por quien recurre. Rige el principio de limitación o congruencia recursal; de forma que el órgano de segunda instancia solo se pronunciará respecto de aquellos ámbitos expresamente cuestionados por las partes legitimadas (*tantum appellatum quantum devolutum*), estos son los que delimitan su ámbito de competencia en la decisión a emitir¹.

¹ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Sentencia N.º 05975-2008-PHC/TC Arequipa, del doce de mayo de dos mil diez. Fundamento quinto: "El principio de limitación, aplicable a toda actividad recursiva, le impone al superior o Tribunal de alzada la limitación de sólo referirse al tema

En el caso de autos, de la delimitación de los agravios expuestos en el recurso de nulidad se aprecia que estos se encuentran, en estricto, dirigidos a cuestionar la valoración de los medios de prueba que efectuó el Tribunal Superior para concluir en la responsabilidad del acusado Miguel Ángel Seminario Silva como autor del delito de actos contra el pudor en agravio de las menores identificadas con las iniciales M. de F. B. A. y D. F. B. A., en específico, respecto al mérito probatorio que otorgó el tribunal de instancia a la manifestación preliminar de las citadas y de su madre Zanira Magdalena Arrunátegui Leguía; así como de las evaluaciones médica y psicológica practicadas a las referidas menores. En este sentido, la dilucidación del grado se circunscribe a determinar si el Colegiado Superior al dictar sentencia condenatoria efectuó un correcto análisis de la prueba actuada previo a concluir en su capacidad para acreditar la autoría del inculpado.

Séptimo. Ahora bien, en cuanto al tipo penal objeto de condena (actos contra el pudor en agravio de menor de edad), cabe precisar que el pudor se entiende como el recato, reserva o decoro sexual individual, constituye una manifestación del bien jurídico "libertad sexual" (o indemnidad sexual), no en términos de moralidad u honor, sino como reflejo de la capacidad del sujeto de disponer libremente de su cuerpo (sentido positivo-dinámico) y negarse a ejecutar o tolerar actos sexuales que no desea (sentido negativo-pasivo)². De aquí, el fundamento de la regulación de aquellas conductas en que el agente penal despliega de manera impositiva contactos físicos de diversa índole en el cuerpo de su víctima (palpación, manoseos de las partes genitales, zonas erógenas o cualquier parte del aspecto somático³) que, sin la finalidad de alcanzar acceso carnal, busca la obtención de una satisfacción sexual, un

del cuestionamiento a través del medio impugnatorio, es decir el superior que resuelve la alzada no podría ir más allá de lo impugnado por cualquier de las partes. De lo que se colige que en toda impugnación el órgano revisor solo puede actuar bajo el principio de limitación (*tantum apelatum quantum devolutum*) que a su vez implica reconocer la prohibición de la *reformatio in peius*, que significa que el superior jerárquico está prohibido de reformar la decisión cuestionada en perjuicio del inculpado más allá de los términos de la impugnación".

² CARO CORIA, DINO CARLOS. *Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales*. Lima: Grijley, 2000, pp. 68-70. Citado en el Acuerdo Plenario 1-2011/CJ-116, del seis de diciembre de dos mil once. Fundamento jurídico 15.

³ SALA PENAL TRANSITORIA. Corte Suprema de Justicia. Casación 555-2018. Fundamento jurídico 9.4.

propósito lascivo de satisfacción o con conocimiento del carácter sexual de la acción desplegada⁴ por sus propias características o con motivo del contexto en el que se ejecuta, de aquí que únicamente pueda materializarse mediante una acción dolosa.

Octavo. Por su parte, en el análisis probatorio de la conducta incriminada cabe referir que en los delitos contra la libertad sexual, las máximas de la experiencia demuestran que dada la clandestinidad y el carácter soterrado y oculto del escenario en que se materializan, la principal prueba de cargo se asienta en la versión de la víctima. No obstante, la extrema lesividad y afección emocional que genera este tipo de ilícito penal sobre su víctima, con especial incidencia en el caso de menores de edad en pleno desarrollo psicofísico, resulta frecuente que se presenten dificultades en la percepción exacta de las circunstancias que rodearon el evento en su agravio.

De aquí que, el tratamiento adecuado en valoración de la prueba personal en este tipo de delitos demanda un análisis acucioso y contextualizado, en atención a términos de edad de la víctima, desarrollo cognitivo, grado de afectación, vínculo con su agresor, entre otros factores que puedan incidir en la calidad y detalle del relato. Tampoco se exige una enunciación pormenorizada o especializada en aspectos estrictamente técnicos si no, sustancialmente, coherente en términos netamente fácticos (lugar, tiempo, forma, entre otros), no fantasioso y orientado en tiempo y espacio. Además, corresponde evaluar lo depuesto en el marco de las garantías de certeza desarrolladas en el Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116, del treinta de septiembre de dos mil cinco: **i)** ausencia de incredulidad subjetiva; **ii)** verosimilitud del testimonio, persistencia en la Incriminación; y **iii)** existencia de corroboraciones externas a esa declaración incriminatoria⁵. Criterios que deberán concurrir en el presente análisis por lo que se procederá a evaluar cada uno de los supuestos fácticos objeto de incriminación.

⁴ SALA PENAL PERMANENTE. Corte Suprema de Justicia. Casación 790-2018. Fundamento jurídico octavo.

⁵ Fundamento jurídico décimo.

Noveno. En cuanto al delito de actos contra el pudor en agravio de la menor identificada con las iniciales M. de F. B. A. (diez años)

- 9.1.** En la causa, la incriminación del acusado se sostiene, sustancialmente, en lo declarado por la menor agraviada M. de F. B. A. a nivel preliminar en cámara Gesell, conforme con el acta de entrevista única C. U. R. 860-15 (foja 33). Diligencia en la que puntualizó el modo y circunstancias en que se desarrollaron los tocamientos en su agravio por parte de la pareja sentimental de su madre, el acusado Seminario Silva, a quien identificó de manera directa. Señaló que los hechos se desarrollaron cuando ambos se encontraban solos al interior de la tienda que tenía su madre, donde se hallaba limpiando, circunstancias en que el acusado se acercó y la besó en los labios para luego tocarle los senos y su vagina. Además, señaló que su agresor la conminó a no decir nada a su madre y amenazó con cortarse el brazo con una navaja y culparlas de lo sucedido. Así, describió las siguientes acciones: “Yo estaba barriendo en la tienda y había agarrado un chicle y él me besó [...] en la boca [...] me tocó [...] los senos [...] la vagina [...] me dijo que no le dijera a mi mamá, pero yo sí le dije a mi mamá; entonces agarró una navaja y dijo que se iba a cortar el brazo para que nos eche la culpa a nosotras” (SIC).
- 9.2.** En el análisis de declaración de la agraviada, conforme adecuadamente señaló la Sala superior, no se vislumbra **incredibilidad subjetiva** en lo depuesto por la víctima. Durante la investigación y en el juicio oral no se ofrecieron elementos de juicio sobre móviles espurios que la impulsaran a formular una atribución delictiva tan grave, con la única finalidad de perjudicar al acusado.
- 9.3.** Asimismo, se advierte que el relato de la víctima encuentra **correlato fáctico** en lo depuesto por la testigo Zanira Magdalena Arrunátegui Leguía (sesión de audiencia de juicio oral 6, del cuatro de octubre de dos mil veintidós, foja 562), su madre, quien ratificó los términos de la denuncia formulada con fecha veintiocho de octubre de dos mil quince (foja 1), y refrendó la incriminación contra el acusado Seminario Silva. Así refirió que su menor hija M. de F. B. A. le comunicó que el citado la había besado en los labios por la fuerza y la manoseó en sus partes íntimas

por encima de la ropa. Además, hizo alusión a la amenaza que desplegó el acusado en su contra cuando lo encaró frente a los hechos, esto es, que intentó cortarse el brazo con una navaja y que también la golpearía.

9.4. En este punto, el recurrente refiere que la referencia de la testigo respondería a una supuesta venganza ante la ruptura de la relación sentimental que los unía. Sin embargo, dicho extremo no se sostiene en prueba fehaciente que permita corroborar lo postulado, máxime si la hipótesis defensiva señala que la citada testigo le enviaba amenazas vía telefónica (mensajes de texto), los cuales revisten una existencia física que no acreditó la parte interesada. Tampoco se corroboró mediante prueba suficiente el supuesto incidente que se desarrolló tras el término del vínculo de pareja (el acusado señala que la testigo se apersonó a su domicilio, donde se encontraba con su nueva pareja, y le increpó de manera escandalosa y con amenazas el fin de la relación), aun cuando de su relato se colige que se contó con una testigo presencial (su nueva pareja). Lo expuesto no constituye la inversión de la carga de la prueba sino en exclusivo la exigencia de probanza del supuesto fáctico que se postula.

9.5. Aunado a ello, se postula que el relato de la testigo no es coherente en cuanto al inicio de la relación sentimental con el acusado ni respecto a la edad de la menor a la fecha de la agresión. Al respecto, en cuanto al primer punto cabe precisar que dicha referencia no resulta determinante en la dilucidación del objeto procesal de la presente causa, máxime si el acusado reconoció de manera uniforme que, en efecto, mantuvo una relación de pareja con la citada testigo. Por su parte, respecto a la edad de la víctima merece indicar que si bien en un punto del interrogatorio en el plenario la testigo refirió que la menor agraviada de iniciales D. F. B. A. contaba con cinco años de edad, con posterioridad la testigo corrigió dicha referencia e indicó que era seis años, yerro que resulta razonable en atención al tiempo transcurrido entre la denuncia de los hechos y su declaración en el plenario (aproximadamente siete años).

- 9.6.** Además, cuestiona el recurrente la diferencia de tiempos entre la data de los hechos y la denuncia, sin embargo, no se debe soslayar que, conforme con las máximas de la experiencia, dicho supuesto no resulta ajeno en la materialización de este tipo de delitos, máxime si se concretan en el entorno familiar cercano de las víctimas, como en el caso de autos. Además, el retardo en discusión encuentra justificación en las amenazas a las que refieren la víctima y la testigo, lo que permite otorgar razonabilidad a la demora en debate.
- 9.7.** En esta línea de razonamiento se concluye que el relato de la testigo reviste entidad y no se encuentra viciado de incredulidad a nivel interno; además, resulta manifiesta la coherencia fáctica en lo descrito por esta frente al relato de la menor agraviada, situación que permite otorgar fuerza probatoria a dicho relato, como insumo corroborativo de la versión de la víctima.
- 9.8.** Aunado a ello, se cuenta con el Protocolo de Pericia Psicológica 040251-2015-PSC (foja 50), practicado a la menor con fecha veintitrés de noviembre de dos mil quince, en el que se verifica que la víctima presenta indicadores compatibles con necesidad de afecto, ansiedad ante la figura del varón, suspicacia a la interacción y deseabilidad social. Si bien concluyó en la no evidencia de indicadores psicológicos compatibles con una experiencia negativa en el área sexual, dicha conclusión se debe evaluar de cara a lo expuesto por el psicólogo Oscar Arturo Plasencia Ramos (sesión de audiencia de juicio oral 4, del catorce de septiembre de dos mil veintidós, foja 545), quien señaló que la menor presentó factores de protección y apoyo emocional por parte de sus familiares, sustancialmente su madre, quien le creyó sobre los hechos descritos y formuló denuncia, sumado al retiro del hogar del acusado y su alejamiento, lo que permitió sostener su desarrollo y estabilidad emocional. Además, refirió el especialista que durante la evaluación de la menor evidenció compatibilidad y relación entre lo narrado con la reacción emocional de la menor (ansiedad ante la evaluación, vergüenza ante la exposición social, fases de tristeza al referirse al presunto acto, dificultad para ubicar los hechos en tiempo y espacio,

dificultad para evocar recuerdo, silencios prolongados, entre otros). De aquí que, la evaluación descrita sí permite otorgar **verosimilitud** al relato de la víctima.

9.9. Finalmente, en el análisis de **persistencia en la incriminación**, se debe considerar que en los delitos de agresión sexual, especialmente en aquellos en donde la víctima es un menor de edad, el Código adjetivo (en el marco del compromiso estatal de salvaguarda y protección de las víctimas de abuso sexual) otorga la calidad de facultativa a su concurrencia en el juicio oral, pues basta que su relato a nivel preliminar cumpla con la garantía de legalidad necesaria. De aquí que el estándar de persistencia no opera solo en casos en donde la víctima declaró en más de una oportunidad, sino en aquellos supuestos en los que al tratarse de manifestaciones únicas, en estas se expresa un relato coherente, uniforme y contextualizado, que permita concluir en su verosimilitud⁶.

9.10. En la presente causa, la declaración primigenia de la víctima reviste peso probatorio pleno, la misma que se recabó en un ambiente controlado, instancia en que la menor expuso el detalle de los hechos en su agravio, evidenciando un relato que sobrepasa los parámetros de fiabilidad, uniformidad y adecuada coherencia narrativa sobre la información ofrecida. No emerge una versión inverosímil o contraria a la lógica. De aquí que corresponde refrendar la condena penal en dicho extremo.

Décimo. En cuanto al delito de actos contra el pudor en agravio de la menor identificada con las iniciales D. F. B. A. (seis años)

10.1. En este punto es pertinente referir que si bien el objeto del proceso

⁶ A nivel de doctrina comparada se ha establecido que la persistencia de la incriminación supone: "i) ausencia de modificaciones esenciales en las sucesivas declaraciones prestadas por la víctima, sin contradecirse ni desdecirse: se trata de una persistencia material en la incriminación, valorable: 'no en un aspecto meramente formal de repetición de un disco o lección aprendida, sino en su constancia sustancial de las diversas declaraciones'; ii) concreción en la declaración que ha de hacerse sin ambigüedades, generalidades o vaguedades: es valorable que especifique y concrete con precisión los hechos, narrándolos con las particularidades y detalles que cualquier persona en sus mismas circunstancias sería capaz de relatar; y, iii) coherencia o ausencia de contradicciones, manteniendo el relato la necesaria conexión lógica entre sus diversas partes". TRIBUNAL SUPREMO DE ESPAÑA. Sala de lo Penal. Sentencia 968/2009, del veintiuno de octubre de dos mil nueve recaída en el Recurso de Casación 2146-2008.

penal —o, con más precisión, el hecho punible— es fijado o delimitado por la Fiscalía, a partir del cual se consolidan y desarrollan los principios acusatorio (eje de esa institución procesal y que, en puridad, conforma al juez) y de contradicción (referido a la actuación de las partes)⁷, es posible que, cumplidos determinados presupuestos, el órgano jurisdiccional pueda ingresar al debate una calificación jurídica distinta del hecho incriminado (siempre sobre la base de la inalterabilidad del supuesto fáctico y de las pruebas en que se sostienen), en aplicación de la institución jurídica de desvinculación procesal, regulada en los numerales 2 y 3 del artículo 285-A del Código Penal.

10.2. El Acuerdo Plenario 4-2007/CJ-116, del dieciséis de noviembre de dos mil siete, precisó que, al tratarse de un supuesto de calificación jurídica, y aun cuando no se plantee la tesis durante el plenario, es posible una desvinculación en casos de manifiesto error y evidencia de una opción jurídica correcta, fácilmente contrastable por la defensa; de modo que por lo obvio o semejanza de la opción asumida no se produce un supuesto de indefensión; puesto que la totalidad de puntos contenidos en la sentencia pudieron ser debatidos al formar parte de la postulación acusatoria. Sin embargo, se exige como límite al principio de *iura novit curia* que el tipo penal objeto de condena sea homogéneo, esto es, contenga la protección del mismo bien jurídico, en tanto expresen estructuras delictivas semejantes.

10.3. En el caso de autos se advierte que, aun cuando la postulación acusatoria primigenia sostuvo la configuración del delito contra la libertad sexual en la modalidad de violación sexual en agravio de la menor de D. F. B. A. (seis años), tras el contradictorio el órgano jurisdiccional concluyó que la conducta incriminada no corresponde con lo regulado en el inciso 1 del primer párrafo del artículo 173 del acotado Código, y al amparo de lo regulado en el inciso 1 del artículo 285-A del Código de Procedimientos Penales se

⁷ Acuerdo Plenario N.º 4-2007/CJ-116, del dieciséis de noviembre de dos mil siete. Fundamento jurídico 9.

desvinculó de los términos de la postulación acusatoria y concluyó en la configuración del delito de actos contra el pudor previsto en el inciso 1 del artículo 176-A del Código Penal, modificado por Ley 28704, vigente a la fecha de los hechos, que reza: "El que tiene acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, con un menor de edad, será reprimido con las siguientes penas privativas de libertad: 1. Si la víctima tiene menos de siete años de edad, con pena no menor de siete ni mayor de diez años".

10.4. La Sala superior sustentó la desvinculación de la calificación jurídica en referencia en la no acreditación del acceso carnal por miembro análogo (introducción del dedo en la vagina de la menor) objeto de sindicación, conforme con la hipótesis fiscal. Así precisó que, aun cuando la menor señaló en cámara Gesell (foja 55) que el acusado la besó, tocó en sus partes íntimas, específicamente: "Metió su dedo en su vagina" y que dicha acción la realizó "bajo su ropa", la prueba actuada no permitió sostener la referencia a la introducción de la falange del acusado en su zona íntima; no obstante, ello no soslaya la materialidad de los tocamientos en su agravio, por lo que dicha incriminación se sostiene.

10.5. Cabe precisar que el extremo de la desvinculación de los cargos incoados expuesta no fue objeto de cuestionamiento por mecanismo impugnatorio alguno, por lo que en el marco del principio congruencia recursal (garantía para los justiciables dirigida a limitar la facultad de resolver que ostentan los órganos judiciales, según el cual, las pretensiones de las partes limitan y racionalizan el pronunciamiento a emitir, de aquí que no es posible omitir, modificar o exceder estas. Las partes son dueñas de la pretensión y, además, vinculan mediante sus pretensiones la actividad decisoria del juez⁸) corresponde limitar el análisis al acervo probatorio que sostuvo la condena penal del acusado por el delito de actos contra el pudor, en el marco de

⁸ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA. Sala Penal Transitoria. Recurso de Casación 385-2016/San Martín, del seis de septiembre de dos mil dieciocho (fundamento jurídico decimoctavo).

los agravios postulados por el recurrente.

10.6. Ahora bien, establecido ello corresponde remitirnos a los parámetros dogmáticos expuestos con antelación, referidos a los fundamentos que rigen en la valoración de la declaración de la víctima de delitos sexuales, especialmente en aquellos casos en que se trata de un menor de edad.

10.7. Así, se advierte que la agraviada, con las limitaciones propias de su edad (seis años), precisó en cámara Gesell (foja 55) que el día de los hechos el acusado la trasladó con engaños al domicilio de este bajo el pretexto de haber olvidado su llave, circunstancias que este aprovechó para darle un beso en la boca y tocar con su dedo su zona íntima (vagina) por debajo de su ropa. Agregó que tras dicha acción el acusado le compró un helado y le indicó que no contara nada a su mamá. El tenor de su relato es el siguiente:

Me dijo que se olvidó la llave y me llevó a su cuarto y me besó [...] en su cuarto [...] en la boca [...] me metió su esto (la menor señala el dedo) a mi como se llama [...] la menor señala la vagina [...] bajo mi ropa [...] me compró un helado y engañó a mis hermanitos [...] para que no le diga a mi mamá.

10.8. En el análisis de dicho relato, emerge **incredibilidad subjetiva**, pues no se incorporó en autos evidencia tangible que permita establecer de manera directa o indiciaria que los cargos formulados por la menor agraviada contra el encausado se encuentren motivados, exclusivamente, por el rencor o enemistad concebidos con antelación a los hechos o que se presentaran relaciones de odio o animadversión entre ellos.

10.9. Respecto a la **verosimilitud** del testimonio y la **persistencia en la incriminación** se advierte que la sindicación formulada por la menor resulta coherente, su relato sobrepasa los parámetros de fiabilidad, uniformidad y adecuada coherencia narrativa sobre la información ofrecida.

10.10. Es menester precisar que, en **respaldo periférico** del relato de la agraviada, converge la declaración de Zanira Magdalena Arrunátegui Leguía, su madre, quien formuló la denuncia penal que

dio mérito al presente proceso (foja 16) y describió los hechos objeto de incriminación tanto en los extremos precedentes (el acusado trasladó a la menor a su domicilio bajo el pretexto de que lo ayude para abrir la puerta), concomitantes (el acusado besó a la menor en los labios y manoseó sus partes íntimas) y posteriores (el acusado compró un helado para que la agraviada no contara los hechos). Versión que mantuvo con posterioridad en el plenario (sesión de audiencia de juicio oral 6, del cuatro de octubre de dos mil veintidós, foja 562).

10.11. Conforme con lo desarrollado en el considerando noveno, la defensa postuló la presencia de desavenencias entre la citada testigo con el acusado, y considera que la denuncia se dio lugar con motivo de una siniestra trama en su perjuicio; no obstante, dicha referencia carece de sustento probatorio alguno que permita establecer la veracidad de su dicho, conforme lo ampliamente desarrollado en los considerandos precedentemente expuestos (Cfr. fundamentos jurídicos 9.4 al 9.6).

10.12. Sumado a ello, se cuenta con la evaluación psicológica de la menor que fluye del Protocolo de Pericia Psicológica 040251-2015-PSC (foja 50), según el cual en el relato que expuso se advierte un discurso comprensible y coherente para su edad, sin signos de falsear información, además, asegura que experimentó una situación negativa, relacionada con los hechos descritos en cámara Gesell, y si bien a la fecha de la evaluación no se verificaron indicadores de afectación emocional, en el plenario el psicólogo Oscar Arturo Plasencia Ramos (sesión de audiencia de juicio oral 4, del catorce de septiembre de dos mil veintidós, foja 545) indicó que ello responde a los factores de protección y apoyo emocional que concurrieron en favor de la menor por parte de sus familiares, principalmente su madre, quien denunció los hechos, sumado al alejamiento del acusado del hogar.

10.13. Lo expuesto guarda coherencia con las resultas de la evaluación psicológica de la hermana de la agraviada, menor identificada con las iniciales M. de F. B. A., quien también fue víctima de los tocamientos

indebidos por parte del acusado y no presentó estresor emocional con motivo de los hechos, pues ambas se desarrollaron y contaron con la misma contención familiar que les permitió soliviantar la afectación de las que fueron víctimas.

10.14. De conformidad con ello se concluye que el relato incriminador de la menor agraviada, en la etapa preliminar, superó los estándares de certeza exigidos para su valoración. La coherencia y detalle de su relato; así como la prueba personal y pericial practicada, evidencian la correlación intrínseca de los hechos sindicativos expuestos contra el procesado Seminario Silva, situación que permite establecer una conexión precisa y directa, no presentándose como posible la configuración de una hipótesis alternativa al desarrollo de los acontecimientos descritos que habilite arribar en una conclusión distinta a la de responsabilidad del imputado, lo que resulta suficiente para enervar la presunción constitucional de inocencia que ostentó durante su procesamiento.

Decimoprimer. Lo expuesto permite refrendar que la prueba actuada resultó suficiente para confirmar la tesis incriminatoria ventilada contra el recurrente Miguel Ángel Seminario Silva como autor del delito contra la libertad sexual en la modalidad de actos contra el pudor. La condena penal impuesta reviste entidad y corresponde ser confirmada. La actividad probatoria desplegada resulta contundente.

De la pena y la reparación civil

Decimosegundo. Establecida la materialidad del delito y la responsabilidad penal del acusado, corresponde efectuar un análisis de las sanciones punitivas y pecuniarias impuestas.

Respecto a la pena se advierte que, en cuanto al primer hecho incriminado en agravio de la menor de iniciales M. de F. B. A., el artículo 176-A del Código Penal en su inciso 3 concordado con su último párrafo que corresponde a la modalidad agravada, dada la posición prevalente del acusado frente a la menor (padrastro), sanciona la conducta con una

pena no menor de diez ni mayor de doce años de privación de libertad. En este punto, la Sala superior, considerando las condiciones personales del acusado, su condición de agente primario a la fecha de los hechos y la gravedad de la conducta incriminada fijó la pena en su extremo mínimo (diez años), sanción que resulta proporcional y razonable. No fluye de autos otras causales de atenuación de la pena; por lo que corresponde confirmar la sanción impuesta.

Por su parte, en el análisis del segundo supuesto incriminado en agravio de la menor de iniciales D. F. B. A., conforme lo ampliamente desarrollado en el considerando décimo, la conducta incriminada se subsumió en lo regulado en el inciso 1 del artículo 176-A del Código sustantivo, sin referencia alguna a la posición prevalente del acusado, aun cuando esta resultó manifiesta, dado el vínculo existente entre las víctimas y su agresor.

Dicha omisión en la calificación jurídica parte desde el propio tenor de la acusación fiscal escrita (foja 302), oralizada en el plenario (sesión de audiencia de juicio oral 1, del once de agosto de dos mil veintidós, foja 514) y la requisitoria (sesión de audiencia de juicio oral 9, del veintiséis de octubre de dos mil veintidós, foja 581), pues en la formulación de cargos por el delito de violación sexual tampoco se ventiló dicha agravante como parte de la imputación; por lo que no corresponde aplicar la misma. Lo contrario representa una variación en contra del encausado, que agrava, en términos punitivos, su situación jurídica.

De aquí que, en la determinación de la pena merece limitarnos al *quantum* previsto en el tipo penal en referencia que regula la sanción no menor de siete ni mayor de diez años de privación de libertad. En tal sentido, considerando las antes referidas condiciones personales del acusado y la gravedad de la conducta objeto de condena corresponde fijar la pena en su extremo mínimo, esto es, siete años.

Decimotercero. Respecto a la reparación civil corresponde señalar que el artículo 93 del Código Penal dispone que esta comprenda la restitución del bien o, si no es posible, el pago del valor del bien, y la indemnización

por los daños y perjuicios; en este último, a su vez, se refunden los conceptos de daño emergente, lucro cesante y daño moral, cuyo sustento normativo se encuentra en los artículos 1984 y 1985 del Código Civil. El Acuerdo Plenario 6-2006/CJ-116 establece que el fundamento de la responsabilidad civil que origina la obligación de reparar es la existencia de un daño civil causado por un ilícito penal, el que obviamente no puede identificarse con ofensa penal (lesión o puesta en peligro de un bien jurídico protegido, cuya base se encuentra en la culpabilidad del agente)⁹.

En el caso, se verifica que la reparación civil se fijó en atención al daño causado (psicológico, físico y moral) a cada una de las agraviadas, de aquí que la cifra establecida resulta proporcional y razonable, por lo que se confirma.

Reparación integral de la víctima

Decimocuarto. Por su parte, la víctima en el marco de un proceso penal ostenta un conjunto de derechos y prerrogativas, entre los que encontramos el referido a obtener una reparación integral del daño generado por la comisión del delito que no se limita a la sola compensación pecuniaria a pagar por el responsable. En el marco de lo expuesto, conviene reiterar que los delitos sexuales representan una grave afectación en las víctimas, de mayor incidencia en el caso de menores de edad; por ello, el Estado a través de los sistemas de salud pública deberá garantizar la adopción de medidas apropiadas para promover su recuperación física y psicológica, en aras de su recuperación y reintegración social¹⁰. Así también lo refiere nuestro ordenamiento nacional, conforme con lo contenido en el artículo 38 del Código de Niños y Adolescentes, que a la letra reza:

El niño o el adolescente víctimas de maltrato físico, psicológico o de violencia sexual merecen que se les brinde atención integral mediante programas que promuevan su recuperación física y psicológica. El servicio está a cargo del Sector Salud. Estos programas deberán incluir a la familia.

⁹ Fundamento jurídico séptimo.

¹⁰ Conforme desarrolla la Convención sobre los Derechos del Niño, ratificada el 4 de setiembre de 1990 (artículo 39).

El Estado garantiza el respeto de los derechos de la víctima en todos los procedimientos policiales y judiciales. El Promudeh promueve y establece programas preventivos de protección y atención, públicos y privados, tendentes a prevenir, atender y reducir los efectos de la violencia dirigida contra el niño o el adolescente.

Decimoquinto. En tal virtud, al advertir que la sentencia de primera instancia no adoptó medida alguna destinada a la recuperación psicológica de las menores agraviadas identificadas con las iniciales M. de F. B. A. y D. F. B. A., corresponderá integrar la misma en dicho extremo, ordenándose que, en ejecución de sentencia, se disponga que, previa evaluación especializada, se brinde a las citadas el tratamiento psicológico que se materializará a través de las dependencias del Ministerio de Salud por el tiempo que establezca el especialista en la materia, y cuya supervisión estará a cargo del juez de ejecución, notificándose a la parte agraviada para tal fin.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los jueces integrantes de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República acordaron:

- I. **DECLARAR NO HABER NULIDAD** en la sentencia del cuatro de noviembre de dos mil veintidós (foja 600) emitida por la Sexta Sala Penal Permanente de Apelaciones de la Corte Superior de Lima Norte, **en los extremos que** condenó a **Miguel Ángel Seminario Silva** como autor del delito contra la libertad sexual en la modalidad de actos contra el pudor, en agravio: i. de la **menor identificada con las iniciales M. de F. B. A.** a la pena de diez años de privación de libertad; y ii. de la **menor identificada con las iniciales D. F. B. A.**; asimismo, fijó el monto por concepto de **reparación civil** en S/ 5000 (cinco mil soles) a favor de la menor identificada con las iniciales M. de F. B. A. y S/ 5000 (cinco mil soles) a favor de la menor identificada con las iniciales M. de F. B. A. y ordenó que, previo examen médico y psicológico, el acusado sea sometido a **tratamiento terapéutico** a fin de facilitar su readaptación social.
- II. **DECLARAR HABER NULIDAD** en la citada sentencia en el extremo que

impuso contra **Miguel Ángel Seminario Silva** la pena de diez años de privación de libertad, como autor del delito contra la libertad sexual en la modalidad de actos contra el pudor, en agravio de la menor identificada con las iniciales D. F. B. A.; y, **REFORMÁNDOLA**, imponer siete años de pena privativa de libertad, por lo que la sumatoria de las penas impuestas arrojan una pena total de **diecisiete años de privación de libertad**, que será computada desde su ubicación y disposición al órgano jurisdiccional correspondiente, plazo al cual deberá descontarse la carcelería sufrida con motivo de la presente causa.

- III. **INTEGRAR** la citada sentencia, a fin de ordenar que las menores agraviadas identificadas con las iniciales M. de F. B. A. y D. F. B. A., sean sometidas a un tratamiento psicológico adecuado, a cargo del Ministerio de Salud, y cuya supervisión estará a cargo del juez de ejecución.
- IV. **DEVOLVER** los autos al tribunal superior para los fines de ley y se haga saber a las partes procesales apersonadas en esta sede suprema.

Intervino el magistrado Peña Farfán por licencia del juez supremo Prado Saldarriaga.

S. S.

BROUSSET SALAS

CASTAÑEDA OTSU

PACHECO HUANCAS

GUERRERO LÓPEZ

PEÑA FARFÁN

RBS/ycll