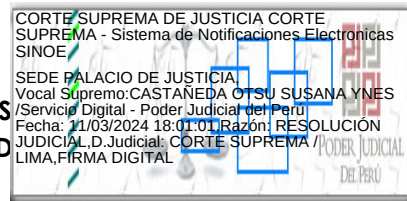




CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TRANSACCIONAL RECURSO DE NULIDAD LIMA ESTE



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electronicas SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: PRADO
SALDARRIAGA VICTOR
ROBERTO /Servicio Digital - Poder
Judicial del Perú
Fecha: 3/04/2024 15:45:26, Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL.D.Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electronicas SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: BROUSSET
SALAS RICARDO ALBERTO
/Servicio Digital - Poder Judicial del
Perú
Fecha: 27/03/2024 15:35:56, Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL.D.Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electronicas SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: PACHECO
HUANCAS IRIS ESTELA /Servicio
Digital - Poder Judicial del Perú
Fecha: 5/04/2024 12:08:32, Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL.D.Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electronicas SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: GUERRERO
LOPEZ IVAN SALOMON /Servicio
Digital - Poder Judicial del Perú
Fecha: 27/03/2024 20:09:41, Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL.D.Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electronicas SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Secretario De Sala -
Suprema CAMPOS OLIVERA
ROSARIO AURORA /Servicio
Digital
Fecha: 20/05/2024 12:40:12, Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL.D.Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

DEBER DE GARANTÍA DE LOS ESTADOS DE INVESTIGAR CASOS DE VIOLENCIA CONTRA NIÑAS

La Corte IDH, en reiterada jurisprudencia, ha señalado el deber de garantía de los Estados para investigar los casos de violencia contra las mujeres, el que adquiere especial intensidad cuando las niñas son víctimas de un delito de violencia sexual y participan en las investigaciones y procesos penales, porque es evidente que las condiciones en las que participa un niño en un proceso no son las mismas en que lo hace un adulto. Por ello, es indispensable reconocer y respetar las diferencias de trato que corresponden a diferencias de situación entre quienes participan en un procedimiento. En el caso de las niñas, dicha vulnerabilidad a violaciones de derechos humanos puede verse enmarcada y potenciada debido a factores de discriminación histórica que han contribuido a que las mujeres y niñas sufran mayores índices de violencia sexual, especialmente en la esfera familiar.

Lima, veintinueve de septiembre de dos mil veintitrés

VISTO: el recurso de nulidad

interpuesto por el fiscal adjunto superior de la **SEGUNDA FISCALÍA SUPERIOR EN LO PENAL DE SAN JUAN DE LURIGANCHO** contra la sentencia del veintitrés de diciembre dos mil veintiuno (foja 309) emitida por la Segunda Sala Penal de Apelaciones Permanente de San Juan de Lurigancho de la Corte Superior de Justicia de Lima Este, en los siguientes extremos¹:

- 1. Absolvió** al acusado **Juan Carlos Sánchez Araujo** por duda razonable, de la presunta comisión del delito contra la libertad sexual-violación sexual de menor de edad, en perjuicio de la menor identificada con iniciales G. J. C. A. (12).
- 2. Absolvió** al acusado **Juan Carlos Sánchez Araujo** por insuficiencia probatoria de la presunta comisión del delito contra la libertad sexual en la

¹ Entre otros extremos: **i)** Declaró de oficio prescrita la acción penal contra Juan Carlos Sánchez Araujo por la presunta comisión del delito contra la libertad sexual en la modalidad de actos contra el pudor en perjuicio de la menor con iniciales G. J. C. A. **ii)** Dispusieron se remitan copias certificadas de la sentencia a la Odecma de la Corte Superior de Lima Este con la finalidad de poner de conocimiento la conducta dilatoria acontecida durante la actividad judicial. **iii)** Remitir a la presidencia de la Junta de Fiscales de Lima Este, en cuanto al entorpecimiento por parte de la médico jefe Hellen Gimena Gamero Jurado en la realización de la pericia psicológica a la menor agraviada con iniciales D. B. T. A.

modalidad de actos contra el pudor de menor, en agravio de la menor identificada con iniciales D. B. T. A (6).

Intervino como ponente la jueza suprema **SUSANA CASTAÑEDA OTSU**.

CONSIDERACIONES

IMPUTACIÓN FÁCTICA Y CALIFICACIÓN JURÍDICA

1. Conforme con la acusación fiscal escrita, ratificada en juicio oral y la requisitoria oral (folios 174, 226 y 305, respectivamente), se imputó a **JUAN CARLOS SÁNCHEZ ARAUJO** ser autor del delito de violación sexual de menor de edad, en agravio de las menores G. J. C. A. (12) y D. B. T. A. (6), por los siguientes hechos:

RESPECTO DE LA MENOR IDENTIFICADA CON INICIALES G. J. C. A.

2. Se le imputó la comisión de dos delitos en su agravio:

2.1. Haber realizado tocamientos indebidos en sus partes íntimas cuando ella contaba con **12 años de edad**. Esto sucedió en el **2008** cuando la madre de la menor agraviada (quien era conviviente del acusado) salía de su domicilio, lo que aprovechó Sánchez Araujo para acercarse a su cama, se acostaba a su lado y le tocaba sus partes íntimas.

Por estos hechos, el fiscal superior lo acusó por el delito de actos contra el pudor en menor de edad, previsto en el artículo 176-A del Código Penal (CP). Solicitó que se le impongan seis años de privación de libertad y el pago de cinco mil soles por concepto de reparación civil a favor de la menor agraviada.

2.2. Cuando la menor agraviada tenía **13 años de edad hasta los 15 años, aproximadamente (desde el 2009 hasta el 2011)**, el acusado la amenazó de que iba a matar a su madre y a su hermana, con la finalidad de mantener acceso carnal por vía vaginal con la víctima, lo cual logró durante ese tiempo.

Por estos hechos, el fiscal superior lo acusó por el delito de violación sexual de menor de edad, previsto en el inciso 2 del artículo 173 del CP, modificado por la Ley 28704, concordado con la circunstancia agravada referida a que si el

agente tuviere cualquier posición, cargo o vínculo familiar que le dé particular autoridad sobre la víctima. Solicitó que se le imponga pena de cadena perpetua y el pago de diez mil soles por concepto de reparación civil a favor de la menor agraviada.

RESPECTO DE LA MENOR IDENTIFICADA CON INICIALES D. B. T. A.

3. Se le imputó que, al mismo tiempo que la menor G. J. C. A. era víctima de abuso sexual, su hermana menor identificada con iniciales **D. B. T. A.** (6 años de edad) era víctima de tocamientos indebidos en sus partes íntimas por el acusado Sánchez Araujo. Estos hechos ocurrieron de manera continua **desde el 2008 hasta el 2011.**

El fiscal superior lo acusó por el delito de actos contra el pudor en menor de edad, previsto en el primer párrafo del artículo 176-A del CP modificado por la Ley 28704. En consecuencia, solicitó se le impongan ocho años de pena privativa de libertad y el pago de cinco mil soles por concepto de reparación civil a favor de la menor agraviada.

SENTENCIA MATERIA DEL RECURSO DE NULIDAD

4. La Sala Penal Superior, mediante sentencia del 23 de diciembre 2021, **absolvió a Juan Carlos Sánchez Araujo** (reo en cárcel por otro proceso judicial) de la acusación fiscal en su contra por el delito de violación sexual de menor de edad, en perjuicio de la menor identificada con iniciales G. J. C. A. por duda razonable.

Respecto del delito de actos contra el pudor en perjuicio de la citada menor declaró prescrita de oficio la acción penal, extremo que quedó firme puesto que el fiscal superior no impugnó este extremo.

En cuanto al delito de actos contra el pudor, en agravio de la menor identificada con iniciales D. B. T. A., lo absolvió por insuficiencia probatoria.

La corrección de los argumentos de la sentencia será analizada cuando se dé respuesta a los agravios planteados por el fiscal superior en lo penal en su recurso de nulidad en ambos extremos.

AGRAVIOS QUE SUSTENTAN EL RECURSO DE NULIDAD

5. El fiscal adjunto superior en lo penal en su recurso de nulidad (folio 323) alegó que no se realizó una debida valoración del material probatorio.

En cuanto al extremo absolutorio por el delito de violación sexual de menor en perjuicio de la menor identificada con iniciales G. J. C. A., sostuvo los siguientes agravios:

5.1. El Colegiado precisó que existen dos certificados médicos legales contradictorios; no obstante, no existió contradicción alguna debido a que en el primer certificado se señaló que la menor presenta himen complaciente, y, en el segundo, que presenta signos de desfloración antigua. Sería contradictorio que el primero haya establecido que no presenta desfloración y, el segundo, que sí lo presenta.

5.2. En todo caso, por la incertidumbre presentada, la Sala Penal Superior debió ordenar la realización de un debate pericial para despejar la duda.

5.3. La agraviada ha sido persistente en la sindicación contra el acusado, quien concurrió a juicio oral para ratificar su versión de que él abusó sexualmente de ella contra su voluntad, aprovechando su condición de padrastro.

5.4. No se consideró el informe psicológico practicado a la menor por el Inabif, en el cual se detalló que ella tenía problemas relacionados con el abuso sexual por un miembro adulto del grupo primario. Sobre este medio probatorio, la Sala Penal Superior no dijo nada al respecto.

5.5. Se vulneró la valoración de la prueba actuada en el proceso ya que no se hizo de manera individual y, luego, conjunta.

6. Respecto a la absolución del acusado Sánchez Araujo por el delito de actos contra el pudor de menor en agravio de la menor identificada con iniciales D. B. T. A., sostuvo los siguientes agravios:

6.1. No se valoró correctamente el testimonio de la menor agraviada identificada con las iniciales G. J. C. A., quien refirió que vio al acusado

cuando se encontraba en la misma cama que su hermanita, la menor de iniciales D. B. T. A.

6.2. En cuanto a la imposibilidad de haberle practicado una pericia a la menor, ello se debió a que el Instituto de Medicina Legal impuso exigencias debido al estado de la pandemia que ocurría en el país; sin embargo, esta emergencia no puede ir en detrimento del esclarecimiento de lo ocurrido en contra de la menor agraviada, puesto que existe la declaración de su hermana, también agraviada, que corrobora su versión.

FUNDAMENTOS DE ESTE SUPREMO TRIBUNAL

SUSTENTO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

7. El derecho a la motivación de las resoluciones judiciales se encuentra previsto en el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política y forma parte del debido proceso. Según el Tribunal Constitucional, uno de sus contenidos esenciales es 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, lo que está acorde con la disposición mencionada. Asimismo, agrega que la necesidad de que las resoluciones judiciales sean motivadas es un principio que informa el ejercicio de la función jurisdiccional y, al mismo tiempo, un derecho constitucional de los justiciables².

8. En cuanto al **derecho a la prueba**, faculta a las partes procesales a ofrecer todos los medios probatorios pertinentes, a fin de que puedan crear, en el órgano jurisdiccional, la convicción necesaria de que sus argumentos planteados son correctos. Ahora bien, estos medios probatorios deben ser admitidos, actuados y valorados con la motivación debida, con el fin de darle el mérito probatorio que tengan en la sentencia³.

² STC 04729-2007-HC. Sostiene, además, que mediante este derecho, por un lado, se garantiza que la administración de justicia se lleve a cabo de conformidad con la Constitución y las leyes (artículos 45 y 138 de la Constitución) y, por otro, que los justiciables puedan ejercer de manera efectiva su derecho de defensa. Entre otras, las STC 8125-2005-PHC/TC, 3943-2006-PA/TC, 728-2008-PHC/TC y 0896-2009-PHC/TC.

³ STC 010-2002-AI/TC. Entre otras, las sentencias 01557-2012-PHC y 6712-2005-HC/TC.

9. Como se indicó, Sánchez Araujo fue absuelto del delito de violación sexual de menor de edad, previsto en el inciso 2 del artículo 173 del CP, con la modificatoria de la Ley 28704⁴, cuyo texto vigente a la fecha de los hechos estipulaba:

Artículo 173. Violación sexual de menor de edad

El que tiene acceso carnal por **vía vaginal**, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, con un menor de edad, será reprimido con las siguientes penas privativas de libertad:

[...] **2. Si la víctima tiene entre diez años de edad, y menos de catorce, la pena será no menor de treinta años, ni mayor de treinta y cinco.**

Dicha disposición debe ser concordada con el último párrafo del referido artículo 173 del CP, que establece la modalidad superagravada referida a: “Si el agente tuviere cualquier posición, cargo o vínculo familiar que le dé particular autoridad sobre la víctima o le impulse a depositar en él su confianza. La pena para los sucesos previstos en los incisos 2 y 3 será la de **cadena perpetua**”.

10. El segundo delito por el cual fue absuelto, es el de **actos contra el pudor en menores**, el cual se encuentra previsto en el inciso 1 del primer párrafo del artículo 176-A, del CP, modificado por la Ley 28704, cuyo texto literal es el siguiente:

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 terceros tocamientos indebidos en sus partes íntimas o actos libidinosos contrarios al pudor será reprimido con las siguientes penas privativas de la libertad:

1. Si la víctima tiene menos de siete años, con pena no menor de siete ni mayor de diez años.

11. En cuanto al bien jurídico protegido, el Acuerdo Plenario 1-2011/CJ-1165 señala que en los atentados sexuales en contra de personas que no pueden consentir jurídicamente (por su minoría de edad, entre otros), lo que se tutela

⁴ Publicada el 5 de abril de 2006.

⁵ Del 6 de diciembre de 2011. Asunto: apreciación de la prueba en los delitos contra la libertad sexual, FJ. 16.

es la intangibilidad o indemnidad sexual. Así que se sanciona la actividad sexual en sí misma, aunque exista tolerancia de la víctima, puesto que lo protegido son las condiciones físicas o psíquicas para el ejercicio sexual en libertad.

12. Sobre la prueba en los delitos de violación sexual, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) en reiterada jurisprudencia ha dejado establecido que se trata de un tipo particular de agresión que, en general, se caracteriza por producirse en ausencia de otras personas más allá de la víctima y el agresor o los agresores, y que dada la naturaleza de esta forma de violencia, no se puede esperar la existencia de pruebas gráficas o documentales. Por ello, es habitual y admisible como única prueba de cargo legítima la declaración de la víctima, por tratarse de un ilícito denominado “clandestino”⁶. Esta posición ha sido asumida por el Tribunal Constitucional⁷.

13. Al respecto, la doctrina jurisprudencial nacional ha determinado en el Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116, que tiene en cuenta la naturaleza del delito materia de la presente, en el cual, sin duda, la declaración de la agraviada es fundamental, aun cuando sea el único testigo de los hechos. Así, esta prueba de cargo tendrá la entidad suficiente para enervar la presunción de inocencia siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus respuestas y concurran las siguientes garantías de certeza:

- a) Ausencia de incredibilidad subjetiva:** Es decir, que no existan relaciones entre agraviado e imputado basadas en el odio, resentimientos, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición, que por ende le nieguen aptitud para generar certeza.
- b) Verosimilitud,** que no solo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas, de carácter objetivo que le doten de aptitud probatoria.

⁶ Corte IDH. Caso Fernández Ortega y otros vs. México. Sentencia del 30 de agosto de 2010. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Fundamento 100. Pronunciamiento que fue reiterado en los casos Rosendo Cantú y otra vs. México. Sentencia del 31 de agosto de 2010. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Fundamento 89. Caso Espinoza Gonzales vs. Perú. Sentencia del 20 de noviembre de 2014. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Fundamento 150.

⁷ STC 05121-2015-PA/TC, del 24 de enero de 2018, f. j. 12.

c) Persistencia en la incriminación dentro de sus afirmaciones en el curso del proceso, la cual debe estar referida al núcleo de la imputación que sustenta la tesis acusatoria.

14. En el Acuerdo Plenario 4-2015/CJ-116⁸, los jueces de las Salas Penales Supremas han señalado diversos criterios, entre ellos:

- i)** La pericia, como prueba compleja, debe evaluarse en el acto oral a través, primero, de la acreditación del profesional que suscribió el informe documentado: grado académico, especialización, objetividad y profesionalidad. No se debe poner el acento en que el perito es oficial o de parte.
- ii)** Evaluarse las condiciones en que se elaboró la pericia, la proximidad en el tiempo y el carácter detallado en el informe; y, si son varios peritos, la unanimidad de conclusiones. Para una mejor estimación será preferible que se grabe la realización de la pericia, se documente y se detalle cómo se llevó a cabo.

ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

SOBRE LA ABSOLUCIÓN DE SÁNCHEZ ARAUJO POR EL DELITO DE VIOLACIÓN SEXUAL EN AGRAVIO DE LA MENOR DE INICIALES G. J. C. A. (12)

15. La Sala Penal Superior fundamentó la absolución del acusado por el delito mencionado y menor agraviada de iniciales G. J. C. A. (12), con base en los siguientes argumentos:

15.1. La agraviada especificó claramente en su declaración a nivel preliminar **del 19 de julio de 2013** con participación del fiscal provincial, una efectiva policial y la psicóloga del CEM, que fue objeto de abuso sexual por parte de su padrastro y reiteró los cargos en la sesión de audiencia del 14 de septiembre de 2021 (f. 258) en la cual manifestó que le efectuó tocamientos en su seno y partes íntimas cuando ella tenía 11 años, en más de diez oportunidades. Cada

⁸ Del 2 de octubre de 2015, sobre valoración de la prueba pericial en delitos de violación sexual, FJ. 22.

vez que su madre salía, el acusado se acostaba en su cama y le tocaba sus partes íntimas.

Luego, cuando tenía entre 12 y 13 años, el acusado no la miraba normal, sino con ganas de “otras cosas”, hasta que comenzó a penetrarla sexualmente y por eso se escapaba de su casa, debido a los abusos sexuales a los que este la sometía.

15.2. Si bien los delitos contra la libertad sexual son producidos en escenarios de clandestinidad en los cuales los agraviados por lo general se erigen como únicos testigos de los hechos, de realizarse una desmedida flexibilización del nivel probatorio, condenar con el solo dicho de la agraviada conduciría a que se condene a personas cuya presunción de inocencia no fue desvirtuada totalmente, y por lo cual existe un riesgo de arbitrariedad. Por ello, es necesario que la declaración de la víctima esté acompañada de otros elementos periféricos, con especial énfasis en la prueba pericial.

15.3. Concluyó que existen dos protocolos médicos practicados a la menor agraviada:

- i) El Certificado Médico Legal 000807-DCL del 17 de julio de 2012 (f. 15) en el que se consigna: himen complaciente, no signos de acto contranatura, no lesiones corporales.
- ii) El Certificado Médico Legal 006883-H del 29 de mayo de 2014 (f. 79) en el cual se consigna: signo de desfloración antigua, no colabora con el examen de acto contranatura.

En su criterio, ambos exámenes son contradictorios y ninguna de las partes en el proceso solicitó que se practique un nuevo reconocimiento médico legal a la menor agraviada.

15.4. Con base en los resultados de ambos certificados médicos, concluyó que la menor pudo no haber sido víctima de acceso carnal vía vaginal por su padrastro, y que no se llevó a cabo actividad probatoria que clarifique la posibilidad de presentar la agraviada la característica de himen complaciente, y después de 1 año y 10 meses, en el nuevo reconocimiento médico que se le practicó presente signos de desfloración antigua.

Es por ello que estimó que debe dictarse una sentencia absolutoria, pues en su apreciación valorativa de esta prueba científica, el segundo certificado cumple con la condición de trascendencia y ha generado duda respecto a si la menor fue víctima de violación por parte de su padrastro, ya que la primera pericia no detectó signos de desfloramiento como sí lo hizo la segunda.

16. Este Tribunal no comparte las conclusiones a las que arribó la Sala Penal Superior, pues si el factor determinante fue la existencia de dos pericias contradictorias —y que ninguna de las partes solicitó se practique un nuevo reconocimiento médico—, **debió disponer, de oficio, un debate contradictorio**, para resolver la incertidumbre que según el órgano jurisdiccional se presentó.

17. Asimismo, se advierte que, al limitar su razonamiento a la contradicción entre ambas pericias, no valoró el resto de las otras pruebas que se actuaron y se consignan en la sentencia. Entre ellas:

17.1. Con relación a la agraviada, no emitió ninguna valoración sobre la sindicación que mantuvo contra el acusado cuando acudió a juicio oral. Ella manifestó de modo textual que el acusado empezó: “Como le digo, con tocamientos, después empezó él se empezaba a poner por encima de mí, me rozaba su cosa íntima hacia mí y de ahí penetración, como se dice”, hechos que ocurrieron cuando cumplió de 12 a 13 años de edad. En juicio oral ratificó la declaración preventiva (f. 114), en la cual detalló los tocamientos indebidos y abuso sexual por parte de su padrastro.

Ello implica que no se pronunció sobre la coherencia interna de su declaración, la cual presenta signos de persistencia en la incriminación que formuló contra su padrastro, tanto en etapa de instrucción como en juicio oral.

17.2. El Informe Psicológico 005-2013-INABIF-CMSR-CALLAO (f. 6) del 19 de febrero de 2013 practicado por la psicóloga Montserrat Hurtado Vilagrón, según el cual la víctima presenta problemas relacionados con el abuso sexual del niño por un miembro adulto dentro del grupo de apoyo primario.

17.3. No se valoró y emitió pronunciamiento respecto del Protocolo de Pericia Psicológica 007878-2014-PSC realizado por la psicóloga Mirella Teresa Ortiz Ponce (f. 89) en el que se concluye que la menor presenta problemas de las

emociones y del comportamiento en su fase de desarrollo, compatibles con situaciones negativas en el área psicosexual, con personalidad en fase de estructuración y tendencia a la inestabilidad emocional y requiere de tratamiento terapéutico.

17.4. En el mismo sentido, se advierte omisión en la valoración de la declaración de la madre de la menor (fs. 110) quien sostuvo que su menor hija le contó que su pareja, el procesado Sánchez Araujo, abusó de ella, lo que no le contó por temor a que él le hiciera daño, proporcionando otros datos de interés en relación con los hechos.

17.5. No se valoró el Informe Social 008-2013-INABIF-UGPI-CMSR del 19 de febrero de 2013 (f. 10) practicado por la trabajadora social Mercedes Preciado Jerónimo, en el cual se recomienda al Centro de Emergencia Mujer que continúe con el proceso de denuncia con respecto a la versión de la menor sobre el abuso sexual cometido por su padrastro, el acusado Sánchez Araujo.

17.6. Otro medio probatorio que no fue objeto de valoración es la manifestación de la citada trabajadora social (f. 34), quien indicó que la menor ingresó al hogar Centro de Atención Residencial Casa de la Mujer-Casa del Inabif el 17 de julio de 2012, en el que se dejó constancia que ella señaló que los abusos sexuales por parte de su padrastro en su contra se produjeron en más de una oportunidad y bajo amenazas de que si no se dejaba abusar iba a matar a su madre y a su hermanita. Esta testigo concurrió a juicio oral (f. 256) y manifestó que informó a la directora del albergue sobre los abusos sexuales sufridos cuando recibió la información de la adolescente.

18. En conclusión, se omitió la valoración individual y en conjunto de las pruebas actuadas; por tanto, la sentencia adolece de falta de motivación de las resoluciones. En ese sentido, se incurrió en la causal de nulidad prevista en el inciso 1 del artículo 298 del C de PP⁹, por lo que se debe declarar **nula la sentencia absolutoria y disponer que se lleve a cabo un nuevo juicio oral** por otro Colegiado Superior. Al nuevo juicio oral deben concurrir:

⁹ Se declarará la nulidad “cuando en la sustanciación de la instrucción, o en la del proceso de juzgamiento, se hubiera incurrido en graves irregularidades u omisiones de trámites o garantías establecidas por la Ley Procesal Penal”.

- i) La agraviada. Este Tribunal precisa que a pesar de tener muy en claro que debe evitarse la revictimización, su declaración es relevante.
- ii) Los médicos peritos Aracely Díaz Juscamaita y Juan Carlos Díaz Vega, a efectos de que lleven a cabo un debate contradictorio respecto de los certificados médicos legales 000807-DCL (17 de julio de 2012) y 006883-H (29 de mayo de 2014).
- iii) La perito Mirella Teresa Ortiz Ponce, quien elaboró el Protocolo de Pericia Psicológica 007878-2014-PSC del 19 de junio de 2014.
- iv) La trabajadora social Mercedes Preciado Jerónimo, quien elaboró el Informe Social 008-2013-INABIF-UGPI-CMSR del 19 de febrero de 2013.
- v) La psicóloga Montserrat Hurtado Vilogrón, quien elaboró el Informe Psicológico 005-2013-INABIF-CMSR-CALLAO, del 19 de febrero de 2013.

Sin perjuicio de que se actúen los medios probatorios solicitados por el fiscal superior, los que ofrezcan las partes procesales y que el órgano jurisdiccional estime necesarias para el esclarecimiento de los hechos.

SOBRE LA ABSOLUCIÓN DEL ACUSADO SÁNCHEZ ARAUJO POR EL DELITO DE ACTOS CONTRA EL PUDOR DE MENOR EN AGRAVIO DE LA MENOR DE INICIALES D. B. T. A. (6)

19. La Sala Penal Superior fundamentó la absolución del acusado Sánchez Araujo por el delito mencionado en agravio de la menor agraviada de iniciales D. B. T. A. (6), con base en los siguientes argumentos:

19.1. La menor concurrió a juicio oral y ratificó que el acusado le realizó tocamientos indebidos en sus partes íntimas desde que tuvo 7 u 8 años de edad y que se prolongaron hasta cuando tuvo 10 años y su madre la llevó a Huánuco. Refirió que el acusado prácticamente quiso violarla y se desnudaba frente a ella. Sin embargo, valorada la prueba en forma individual y conjunta, concluyó que el fiscal superior no acreditó los hechos materia de acusación fiscal y juzgamiento.

19.2. En específico consideró que conforme con el Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116, en la declaración de la víctima se deben dar las garantías de

certeza mencionadas en el fundamento jurídico 10 y que en este caso no se observa la garantía de verosimilitud, puesto que se actuó la pericia psicológica de la menor agraviada. Por esta razón, la sindicación de la víctima no cuenta con elementos periféricos, lo que determina la absolución del acusado por insuficiencia probatoria.

20. De lo actuado se evidencia entonces que la menor mantuvo la grave sindicación contra el acusado y que la Sala Penal Superior no valoró la declaración de su hermana, la agraviada de iniciales G. J. C. A. (quien le comentó a la trabajadora social Mercedes Elisa Preciado Jerónimo que en varias oportunidades vio a su padrastro hacerle tocamientos indebidos a su hermanita Dayana de 6 años) porque estimó de especial importancia la pericia psicológica de la agraviada de iniciales D. B. T. A., ofrecida por el fiscal superior al inicio del juicio oral.

20.1. Respecto a esta prueba, se prescindió de la misma por la actitud entorpecedora de la coordinadora de Medicina Legal del Ministerio Público, médico Helen Ximena Gamero Jurado, quien según se consigna en el punto 7.2.5 de la sentencia, justificó oportunamente su condición al encontrarse embarazada; luego, su alumbramiento, y por temor de la pandemia Covid 19, para recurrir al domicilio de la agraviada exigió el cumplimiento de ciertos requisitos que los familiares de la menor agraviada no estaban en condiciones de cumplir.

Así, por ejemplo, solicitó que: **i)** Se cuente con un ambiente amplio y ventilado, lo que no es posible porque ella, su hermana (también agraviada) y su familia viven en lugares precarios. **ii)** Solicitó la prueba molecular negativa para Covid de la menor y de sus familiares que habitan en ese domicilio, entre otras exigencias. Es por ello, que la agraviada se desconectó de toda forma de comunicación por cuanto le era imposible asumir esos costos.

20.2. Ante estas exigencias, el fiscal superior prescindió de dicha prueba por el tiempo transcurrido, a la vez que solicitó se remitan copias certificadas a la presidenta de la Junta de Fiscales de Lima Este, dando cuenta del entorpecimiento señalado en la realización de la pericia psicológica de la menor agraviada.

21. Significa, entonces, que tanto el titular de la acción penal y de la carga de la prueba (artículo 159 de la Constitución Política) como los jueces de la Sala Penal Superior, ante el accionar de la perito citada, optaron por prescindir de una prueba que en su criterio es relevante, puesto que, según concluyeron, era necesario como prueba corroborativa de la sindicación de la menor agraviada. No se buscó otra solución, como designar otro perito o que la presidenta de la Junta de Fiscales designe otro profesional, sino que la solución fue remitir copias para un eventual proceso disciplinario, cuando en realidad lo que interesa en un proceso penal es la búsqueda de la verdad y que no se genere impunidad, independientemente de las responsabilidades penales y disciplinarias en que puedan incurrir los órganos de prueba o terceros.

22. Al respecto, la Corte IDH, en reiterada jurisprudencia, ha señalado el deber de garantía de los Estados para investigar los casos de violencia contra las mujeres, la que adquiere especial intensidad cuando las niñas son víctimas de un delito de violencia sexual y participan en las investigaciones y procesos penales¹⁰, ya que es evidente que las condiciones en las que participa un niño en un proceso no son las mismas en que lo hace un adulto. Por ello, es indispensable reconocer y respetar las diferencias de trato que corresponden a diferencias de situación entre quienes participan en un procedimiento. En el caso de las niñas, dicha vulnerabilidad a violaciones de derechos humanos puede verse enmarcada y potenciada debido a factores de discriminación histórica que han contribuido a que las mujeres y niñas sufran mayores índices de violencia sexual, especialmente en la esfera familiar¹¹.

23. Así, ha indicado que si bien el debido proceso y sus correlativas garantías son aplicables a todas las personas, en el caso de las niñas, niños y adolescentes, por fuerza de la protección especial derivada del artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos¹², su ejercicio supone, por las condiciones especiales en las que se encuentran, la adopción de ciertas medidas específicas con el propósito de asegurar un acceso a la justicia en

¹⁰ Corte IDH, Caso V. R. P., V. P. C. y otros vs. Nicaragua. Sentencia del 8 de marzo de 2018. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, párr. 156.

¹¹ Opinión Consultiva OC-17/02: Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, parr. 96.

¹² Derechos del niño: Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado.

condiciones de igualdad, garantizar un efectivo debido proceso y velar por que el interés superior del niño se erija en una consideración primordial en todas las decisiones administrativas o judiciales que se adopten. Es por ello que es trascendental que durante el proceso de justicia y los servicios de apoyo se tomen en cuenta, sin discriminación alguna: la edad, el nivel de madurez y de comprensión, el género, la orientación sexual, el nivel socioeconómico, las aptitudes y capacidades del niño, niña o adolescente, así como cualquier otro factor o necesidad especial en la que se encuentren¹³.

24. En este extremo de la sentencia, también se afectó el derecho a la prueba, puesto que la pericia psicológica a la menor no se actuó a pesar de su relevancia. Es por ello que se incurrió en causal de nulidad prevista en el inciso 1 del artículo 298 del C de PP, por lo que **se debe declarar nula la sentencia absolutoria**. En consecuencia, en el nuevo juicio oral que se llevará a cabo, debe practicarse la pericia psicológica de la menor agraviada, y recibir la declaración de la agraviada de iniciales G. J. C. A., sin perjuicio de que se actúen los medios probatorios solicitados por el fiscal superior, los que ofrezcan las partes procesales y que el órgano jurisdiccional estime necesarios para el esclarecimiento de los hechos en agravio de la menor de iniciales D. B. T. A.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los jueces y las juezas integrantes de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República **ACORDARON**:

I. Declarar NULA la sentencia del veintitrés de diciembre dos mil veintiuno emitida por la Segunda Sala Penal de Apelaciones Permanente de San Juan de Lurigancho de la Corte Superior de Justicia de Lima Este que:

1. Absolvió al acusado **Juan Carlos Sánchez Araujo** por duda razonable, de la presunta comisión del delito contra la libertad sexual-violación sexual de menor de edad, en perjuicio de la menor identificada con las iniciales G. J. C. A. (12). **DISPUSIERON** se lleve a cabo un nuevo juicio oral por otro

¹³ Corte IDH, Caso Angulo Losada vs. Bolivia, sentencia de 18 de noviembre de 2022, Excepciones preliminares, fondo y reparaciones, párr. 101, 102 y 105.

Colegiado, en el que se actuarán los medios probatorios conforme con lo dispuesto en el fundamento 18 de la presente ejecutoria.

2. Absolvió al acusado **Juan Carlos Sánchez Araujo** por insuficiencia probatoria de la presunta comisión del delito contra la libertad sexual en la modalidad de actos contra el pudor de menor, en agravio de la menor identificada con las iniciales D. B. T. A.

II. DISPONER la realización de un nuevo juicio oral por otro Colegiado, en el cual se actúen los medios probatorios conforme con lo señalado en los fundamentos 18 y 24 de la presente ejecutoria suprema, sin perjuicio de los que ofrezcan las partes procesales o la Sala Penal Superior disponga para el debido esclarecimientos de los hechos.

III. MANDAR que se notifique la presente ejecutoria suprema a las partes apersonadas en esta instancia, se devuelvan los actuados al tribunal superior de origen y se archive el cuadernillo.

S. S.

PRADO SALDARRIAGA

BROUSSET SALAS

CASTAÑEDA OTSU

PACHECO HUANCAS

GUERRERO LÓPEZ

SYCO