

UNIVERSIDAD SAN PEDRO

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS

ESCUELA DE DERECHO



**Violación sexual por menores de edad y la Sentencia
del Expediente N° 02036-2016-0-0201-JR-FP-02**

**Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el título
Profesional de Abogado**

Autor:

Huaynacaqui Chinchay, Lizett Roxana

Asesor:

Vargas Camiloaga, Gustavo Adolfo

Huaraz- Perú

2018

DEDICATORIA

A mi Dios y a la Virgen, en primer lugar quienes siempre han estado conmigo brindándome fortaleza para jamás decaer, y no darme por vencida ante todos mis sueños.

A mis padres, por el constante apoyo moral y consejos que me brindan día a día para sobre salir de todos los obstáculos que se presenten en el hacer diario.

A mis docentes que compartieron sus conocimientos fundamentales y experiencias para formarme y prepararme profesionalmente ante los retos que se me dieran durante el transcurso de mi vida.

AGRADECIMIENTO

En primer lugar a Dios y a la virgen, por guiarme en aquellos días de oscuridad

A mi madre Delia Chinchay por haberme dado todo el apoyo moral y económico en la finalización de mi carrera ya que me inculco principios de responsabilidad y constancia en mi vida para conseguir lograr mis metas.

A mi hermana Yenny por motivarme, apoyarme dándome su mano para no rendirme y seguir adelante

A todos mis Docentes por compartirnos todos los conocimientos adquiridos durante los años de estudio que nos han brindado su dedicación.

Y a la Universidad san pedro, específicamente a mi facultad de Derecho por acogerme para formarme como profesional

PRESENTACIÓN

El presente trabajo de suficiencia profesional es presentado a los miembros del jurado, titulada: **“Violación Sexual por Menor Edad y la Sentencia del Expediente N° 02036-2016-0-0201-JR-FP-02”**, que tiene como objetivo analizar y explicar los puntos de vista de la doctrina, los alcances de la legislación nacional y los alcances del derecho comparado y finalmente los criterios de la jurisprudencia; debido a que se ha convertido en un tema muy común y frecuente. Generando una preocupación ética, social y jurídica convirtiéndose en un problema global, realizados a menudo en el hogar, en la escuela y en el entorno social.

El presente trabajo de suficiencia profesional responde a la exigencia académica y administrativa, la misma que servirá como medio de evaluación, para titular abogados mediante la modalidad de suficiencia profesional, y por medio de la información recabada, podremos aumentar nuestro conocimiento, y poder contribuir para poder formar una sociedad más eficiente, culta, con ética, con conocimientos y por supuesto más responsable y consiente.

Para el presente trabajo se tendrá en cuenta el esquema del trabajo de suficiencia profesional, el cual contará con diez capítulos (antecedentes, marco teórico, legislación nacional, jurisprudencia, derecho comparado, conclusiones, recomendaciones, resumen, referencia bibliográfica y los anexos) debidamente fundamentados a lo largo que abarcará el trabajo.

Palabras claves:

Tema	Violación Sexual
Especialidad	Derecho Penal

Keywords:

Text	Sexual violation
Specialty	Criminal law

Línea de investigación:

General: 5605 Legislación y Leyes Nacionales

Específico: 5605.05 Derecho Penal

INDICE GENERAL

CONTENIDOS	PAGINA
DEDICATORIA	iii
AGRADECIMIENTOS	iv
PRESENTACION	v
PALABRAS CLAVE	vi
INDICE GENERAL	vii
INTRODUCCION	1
ANTECEDENTES	3
MARCO TEORICO	14
LEGISLACION NACIONAL	23
JURISPRUDENCIA	29
DERECHO COMPARADO	32
CONCLUSIONES	37
RECOMENDACIONES	39
RESUMEN	41
REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS	42
ANEXOS	46

INTRODUCCIÓN

La violación sexual es considerada como uno de los delitos más reiterados frecuentemente en América Latina. Siendo que el estado Peruano es uno de los países con más altos porcentajes de denuncias por este tipo de delitos de violación sexual, siendo consideradas como un fenómeno que ha venido extendiéndose en todos los sectores del estado ya sea en el ámbito económicos, social y diversos grupos de edades, el cual puede considerarse como un precedente muy grave debido a que al consumarse este delito atenta contra los derechos fundamentales de una persona que se considera como la libertad sexual de una persona; este tipo de delito consiste en el acceso carnal no consentido con la penetración del miembro viril, objetos, dedos u órgano distinto, ya sea por la vía oral, anal o vaginal, a una persona de cualquier sexo, edad y entorno social; la mayor parte de violaciones sexuales son cometidas por personas mayores de edad, nuestra legislación nacional la regula considerándola un delito, sin embargo en torno a las violaciones sexuales cometida por menores de edad no son consideradas como un delito sino solo como una infracción pero no deja de ser un delito, y por tal esta conlleva a una responsabilidad penal, ya que ocurre en agravio de la libertad sexual de una persona ya sea niños, niñas, adolescentes o personas mayores, llegando a generar un traumatismo profundo y afectando su integridad tanto física como psicológica, debido a que no solo se emplea el uso de la fuerza física, sino también aplica la coacción psicológica, la intimidación, las amenazas o el miedo que aplica el sujeto para llevar a cabo su delito y que la víctima no pueda defenderse.

Asimismo, tenemos que tener en cuenta que también existe la vulneración de la integridad sexual, esta debe considerarse como una de las manifestaciones de la dignidad y derecho que tiene una persona, para que se considere una vulneración de la

integridad sexual debe ser menor de edad, el cual debería crecer sin ninguna intervención traumática.

En el presente trabajo se determina que el delito de violación sexual será sancionado por Ley, debiéndose hallar y comprobar la falta de consentimiento por parte de la víctima. En este trabajo solo nos referiremos estrictamente a los menores de edad, tanto como el sujeto activo y el sujeto pasivo; es necesario precisar que un menor que se encuentra en un transcurso de desarrollarse tanto físicamente como mentalmente, no será juzgado con la misma severidad que sanciona la Ley penal, por tal razón que solo se tocará el tema de infracción a la ley penal.

El trabajo tiene como **objetivo** determinar los fundamentos jurídicos dogmáticos de la Violación Sexual por menores de edad y los fundamentos recaídos en la Sentencia del expediente N° 02036-2016-0-0201-JR-FP-02. Los **métodos** utilizados son la revisión y el análisis documental. Las variables del presente estudio son: Violencia Sexual, estupro, infracción, flagrancia.

El contenido del siguiente trabajo se encuentra bien definido, en el primer capítulo engloba a los antecedentes, en el segundo capítulo el marco teórico, en el tercer capítulo la legislación nacional como lo regula nuestro ordenamiento jurídico, en el cuarto capítulo la jurisprudencia, en el quinto capítulo el derecho comparado como lo regulan otros países, en el sexto capítulo las conclusiones, en el séptimo capítulo las recomendaciones, en el octavo capítulo el resumen, en el noveno capítulo las referencias bibliográficas y culminando con el décimo capítulo los anexos donde se encontrara el expediente.

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES

1.1 Antecedentes de la Investigación

A) Internacionales

Ambriz (2003) refiere como objetivo principal identificar cuáles son las principales circunstancias asociadas al abuso sexual a menores de edad, en donde se concluye que los casos de denuncias son mínimos a diferencia de los que existen en la realidad social, esto debido a que muchos de estos delitos de violencia sexual no han sido denunciados inmediatamente. Teniendo en cuenta que en muchos casos realizan la acusación las investigaciones llevan un tiempo para poder esclarecer los hechos delictivos, lo cual conlleva en muchos casos a que los padres de la víctima deciden retirar los cargos por diferentes motivos. Como también hay casos en que no existe denuncia y los padres de las víctimas toman la decisión de llevar a sus hijos(as) a tratamientos o terapias psicológicas. Los casos más evidenciados ante las autoridades judiciales o fiscales son los de violación sexual, continuando los actos obscenos; y otros delitos quedándose en intento de violación, agravio a la moral, incesto, estupro, entre otras; pero no podemos dejarlas de lado ya estos delitos ocurren con frecuencia.

Martínez (2016) analiza el delito de violación sexual infantil considerando que va a prevalecer en la mayor impunidad y olvido por parte del estado mexicano; por lo general, esto no ocasiona ningún tipo de responsabilidad ya sea en el ámbito económico, social o moralmente para quien comete este tipo de violencia o abuso sexual, en contra de los menores de 18 años de edad. Estas injusticias permanecen en total silencio por las autoridades, y por la otra parte, el sector social afectado se establece como un grupo etario en crecimiento, que va a requerir ciertos cuidados especiales para el adecuado desarrollo físico y psicológico. Por lo que realiza un

análisis de los derechos de humanos internacionales relacionados con la violencia sexual infantil; asimismo el Convención de los Derechos del Niño. En el cual se establece, en su artículo treinta y cuatro, la obligación del Estado para salvaguardar y proteger de explotación y abusos sexuales a los niños en todas sus formas, asimismo de examinar la envergadura de las medidas correspondientes y necesarias para impedir que se cometan actos delictivos (OHCH, 2011) y un extenso análisis de los tratados internacionales del sistema universal, interamericano y el Parlamento Europeo. En la situación del Parlamento Europeo se debe de tener en cuenta y resaltar el hecho de que, si no se instituye la obligación del Estado mexicano, aportando determinada clasificación muy importante de análisis, así como los desarrollos importantes que deberían ser considerados para combatir el problema. Finalmente, el análisis del sistema de las normas nacionales desde el punto de vista que engloba el Corpus Juris con relación al abuso sexual infantil, con la idea de averiguar y analizar la proporción de la doctrina en la situación desproporcionada o uniforme de la protección integral a un infantil.

Rivera (2014) precisa con respecto a las directrices para prevenir la trata con fines de explotación sexual de la niñez en educación básica, haciendo hincapié en que el delito de trata de personas al que también se le ha considerado como una nueva figura de esclavitud del siglo XXI; esta se simboliza por ser 1 de los 3 negocios ilegales más remunerativos en todo el mundo, por lo que su acaecimiento en la sociedad convirtiéndose en una violación de manera continua de los derechos que han transformado a México en un lugar de tránsito, origen, y destino de esta injusticia, cuyas víctimas que van en mayor ascenso son mujeres, niñas(os) y adolescentes. Esto se origina de la intranquilidad por lo que afecta a la mayoría de los niños; el objetivo principal de la investigación fue desplegar directrices para guiar modelos futuros de prevención en instituciones para la educación básica, con el fundamento de que exista la responsabilidad en el ámbito legal que se le ha atribuido a la Secretaría pública de Educación y del Gobierno estatal de instauración acerca de los programas dentro del plan estatal; asunto del cual hasta la actualidad no se ha realizado.

Lima (2007) su objetivo principal fue definir y conceptualizar el problema que va dirigirse hacia dos puntos importantes que son: el determino de las causas y el acaecimiento en Guatemala sobre los acontecimientos que causan el abuso sexual, las personas que están más expuestas son los menores y las consecuencias que aparecen al sufrir un hecho delictivo del abuso sexual. Al crear la hipótesis llego a la conclusión que las primordiales causas del abuso sexual a los menores son la disolución familiar, el extravió de valores morales, que se automatiza en la existencia reflejada de la falta de existencia de respeto, con mayor cantidad de índice hacia los menores de edad, violando su libertad e integridad y estampillar la existencia con consecuencias de tipo físicas y sexual, por seres humanos que se encuentran enfermas y dementes psicológicamente y que arremeten contra el honor, la dignidad y el respeto a las personas indefensas como son los menores de edad.

Entre los supuestos que se plantearon puede mencionarse: La intervención del Estado como garante de los bienes jurídicos más importantes para los seres humanos; como la integridad de la persona. La necesidad de una profunda revisión, reestructuración de la política criminal. La precisión de la transformación del Código Penal vigente con la finalidad de obtener más rigor en cuanto a la penalización de dichos delitos y la creación de otras figuras delictivas como la violación hacia los varones. Asimismo, recurrió a las principales teorías del derecho constitucional, derecho penal, derecho de menores, derecho civil y derecho internacional, se usó el mecanismo del método deductivo, asimismo la observación y la entrevista a muchas personas de diferentes edades, en las cuales se concluyó que no existe ningún tipo de doctrina ni estadística que mencione el abuso sexual. Con respecto a la realidad social se encontró que muchos de los profesionales que se correlacionan con los menores de 18 años de edad tienen conocimiento básico sobre el tema, sin embargo, no tienen conocimiento acerca de la ley que se encuentra expresada en la legislación.

B) Nacionales

Sánchez (2011) concluye con respecto al aborto derivado de sucesos de violación sexual que se tuvo que tener en cuenta el derecho penal como la última instancia, es decir que es la forma más estricta de limitar la libertad individual, es por eso que no cabe la más mínima posibilidad de pensar en que el estado imponga penas leves al contrario como eje del ordenamiento está obligado de imponer penas más severas, en tanto se haya comprobado el hecho delictivo y así sancionar la vulneración a las libertades. Del mismo modo prosiguiendo con la técnica de la circunspección constitucional, se puede determinar que en la situación del aborto sobreviniente del hecho delictivo de violación sexual, es un hecho que contesta a cierta cantidad de violaciones al derecho a la libertad e integridad sexual, al ser considerado en un nivel de trasgresión del valor de la integridad y la libertad frente al valor de vida, la énfasis de la primera debería implicar una jerarquía mayor en frente a la segunda situación, así concluyendo que la sanción impuesta penalmente debería ser del mismo carácter que vaya en contra de la constitución.

Tapia (2005) con respecto al tema del valor judicial de la prueba en los delitos de violación sexual en agravio de los menores de edad, determinó que la agrupación de la víctima debe de ser de forma parigual y existiendo pruebas suficientes de atribuirle la culpabilidad considerando como base fundamental las pericias médicos legales, asimismo la partida de nacimiento y lo fundamental la confesión del investigado sobre los hechos delictivos cometidos, entonces la sentencia será siempre condenatoria. En caso de que la víctima se contradiga y existen pruebas suficientes de culpabilidad antedichas, será la misma sentencia condenatoria. Sin embargo, si no existen pruebas suficientes de culpabilidad, y el testimonio del investigado es la negativa reiterada y uniforme de los hechos por parte del inculcado. O si de la víctima es contradictoria no existirá ninguna sentencia condenatoria.

La teoría y la legislación nacional y extranjera, se tiene en cuenta que, en un comienzo, el testimonio de la víctima puede considerarse valioso para desnaturalizar la presunción de inocencia, se advierte que los delitos que son cometidos contra el derecho de la libertad e integridad sexual, en mención a al menor, son ejecutados en una circunstancia clandestina, son escondidos y por lo general civilizado, que imposibilitan en ciertas oportunidades la deliberación de otras pruebas, por tal motivo se tiene que tener en cuenta que solo la declaración de la víctima, sirve muchas veces para fundamentar una sentencia de tipo condenatoria, debiendo comprobarse la convergencia de determinados requisitos: la prontitud entre la denuncia y el hecho, la efectividad de la pericia médico legista.

Hernández (2015) precisa que, en el campo penal, se decretó las normas que sean exclusivas que son impuestas netamente a los adolescentes infractores que se encuentran de imponérseles medidas socioeducativas estipuladas en la legislación a diferencia de los niños que solo son pasibles de dictárseles una medida de protección. Por lo que existe un conflicto de leyes en los procesos que existen aquellos que son menores de 14 años, de la misma manera muchas veces no se cumplen con la ordenamiento que regulariza el debido proceso a lo largo de la etapa policial, etapa fiscal, proceso de juzgamiento y la ejecución de la condena para los adolescentes asimismo se transgrede los derechos humanos con las decisiones arbitrarias y vulnerando las garantías del debido proceso, debido a la deficiencia del carácter legislativo, debido a la inadecuada capacitación y comprensión de la legislación cognitiva.

La situación cambia con aquellos que son menores de 14 años de edad, que son subyugado al juzgamiento por la infracción a la legislación penal y no se puede tratar de dar el cabal cumplimiento de la praxis del derecho a un correcto y debido proceso, al contrario que deba haber una investigación acertada, desde el punto de vista de los conceptos de la Protección, por lo que dará como respuesta la vulneración de los derechos dándose su incumplimiento.

Con respecto a la legislación Penal Juvenil, que facilita que el adolescente pueda participar y entender las investigaciones que se le sigue en su contra y por el otro lado hacer buenos oficios con el ingreso de los valores para responsabilizarse de las consecuencias de sus actos cometidos. Se determina la legalidad de la responsabilidad, por lo tanto, es responsabilidad del Fiscal y la del Juez de Familia en coloquio al adolescente infractor para darle a conocer sus derechos e inquietudes con la finalidad de encontrar diferentes disyuntivas de la sanción penal.

Choque (2015) su objetivo primario determinar las repercusión que posee la tasación de la prueba en los delitos de violación sexual de menores de edad y examinar la cualidad que poseen las pruebas objetivas y subjetivas, asimismo se tuvo que identificar los requerimientos que debe agrupar el testimonio de la víctima, para fundar evidencias en el juez del delito en contra de la libertad e integridad sexual del menor y la responsabilidad penal que acarrea, se indago los hechos que se manifiestan en las divergentes salas penales de la corte judicial del Cusco, integrantes de la prueba de indagación; del cual las consecuencias se atribuyó los mecanismos de recopilación de información con la finalidad de distinguir una ahondización del argumento de los expedientes y dentro de ello la declaración testimonial de la víctima para un estudio sobre el Valor probatorio. Al estudiar analíticamente y la medición de la variable independiente se ha comprobado la remisión del inculpado en el delito de la violación a la libertad sexual de menor de catorce años de edad, así como el compromiso penal de la violación sexual, se tiene en cuenta que es valioso y fundamental el testimonio de la víctima y los medios probatorios objetivos. En ese contorno el estudio de la validez de relación es usado como el medio de prueba pericial y tratar de ser un proceso de homogenizar que acceda determinar el valor que tiene un testimonio, obrándose este valor en las pautas de la libre convicción y crítica, sobre la interrogación al investigado, prueba pericial, prueba documentaria, el examen de inspección y confrontación y las acciones de indagación. Por la parte del método se ejecutó un estudio de las jerarquías presentes en la conferencia y

se condujo a aplicar un estudio de estadística textual. Finalmente, las respuestas colocan en una evidencia discursiva importantes al instante de realizar el estudio del valor de la prueba de la violencia sexual de niños(as) y adolescentes. En esta investigación se concluye que, en los delitos que atenta la libertad e indemnidad sexual de menores de 14 años, y con respecto a los medios de prueba de carácter indiciario, debe de encontrarse debidamente justificado y valorado con medios probatorios directos, para que el juzgador, mediante la experiencia y la lógica, de colegir los actos delictivos y la intervención del investigado.

C) Locales

Salazar (2016) determinó cuáles son los medios probatorios directos o indirectos de sostener el juicio, la razón y el valor de las pruebas en los actos delictivos de V.S. al menor de edad en el juzgado penal, durante el periodo del 2008 al 2010. La metodología de investigación aplicada es la de la descriptiva explicativa y socio jurídica, asimismo se ha utilizado el argumento jurídico, la hermenéutica y el exegético, para exponer las respuestas, y para el debate, lugar donde se da un careo entre los resultados y las hipótesis, por lo que la muestra estadística, se encontró constituido por abogados en el ámbito penal, por magistrados y basada por ocho expedientes. Los enseres utilizados para la compilación de la información son el sondeo, las hojas de registro e indagación. Finalmente los resultados de las sentencias arrojan que no favorecen, muchos menos solicitan el accionar de los medios de prueba, como lo son: la pericia psicología y psiquiátrica los que son trascendentales e indispensables para atribuir el cargo de la responsabilidad penal al investigado del delito.

CAPÍTULO II MARCO TEÓRICO

2.1. Conceptos generales

2.1.1. Menor de edad

Según Salas (2013) se debe tener en consideración que el vocablo “menor” es un calificativo que tiene un sentido de ser considerado más pequeño que otro, se determina que los niños toman el nombre legal de menor de edad. En concordancia con lo establecido en nuestra legislación, autónomamente de lo que se hable ya sea en el país o alguna parte regional en el mundo, por lo que el menor es aquel sujeto que se halla en una fase de desarrollo y maduración, al contrario de lo que sucede con las personas mayores de edad: que son legítimamente en la capacidad para tomar decisiones por libre albedrío por ellos mismos.

Según lo que establecido por la normatividad la ley N° 27337 del Código de Niños y Adolescentes, mediante el cual se considera como un niño a toda persona humana que inicia en el momento de la fecundación hasta haber cumplido los 12 años, después viene la etapa de la adolescencia que inicia a los doce años hasta haber cumplido los 18 años de edad, donde llega a culminar su etapa y pasa a ser mayor de edad. Se considera que un menor de edad no debe ni puede sustentarse diariamente por sí mismo, ni asegurar el sustento para su educación, una vida saludable y sanitaria en una buena vivienda. Asimismo, no puede tomar de decisiones de viaje, contraer nupcias, o crear una asociación empresarial y económica.

Por lo que se define como menor de edad aquellos seres humanos que aún no ha llegado a cumplir la edad suficiente y necesaria de lo que estipula la ley para poder disfrutar de una completa capacidad jurídica.

2.1.2. Menor y Adolescente infractor

Soberanes (1987) precisa que la terminación menor infractor se alude que es atribuible a los menores o adolescentes que han quebrantado las normas Penales, sin embargo, debemos separar a los que tienen menos de catorce años de edad, ya que ellos están en otras conjeturas y aún tienen la necesidad que preventivamente el Estado intervenga, específicamente las instituciones que brindan servicio de asistencia social.

Chunga (2007) determina que el niño(a) y adolescente tienen la capacidad de quebrantar la legislación penal. Debido a que la Ley 27337 ha sancionado los hechos de los niños(as) y adolescentes que se les considere como infractores penales. Asimismo, antedicha norma denomina conceptualmente que los adolescentes infractores penales que poseen un cargo de responsabilidad en los que se aluden en calidad de autores o cómplices un hecho delictivo estipulado como delitos o faltas a las leyes penales. Después se dispone al adolescente infractor que tenga más de 14 años, se le impondrá sanciones socioeducativas. Y aquellos que son menores de 14 años, solo se les impondrá las medidas de protección a través de un proceso tutelar. Los niños y adolescentes que cometan actos delincuenciales y condenables por el ámbito social y cualificados como falta o delito. En la actualidad la dogmática sobre la protección que ha quebrantado la tradición que se sobre el hecho irregular con respecto al determinar que el menor era irresponsable absolutamente sobre sus acciones calificándola como actos antisociales sin embargo el menor de edad no se encuentra exento de cometer delitos o infracciones. Lo que no ha cambiado es que a los niños y adolescentes que aún no han cumplido los 14 años de edad quedan excluidos de la actividad procesal y judicial y solo se le sigue un proceso tutelar administrativo, donde el juzgador solo aplica una medida de protección la que estime conveniente. A diferencia del adolescente, que es mayor de 14 hasta los 18 años son parte de una investigación judicial, y donde el Juzgador sancionara con una medida socioeducativa.

2.1.3. Violación sexual

Sin duda, la violación es un tema transversal que preocupa a la sociedad en general. La violación sexual, como tema específico, se entiende como el acto carnal efectuado en los hechos en que se ejecute con el uso de la fuerza o en la intimidación para derrotar la resistencia y negación de la víctima, o que se realice en la situación que la víctima este físicamente imposibilitada para poder negarse o resistir, o cuando la situación cambia por ser menor de 12 años la víctima y por qué la victima puede encontrarse privado de la razón y adolecer la capacidad jurídica suficiente para acceder a la relación sexual.

Carrara (2005) manifiesta que el delito que atenta la libertad sexual seria el ataque carnal con un individuo del mismo sexo o en su defecto del otro género sexual en cualquier de las siguientes preposiciones:

- a. Si la víctima es menor de doce años de edad
- b. Si la víctima se halla sin razón, o con supresión de la conciencia
- c. Si la víctima padece una enfermedad o algún otro tipo de incapacidad física que le impida poder resistir
- d. Finalmente, Si la persona fue violentada por coacción física.

Según Cabanellas (2003) sostiene que violación “Es un acción delictiva que va en oposición a la honestidad y la libertad que se realiza, ya sea dándose carnalmente con una mujer en oposición de su voluntad explícita, o ya sea porque aplico el uso de fuerza grave o la intimidación psicológica, en oposición de su voluntad o ya sea porque se encontraba en supuesto de estar privada temporal o constante del sentido, o por padecer enajenación mental, desmayo o anestesia asimismo ya sea por la falta de llegar a la madurez para poder consentir el acceso carnal.

Núñez (1988,239) manifiesta que la definición sería el acto carnal de un varón con otro ser humano, atropellando la inmadurez o estado psicológico, o por el estado de indefensión en el que se encuentra o mediándose a través del uso de la violencia.

Nosotros coincidimos en que este acto delictivo se da con mucha constancia y frecuencia y que ha llegado a darse en una mayor escala causando mucho daño en la sociedad, y en la pluralidad de lo establecido en las legislaciones. La pluralidad de autores concuerdan en mencionar que la violación sexual es un acto involuntario sexual o acceso carnal no consentido, entre otras, esta se da con cualquier persona esta se da de diferentes maneras ya sea cuando se produce la anulación parcial o total de la voluntad de la víctima, ya sea porque el sujeto activo utilizó la fuerza física, la intimidación o en su caso de que la víctima no podía resistir por encontrarse privado de la razón o aún más grave por ser menor de edad. Esto se da en la situación en que la persona víctima de los sucesos delictivos sea incapaz relativo.

2.1.4. Indemnidad sexual

Castillo (2002) define la indemnidad sexual manifiesta que cree que se debe comprender como la concentración de la dignidad de un ser humano y el derecho que toda persona posee a un libre desarrollo de su figura personal psíquica sin ningún tipo de intersecciones traumáticas en su globalidad netamente íntima por parte de algún terciario, mediante las cuales podrían originar rastros indelebles en la psicología de un ser humano para toda su vida”.

Caro (2000) precisa que la indemnidad sexual es aquello que ampara y respalda la protección en aquellos delitos que van en contra del pudor como lo son los actos de violación sexual a menores de 14 años. También debemos incluir aquí

aquellos delitos de actos que van en contra del pudor de los menores de 14 años, también el de seducción sexual y proxenetismo.

Nuestro ordenamiento legislativo, a pesar de que se reúnen todos los indicios ilegales bajo la signatura del delito de violación sexual, del cual se desemeja las actuaciones que agreden la indemnidad sexual, dándose un cuidado más especial por el grado de afectación personal en coherencia al ataque contra la libertad sexual.

Es entonces que, la insubsistencia no debe de caer en manos de la época pasada o los gustos preferenciales de la sexualidad de la víctima, ni de la efectividad de una relación que esta denominada como sentimentalismo, o el abuso y favorecimiento de la confianza que existe entre el agresor y su víctima.

Al respecto Bramon-Arias y García (1998) afirman que hay conducta en la entrada de la jerarquía acerca de los delitos de violencia sexual en los que no existe certeza de que estos puedan proteger la libertad sexual de una persona, acerca de la víctima que le hace falta la libertad.

Y por el otro lado la doctrina de la indemnidad sexuales no es más que un contenido que jamás hay una determinación de conformidad y teniendo, es más, una inquietante inclinación a realizar cambios entre ellos de ciertos significados que se inclinan, por lo menos al inicio de la dogmática.

2.1.5. Libertad sexual

Para Salinas (2000) la libertad sexual se debe comprender en dos puntos de vista: la primera se da con la libre capacidad de disponer su cuerpo de forma que estime conveniente sin ningún tipo de restricción que el debido respeto a la libertad impropia, y la segunda como la capacidad de repudiar o rechazar las agresiones sexuales de una persona la cual no se desea.

Según Coria (2000) determina y señala que la libertad sexual se comprende en dos sentidos o sensaciones:

- La sensación que es positiva y dinámica de la libertad sexual, se determina la competencia y posibilidad que tiene una persona para decidir de disponer con libertad su cuerpo de con quien mantiene enseres sexuales.
- La sensación que es negativa y a la vez conocida también como pasiva, se determina aptitud de un ser humano a negarse a mantener y permitir que se den la actividad sexual de los cuales no desea ser participe.

Bramon-Arias y García (1998) sostienen que el derecho a la libertad sexual, así como manifiesta la dogmática, posee un doble punto de vista, que una es negativa y la otra es positiva, que no han de conjeturarse como contrarios, al contrario, estas se complementan. Explica que la positiva advierte que la persona puede disponer libremente sus relaciones sexuales, como la manera de proceder delante a otras personas. Asimismo, la negativa se da en la forma de la defensa, se refiere, a que una persona tiene el derecho a escoger con quien se injiere, sin su asentimiento, en el entorno sexual. Entonces se manifiesta que la libertad sexual se considera, que el derecho que todo ser humano posee competencia suficiente para decidir su sexual en libertad.

Orts (1995) refiere que el tema de la libertad sexual se encuentra compuesto por la opción de escoger y la realización preferencial de la elección sexual, debido a aprovechamiento del uso y disposición de nuestro propio cuerpo sin ningún tipo de limite que pueda afectar la libertad ajena de poder decidir; así como tiene la potestad de poder escoger una pareja, con la debida autorización, asimismo de negarse a propuestas que no desea y más aun de defenderse de ataques sexuales no deseados.

Entonces se ha llegado a entender y concordar, con los autores que afirman que el delito de violación sexual es un acto reprochable y no solo socialmente sino jurídicamente mediante el cual va afectar la libertad sexual en mayores de 14 años de edad y la indemnidad sexual aquellos que son menores de 14 años de edad; esto acorde con que la víctima deseara consentir el hecho o no y en el caso de que pueda entender lo que sucede sobre estos actos o no lo entienda.

Es así que podemos manifestar que la libertad sexual vendría ser la capacidad autónoma legal de poder determinar su sexualidad al modo que tenga la opción de elegir y escoger con quien mantiene una relación y al mismo tiempo también posee la libertad de negarse con quien no desea mantener una relación sexual no deseado.

2.1.6. Violación sexual a menores de edad

Por su parte Salas (2013) realiza aportes de definir y referirse a la protección con respecto a la sexualidad de las niñas, los niños y adolescentes y la escasas y gran ligereza por parte del estado peruano y sus legisladores sin tomarle la importancia de que a pesar de ser un problema muy complejo no la han regularizado como debería ser. Es necesario aclarar que existe retrocesos que marcan al estado debido a que sus parlamentarios con el anhelo de tomar medidas necesarias contra aquellas personas que son víctimas de abusos sin embargo también ha existido avances, pero no muy específico en cuanto a los menores de edad ya que son personas indefensas, sin experiencia, y que muchas veces son víctimas de familiares que tienen un poder sobre ellos para someter a estos menores a sus actos delincuenciales.

En ese sentido las medidas de actuar preventivamente y rechazar este tipo de conductas, existen leyes que fueron dictadas por el estado peruano como un instrumento para proteger aquellas personas que son víctima y se encuentran vulnerables, esta se encuentra estipulada en el artículo 173° del código penal

peruano. Sin embargo, al no ser suficientes los legisladores decidieron efectuar modificaciones legales para que puedan existir nuevos tipos penales y también la agravante aumentando las penas, asimismo se tiene un motivo para realizar nuevamente los principios que se ha impuesto en las leyes penales y la fluctuación de la opinión de la sociedad y el impacto sentimental que esta pueda tener.

El seguimiento sancionador del Estado peruano mediante el cual debe ser eficiente y razonable; y la sanción de modo de alícuota sobre la conducta delictiva de los investigados. Es menester salvaguardar y proteger la niñez, que arraiga su vulnerabilidad, es así que la sección mencionada debe obtener una especial protección por formar parte del futuro del estado peruano. Los cambios realizados al esquema legislativo de los artículos 170 y 173 del Código Penal peruano; han sido merecedores de varias controversias, y actos sólidos de verificación; todo eso debido a que los delitos que atentan gravemente tanto a la libertad como a la indemnidad sexual afectándolos a ellos mismos, es entonces que el acto despótico sexual deja huellas traumáticas dentro de la psicología de la persona que sufre este acto delictivo, hecho jurídico y social que se va a ver de manera agravante si se trata de personas que son menores de edad. Una de las consecuencias que se podrá determinar es que se restringe el derecho fundamental, y específicamente que es tal vez el más importa el de la libertad, esta cuando se compruebe que existe una responsabilidad penal comprobada, lo cual por lo general concluye con el veredicto de la sentencia aplicando una de las penas estipuladas en el artículo 28 del Código Penal; del cual la libertad tiene un amplio sentido el cual concede a una personas desarrollarse en diferentes puntos de vista de la vida, pero esta no debe afectar a un tercero y debe estar establecido en la legislación del estado.

Por su parte la institución del MIMDES (2007) manifiesta que todo acto que se trate de tipo sexual que incluya a una niña(o) y adolescente, que tenga la intervención de un ser humano adulto o que sea mayor el adolescente a otro. El significado de abuso según la relación dispareja de supremacía, ventaja y dominio que acciona en contra del niño(a) y adolescente. Lo que vendría a ser un atropello

a la confianza y un provecho a su indefensión y la insuficiente experiencia del niño(a) y adolescente, para ejecutar actos que solo les corresponde a los adultos realizarlas.

Según Muñoz (1993,21) sustenta que para la situación de menores de edad, la actividad sexual se da la sedación debido a prudencia y la moderación ya que puede afectar el desenvolvimiento de su personalidad y originar graves e importantes trastornos psicológicos que repercuten en el futuro de la persona.

CAPÍTULO III LEGISLACIÓN NACIONAL

3.1 Infracción a la ley penal

3.1.1. En el código del niño y adolescente

Artículo X del título preliminar: “el estado va a garantizar el procedimiento de administrar la justicia especializado para niños y adolescentes. En los sucesos expuestos a resolución administrativa o judicial en los que estén envueltos los niños o adolescentes serán tomados como problemas del ser humano”

Según el Artículo 183° respectó a su definición: se deferencia infractora al adolescente del cual se ha comprobado su responsabilidad como autor o cómplice de un acto sancionables y que este estipulado como un delito o falta en el ordenamiento penal.

En el Artículo 184° en cuanto a la medida: aquel adolescente que es considerado infractor y tenga más de catorce años de edad, se le impondrá medidas de carácter social educativas que estén estipuladas en este Código.

En cuanto al niño o adolescente que posea menos de catorce años de edad, este será impuesto de medidas de protección también estipuladas en este código.

Artículo 191° en cuanto a su rehabilitación: el procedimiento de Justicia del adolescente considerado como infractor penal se le instituye a su rehabilitación y a encarrilarlo a su bienestar. La precaución que se toma en proporción no sólo debe estar basada en el estudio de la situación de gravedad, asimismo de la situación personal que gira entorno a la persona.

Artículo 192° de acuerdo a las garantías: en el procedimiento judicial que se le prosiga al adolescente considerado infractor se acataran las garantías en

cuanto a la Administración de Justicia estipuladas en la carta magna del Perú, asimismo en la Convención de los Derechos del Niño, de este código y aquellas leyes que traten asuntos de este tipo.

3.1.2. Código de responsabilidad penal de adolescentes

Artículo I Responsabilidad penal especial – Título preliminar

1. si el púber se encuentre entre los catorce años de edad y menor a los dieciocho años, entonces se le considera que es un sujeto de derechos y predispuesto a obligaciones, entonces tiene la responsabilidad de responder por los actos cometidos hechos de una infracción lo que conlleva a un especial cargo penal, lo cual se considera para eso la edad y para ello su edad y su rasgo personal distintivo.
2. Para imponer una medida social y educacional se necesita se requiere establecer la responsabilidad del puberto. Asimismo, es ilícito que se dé o considere la objetiva responsabilidad

Artículo II. Principio de interés superior del adolescente – Título Preliminar

1. Es necesario darle al adolescente la complacencia integral y sincrónica de sus derechos a lo largo del proceso penal de responsabilidad. El proceso y el respeto para ejercer sus derechos se debe de tener en cuenta como los principales rectores. No se debe realizar ninguna interpretación negativa al interés superior del puberto en la medida que pueda perjudicarlo.
2. La autoridad tiene la responsabilidad de tomar y acogerse a una medida, asimismo de examinar las probables consecuencias que afectaran al adolescente sobre las decisiones que adopte, esta debe estar bien

justificada explícitamente la forma en que se ha estimado al adolescente su interés superior, asimismo la perspectiva usada en su decisión y el encarecimiento efectuado ante otros derechos e intereses de terceros. Y también se debe de escuchar al adolescente en todas las oportunidades que este considerado en este código, y en algún hecho que pueda afectarle en la decisión y cuando lo estime y lo pida.

3. Todo funcionario o servidor público deberá dar pleno cumplimiento a lo largo que dure el proceso asimismo en la sentencia de la imposición de la medida socio educativa.
4. En cuanto a la protección esta alcanza también a la víctima y en caso de que exista el testigo que sea menor.

3.2. La violación sexual a menor de edad en el Perú

3.2.1. En la constitución política del Perú

Según el numeral 1 al artículo 2 de la carta magna peruana de 1993, en donde se expresa que todo ser humano posee derecho a la vida, a su identidad, a su integridad física, psíquica y moral, a su bienestar y a su libre desarrollo. El concebido es sujeto de derecho esto cuando le favorezca.

3.2.2. En el acuerdo plenario

Que en el acuerdo plenario N° 01-2011/CJ-116 señala “...para efectos de configuración del hecho punible, solo bastará verificar la voluntad contraria de la víctima a practicar el acceso carnal sexual (...). En consecuencia, así no se verifique actos de resistencia de parte del sujeto pasivo, se configúrale ilícito penal siempre y cuando acredite la falta de consentimiento de la víctima o desacuerdo de aquella con el acto sexual practicado abusivamente por el agente”.

- I. Que el consentimiento de la víctima no podrá derivar:
 - De ninguna palabra o conducta de la víctima cuando la fuerza, la amenaza de la fuerza, la coacción o el aprovechamiento de un entorno coercitivo hayan disminuido su capacidad para dar un consentimiento voluntario y libre;
 - De ninguna palabra o conducta de la víctima cuando ésta sea incapaz de dar un consentimiento libre;
 - Del silencio o de la falta de resistencia de la víctima a la supuesta violencia sexual;
 - Ni dependerá de la credibilidad o la disponibilidad sexual de la víctima o de un testigo cuando éstas pretendan fundarse en comportamiento anterior o posterior, de naturaleza sexual de la víctima o de un testigo.
- II. Que no se admitirán pruebas de la conducta sexual anterior o ulterior de la víctima o de un testigo.
- III. Que no es causal de absolución la denominada “declaración única” y que la declaración de la víctima constituye un elemento imprescindible para castigar conductas sexuales no consentidas.
- IV. Que no se puede sobrevalorar la pericia médico legal basada en la pérdida de la virginidad de la víctima y en la acreditación de violencia física.

3.2.3. En el Código penal

Artículo 171º Violación de persona en estado de inconsciencia o en la imposibilidad de resistir: El que tiene acceso carnal con una persona por vía vaginal, anal o bucal, o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, después de haberla puesto en estado de inconsciencia o en la imposibilidad de resistir, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de diez ni mayor de quince años.

Cuando el autor comete este delito abusando de su profesión, ciencia u oficio, la pena será privativa de la libertad no menor de doce ni mayor a dieciocho años.

De conformidad con el Artículo 3 de la Ley N° 28704, publicada el 05 abril 2006, en el caso del delito previsto en el presente Artículo, el interno redime la pena mediante el trabajo o la educación a razón de un día de pena por cinco días de labor efectiva o de estudio, en su caso.

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:

1. Si la víctima tiene menos de diez años de edad, la pena será de cadena perpetua.
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.
3. Si la víctima tiene entre catorce años de edad y menos de dieciocho, la pena será no menor de veinticinco ni mayor de treinta años.

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 de cadena perpetua.

CAPÍTULO IV JURISPRUDENCIA

La jurisprudencia en aquellos delitos que atenten específicamente la violación a la libertad sexual, en el cual el legislador va a tratar de proteger este derecho fundamental que toda persona posee su sexualidad, esta se entiende en dos sentidos: la primera del derecho de autodeterminación sexual en las personas mayores de edad, y derecho a la inmunidad en los menores de edad; en la medida que puede afectar a la evolución y desarrollo de su personalidad y producir en ella alteraciones importantes que cometan en su vida o en su equilibrio psíquico en el futuro.

Si bien es cierto los abogados basan su defensa en la abundante jurisprudencia que vienen hacer un conjunto de los derechos constitucionales sobre ciertos temas determinados emitiéndose así las sentencias, decisiones o fallos dictados por los órganos judiciales del estado como los tribunales de justicia o tribunales superiores de justicia.

La jurisprudencia se inspira con la finalidad de obtener un análisis parigual en el derecho en los sucesos que la realidad se presenta es por eso que es fundamental y relevante para nuestro estudio, analizar el contenido de los fundamentos en el que se basó para emitir la Sentencia del Expediente N° 02036-2016-0-0201-JR-FP-02, emitida por la 1° Sala Civil Permanente; Huaraz de fecha veinticuatro de noviembre del 2016, que resolvió al confirmar la sentencia emitida mediante la resolución N° 14 con fecha 18 de octubre del 2016, sentenciando a los adolescentes infractores Luis Antonio Yanac Villanueva(16) la condena de ingreso al centro de rehabilitación y diagnóstico juvenil del poder judicial y Jesús Manuel Jamanca Villanueva (14) como coautor y cómplice secundario por la infracción la ley penal considerada como violación sexual en contra de menor de edad agravando su libertad sexual en la modalidad de haber sido puesta en imposibilidad de resistir, en agravio a la menor de iniciales K.R.B.G.(14)

4.1. Sentencia emitida por la primera sala civil permanente por el delito de libertad sexual – violación sexual cometida ante la infracción a la ley penal:

EXP. N° 02036-2016-0-0201-JR-FP-02

HUARAZ

K.R.B.G

**LA SENTENCIA EMITIDA POR 1era SALA CIVIL
PERMANENTE**

I. SENTENCIA N° 02036-2016-0-0201-JR-FP-02

La sentencia emitida por la primera Sala Civil Permanente, nace del Recurso de apelación interpuesta por la señora Rosana Karina Villanueva Diburcio madre del menor Luis Antonio Yanac Villanueva y Alcides Alarcón Paucar defensor público de Jesús Manuel Jamanca Villanueva contra la sentencia del segundo Juzgado de familia, mediante Resolución número catorce de fecha dieciocho de octubre del 2016 que declaro, en cuanto falla condenando a los adolescentes infractores LUIS ANTONIO YANAC VILLANUEVA(16) la condena de internamiento al centro de diagnóstico y rehabilitación juvenil del poder judicial por el periodo de SEIS AÑOS y JESUS MANUEL JAMANCA VILLANUEVA(14) como coautor y cómplice secundario por el periodo de un año por la infracción a la ley penal considerada como delito de violencia sexual en atentado a la Libertad Sexual a menor de edad en la modalidad de haber puest en imposibilidad de resistir, en agravio a la menor de iniciales K.R.B.G. (14) y ; fijándose la suma de 10,000.00 nuevos soles en calidad de reparación civil, que deberán de pagar solidariamente los adolescentes infractores con sus padres o responsables mediante certificado de depósito judicial, a razón de nueve mil nuevos soles que deberá pagar el infractor Luis Antonio Yanac Villanueva y un mil nuevos soles el infractor Jesús Manual Jamanca Villanueva. Ante esto la 1°

Sala Civil permanente mediante la Sentencia N° 02036-2016-0-0201-JR-FP-02 de fecha veinticuatro de noviembre del 2016, con Resolución número 23, que decide confirmar la sentencia emitida en cuanto a la internación de los adolescentes infractores y ; REVOCARON en el extremo que fija la suma de diez mil nuevos soles por concepto de reparación civil, y, reformándola dispusieron el pago de reparación de nueve mil nuevos soles que deberá pagar el infractor Luis Antonio Yanac Villanueva y un mil nuevos soles el infractor Jesús Manual Jamanca Villanueva, en forma individual por medio de sus padres y/o responsables como resarcimiento por el daño causado.

CAPÍTULO V DERECHO COMPARADO

5.1. La violación sexual en el derecho comparado

5.1.1. La violación sexual en Ecuador

El delito de violación, según la doctrina penal, es el atentado más grave que puede concebirse contra la libertad sexual individual, pues constituye el delito más típico entre aquellos de este orden. El bien jurídico protegido en el artículo 512 del código penal ecuatoriano, es el referente a la libertad sexual. La conducta social del hombre se encuentra restringida por la ley penal. Cuando una persona distorsiona el sentido de la normalidad de la función sexual acompañada de la aceptación, y actúa con violencia o engaño en el acto sexual para satisfacer su deseo erótico, se convierte de inmediato en sujeto activo del delito de violación, el delito de violación consiste en el acceso carnal con persona de uno u otro sexo, se entiende que se lo ejecuta mediante violencia real o presunta.

En el código penal ecuatoriano, en su artículo 512° define a la violación como “el acceso carnal, con introducción total o parcial del miembro viril, por vía oral, anal o vaginal; o la introducción por la vía vaginal o anal, de los objetos, dedos, u órganos distintos del miembro viril, a una persona de cualquier sexo en los siguientes casos:

- Cuando la víctima fuere menor de 14 años.
- Cuando la persona ofendida se hallare privada de la razón o del sentido, o cuando por enfermedad o por cualquier otra causa no pudiera resistirse; y
- Cuando se usare de violencia, amenaza o de intimidación.

En el código orgánico integral penal, en su artículo 171° Violación: “Es violación el acceso carnal con introducción total o parcial del miembro viril, por

vía anal, vaginal, oral; o la introducción, por vía vaginal o anal, de objetos, dedos u órganos distintos al miembro viril, a una persona de cualquier sexo. Quien la comete será sancionado con una pena de libertad de diecinueve a veintidós años en cualquiera de los siguientes casos:

- a) Cuando la víctima se halle privada de la razón o del sentido, o cuando por enfermedad o por discapacidad no pudiere resistirse.
- b) Cuando se use violencia, amenaza o intimidación.
- c) Cuando la víctima sea menor de catorce años.
- d) Será sancionado con el máximo de la pena prevista en el inciso anterior, cuando:
 - Cuando la víctima como consecuencia de la infracción, sufre una lesión física o daño psicológico permanente.
 - La víctima como consecuencia de la infracción contrae una enfermedad grave o mortal.
 - La víctima es menor de diez años.
 - La o el agresor es tutora o tutor
 - La o el agresor es ascendiente o descendente o colateral hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad.
 - La víctima se encuentre bajo el cuidado del agresor o agresora por cualquier motivo

En todos los casos si se produce la muerte de la víctima la pena privativa de libertad será de veintidós a veintiséis años”

5.1.2. La violación sexual en Colombia

Según la Ley 1719 colombiana del 2014 pretende que la generación de mecanismos que posibiliten y certifiquen el derecho de acceso a la justicia de las víctimas de violencia sexual. Se hace especial hincapié en aquellas que hayan sufrido delitos de esta índole en el marco del conflicto armado interno.

La aprobación de la ley está orientada a priorizar la atención a mujeres, niñas, niños y adolescentes afectados por estos delitos. Se considera que, si el Estado no procura facilitar el acceso a la justicia a estas víctimas, se incurre en un caso de doble victimización, porque no sólo padecen el delito, sino que se les imposibilita su reconocimiento como víctimas y la captura y condena de los delincuentes responsables.

Esta Ley fue demandada por un particular, por lo que la Procuraduría General de la Nación ha emitido un concepto ante la Corte Constitucional defendiendo la constitucionalidad del derecho de las víctimas de violencia sexual a no ser sometidas a pruebas repetitivas, norma que consagra la Ley demandada.

Es así, que las penalizaciones en cuanto al abuso sexual, están contempladas claramente en el [Código Penal Colombiano](#) de la siguiente manera:

Artículo 207° Acceso Carnal o Acto Sexual en Persona puesta en Incapacidad de Resistir. El que realice acceso carnal con persona a la cual haya puesto en incapacidad de resistir o en estado de inconsciencia, o en condiciones de inferioridad síquica que le impidan comprender la relación sexual o dar su consentimiento, incurrirá en prisión de doce (12) a veinte (20) años.

Si se ejecuta acto sexual diverso del acceso carnal, la pena será de ocho (8) a dieciséis (16) años.

Artículo 208° Acceso Carnal Abusivo con menor de catorce años. El que acceda carnalmente a persona menor de catorce (14) años, incurrirá en prisión de doce (12) a veinte (20) años.

Artículo 209° Actos Sexuales con Menor de catorce años. El que realizare actos sexuales diversos del acceso carnal con persona menor de catorce (14) años o en su presencia, o la induzca a prácticas sexuales, incurrirá en prisión de nueve (9) a trece (13) años.

Artículo 210° Acceso Carnal o Acto Sexual Abusivos con Incapaz de Resistir. El que acceda carnalmente a persona en estado de inconsciencia, o que padezca trastorno mental o que esté en incapacidad de resistir, incurrirá en prisión de doce (12) a veinte (20) años. Si no se realizare el acceso, sino actos sexuales diversos de él, la pena será de ocho (8) a dieciséis (16) años.

5.1.3. La violación sexual en Chile

En Chile se comete el delito de violación carnal cuando se yace significa tener una relación sexual con la mujer haciendo uso de la fuerza o de la intimidación, cuando la víctima está privada de la razón o del sentido por cualquier causa, y cuando es menor de 12 años. En esta última circunstancia, es delito de todas maneras, aunque haya habido consentimiento de la menor y aunque no concurren ninguna de las tres circunstancias anteriores.

Cuando se trata de violación de niños de sexo masculino, el delito se tipifica como violación sodomítica. Las circunstancias para la sanción de esa relación sexual son las mismas descritas anteriormente para casos en que las víctimas son mujeres, pero cambia la edad. Para el caso de los varones, se consideran menores de edad víctimas de violación carnal a quienes tengan 14 años cumplidos y hayan sido obligados a la relación sexual.

La violación sodomítica también tiene agravante cuando se comete en estos menores y las penas de cárcel son las mismas que se aplican para los casos en que las víctimas son mujeres: Desde 10 años y un día, hasta 20 años.

De la misma manera, si se trata de una relación carnal con menores de 14 años aun cuando hayan dado su consentimiento, se considera violación, e igualmente si no concurren las circunstancias de la fuerza o la privación del sentido.

Es por eso que según el Código penal chileno que regula en sus siguientes artículos la violación sexual:

Artículo 361°

La violación será castigada con la pena de presidio mayor en su grado mínimo a medio.

Comete violación el que accede carnalmente, por vía vaginal, anal o bucal, a una persona mayor de catorce años, en alguno de los casos siguientes:

1. Cuando se usa de fuerza o intimidación.
2. Cuando la víctima se halla privada de sentido, o cuando se aprovecha su incapacidad para oponerse.
3. Cuando se abusa de la enajenación o trastorno mental de la víctima.

Artículo 362°

El que accediere carnalmente, por vía vaginal, anal o bucal, a una persona menor de catorce años, será castigado con presidio mayor en cualquiera de sus grados, aunque no concurra circunstancia alguna de las enumeradas en el artículo anterior.

VI. CONCLUSIONES

PRIMERA: La doctrina y la legislación nacional, definen sin lugar a duda a la violación como la realización del coito, o del acto carnal, con una persona que ejerció su derecho a negación de tener el acto sexual o carnal y que esta fue obligada por medio de que la voluntad de la víctima fue anulada sin derecho a defenderse, asimismo porque el victimario hizo uso de la amenaza o la intimidación, o en su caso extremo el uso de la violencia o en el caso de la situación de la jurisprudencia donde la víctima era menor de edad y no podía hacer uso de su defensa debido a que estuvo privada de la razón o del sentido.

SEGUNDA: se tiene que tener en cuenta que la violación sexual a menor de edad en la mayoría de veces se da en el entorno familiar y también fuera del seno familiar, no conoce raza, edad, sexo, origen ni posición económica se da en todos los ámbitos dentro y fuera del estado peruano y no existe ninguna persona que se encuentre libre de ser víctima de este tipo de delitos. Debemos entender que en la sociedad que habitamos por ende es violenta, pero nuestro principal propósito como ciudadanos es proteger a los más indefensos y vulnerables como lo son los niños(as), los adolescentes y mujeres. Asimismo, es primordial saber que la violencia sexual no solo procede por actuar con violencia física también se le considera aquellas donde se intimida a la víctima para que no pueda resistirse al acto que vulnera su derecho de libertad.

TERCERA: Al hablar sobre violación sexual cometida a menores de edad, no podemos obviar que en cuanto al bien jurídico de los menores que han sido víctima de este tipo de delito e identificar si estamos ante la vulneración de la libertad sexual que no vendría hacer más que una persona tenga la capacidad y libertad de decidir sobre su sexualidad o en tal caso de negarse a un contexto sexual no deseado; o en el caso de determinar si vulnera la protección de la indemnidad sexual que es la más fundamental capacidad del ser humano como lo es su dignidad; en la situación que atañe aquellos que son menores de edad a que puedan crecer sin ningún tipo de intervención que genere un trauma futuro que pueda afectar a lo largo de su vida.

CUARTA: cuando se comete la violación estamos ante un hecho delictivo pero cuando es cometido por menores de edad cambia la situación, es en esto que el código de niños y adolescentes introduce una concepción cuyo punto de partida reconoce al niño y al adolescente como sujeto de derecho, lo cual lo obliga a reconocerles derechos no menores que a los adultos ante la ley penal, es decir una responsabilidad penal adecuada a su nivel de desarrollo psicofísico y darle así un efectivo contenido educativo y resocializador ante la infracción penal.

QUINTA: como bien se menciona en el derecho comparado y nuestra legislación nacional se puede observar que no existe mucha diferencia en cuanto a las penas impuesta para aquellas personas que cometan este tipo de delitos, al contrario de lo que ocurre con el país vecino la legislación chilena que la imposición de la pena la estipula no como una pena sino como el presidio esta puede ser mayor en su grado o mayor en su grado medio entre otras penas impuestas según su legislación lo que cabe mencionar que cada pena cambia según los presupuestos de cada artículo a que se refiera con respecto a la violación sexual en dicho país.

VII. RECOMENDACIONES

Al Ministerio público y al ministerio de Justicia, debemos recordarles que existiendo un porcentaje tan alto en la delincuencia en la que penosamente el delito de violación sexual en contra de menores de edad va en aumento cada día, por lo que es fundamental que en nuestro estado peruano se empiece a realizar actividades con una circunspección criminal más severa a los actores criminales, respetando los debidos Derechos que proteja a los menores de la violación sexual, no se trata de que se impongan penas a condena de muerte, al contrario más bien que se les imponga las penas más altas tanto en la privación de la libertad como las de indemnización económica a las víctimas.

A los justiciables, informarse y trabajar conjuntamente con las fiscalías, las alcaldías y sobre todo en el ámbito de la educación en campañas que se trabajen para prevenir esta clase de delitos, a la vez mediante estas campañas conocer el perfil de un violador y tener conocimiento y la confianza de a que institución acudir cuando sucedan estos actos delictivos pero sobre todo se deben fomentar en aprendizajes dogmáticos en cuanto a los temas netamente jurídicos y que los estudiantes puedan tener conocimiento sobre que es la libertad e indemnidad sexual, lo que deben ser enseñados de la misma manera de lo que se les enseña como a todos los derechos personales, como por ejemplo el derecho a la vida, al nombre, a la salud entre otros.

Es necesario contar con un personal docente y administrativo debidamente seleccionados para las instituciones educativas de nuestro estado peruano. Donde debe ser fundamental y prioritario realizar evaluaciones psicológicas y de ser posible mensuales, asimismo se debe preparar a los docentes no solo en el ámbito académico sino también en los ámbitos éticos y morales a nivel nacional.

Si bien es cierto nuestra legislación penal no condena como debe de ser a los docentes que cometan actos delictivo de violación sexual por lo que se propone que se pueda modificar el artículo 173° de nuestra legislación penal e introducir al código penal

como un hecho agravado al docente escolar, debiéndosele imponer una pena severa como sería la cadena perpetua.

VIII. RESUMEN

El presente trabajo de suficiencia realiza una investigación sobre los delitos de violaciones sexuales que diariamente son cometidos en contra de los más indefensos como lo son los menores de edad en nuestro estado peruano, un apartado de la realidad jurídica social que se vive en nuestro país, ya que a diario se cometen casos de violación sexual, en la que son los menores de edad y las personas con diferentes capacidades las víctimas de un delito que deja huellas imborrables en la vida de estos individuos. Aunque si bien es cierto, existen casos en los que los menores consienten mantener relaciones sexuales, no se debe olvidar que estos no poseen una madurez psicológica, y mucho menos la capacidad jurídica para facilitar libremente su consentimiento ya que la ley protege su indemnidad y libertad sexual, con el objetivo de que exista una seguridad y desarrollo normal de los menores.

Cuando se habla del delito de violación sexual, se tiene que entender y considerar que el acto carnal, con una persona que ejerció su derecho a negación de tener el acto sexual o carnal y que esta fue obligada por medio de que la voluntad de la víctima fue anulada sin derecho a defenderse, asimismo porque el victimario hizo uso de la amenaza o la intimidación, o en su caso extremo el uso de la violencia, o que la víctima tenga la imposibilidad de manifestar su voluntad para que se realice tal acto delictivo, por lo que el estado se ha visto obligado en regular. Este delito antedicho se encuentra en el capítulo IX del Título IV, Delitos contra la Libertad, en el artículo 170 y siguientes del Código Penal, asimismo también la protección al menor como víctima en el código de niños y adolescentes.

IX. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Ambriz, R (2003) *El abuso sexual en la población infantil; casos denunciados en la dirección de atención a víctimas en Pachuca Hidalgo de marzo-noviembre 2002*. Tesis para optar el título de Licenciado en Trabajo Social. México: Universidad autónoma del Estado de Hidalgo, Instituto de Ciencias Sociales y Humanidades.

Bramon-Arias, L y García, M (1998) *Manual de Derecho Penal Parte Especial*. 4ta Ed. Lima: Editorial San Marcos.

Cabanellas, G. (2003), *Diccionario enciclopédico de derecho usual*. Tomo VIII. 26°. Argentina: Editorial Heliasta.

Carmona, C. (1981) *Los Delitos de Abuso Deshonestos*. Barcelona: Editorial Bosch.

Caro, D (2000) *Delitos contrala libertad e indemnidad sexual*. Lima- Perú: Editorial grijley.

Carrara, J. (2005) *Delitos contra la integridad sexual*. 1ra Ed. Lima: Editorial Idemsa.

Castillo, J. (2002) *Tratado de los delitos contra la libertad e indemnidad sexual*, primera edición. Lima: Editorial Gaceta Jurídica.

Choque, E (2015) *Valoración de la prueba en los delitos de Violación Sexual en agravio de los menores de edad en el distrito Judicial del Cusco 2011-2012*. Tesis para optar el Grado Académico de Magister en Derecho. Puno: Universidad Andina Néstor Cáceres Velásquez.

- Chunga, F (2007) *El Adolescente Infractor y la Ley Penal*. Lima: Editorial Grijley Vol. IX.
- Hernández, C (2015) *El debido proceso y la justicia Penal juvenil*. Tesis para optar el Grado Académico de Maestro en derecho. Lima: Universidad Nacional Mayor de San Marcos.
- Lima, M (2007) *Abuso sexual de menores*. Trabajo Previo a conferírsele el grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales y los títulos profesionales de Abogada y Notaria. Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
- Martínez, L (2016) *El abuso sexual infantil en México: limitaciones de la intervención estatal*. México: Universidad Nacional Autónoma de México Instituto de Investigaciones jurídicas.
- MIMDES (2007) *Maltrato y abuso sexual infantil en el Perú: ¿a cuánto afecta y cómo enfrentarlo?* Lima: grafica filadelfia E.I.R.L.
- Muñoz, F. (1993) *Derecho penal parte especial*. 9 edición. España: TIRANT LE BLANCH.
- Núñez, R. (1988) *Tratado de Derecho Penal. Parte especial*, Tomo III, 2da Edición. Lima: Editorial Córdoba.
- Orts, E (1995) *Delitos contra la libertad sexual*. Valencia – España: Tirant Lo Blanch editor.
- Rivera, D (2014) *Directrices para la prevención de la trata con fines de explotación sexual de la niñez en educación básica*. Tesis para obtener el grado de Maestra en Derechos humanos. México: Universidad Autónoma de San Luis Potosí.

Salas, J (2013) *Libertad e indemnidad sexual “tratamiento jurídico de las relaciones sexuales con menores de 14 a 18 años de edad”*. Lima-Perú. Editorial Moreno S.A.

Salazar, V (2016) *La prueba en los delitos de violación de la libertad sexual de menores de edad en la provincia de Huaraz, años 2008 – 2010*. Tesis para optar el Grado Académico de Maestro en derecho. Huaraz: UNASAM.

Salinas, R (2000) *Curso de derecho penal peruano, parte especial, Volumen II* lima-Perú edición palestra editores.

Sánchez, J (2011) *Análisis del Aborto Derivado de Casos de Violación Sexual dentro del Modelo Jurídico Vigente en el Perú: Una Aproximación Desde los Fundamentos Filosóficos del Artículo Primero de La Constitución Política del Perú*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú.

Soberanes, F (1987) *La Cultura del Menor Infractor*. México: Editorial Trillas.

Tapia, G. (2005). *La valoración judicial de la prueba en los delitos de violación sexual en agravio de los menores de edad*. Tesis para optar el grado académico de Doctor en Derecho y Ciencia Política: Lima. Universidad Nacional Mayor de san Marcos.

REFERENCIA LEGISLATIVA

Acuerdo plenario N° 01-2011/CJ-116 “*apreciación de la prueba en los delitos sexuales*”, Reglas de Procedimiento y Prueba de la Corte Penal Internacional.

Constitución política del Perú de 1993, Gaceta Jurídica

Código de los Niños y Adolescentes, Aprobada mediante Ley N° 27337

Código Penal Peruano, decreto legislativo N° 635, Juristas editores

Código de Responsabilidad Penal de Adolescentes, Decreto Legislativo N° 1348, publicado por el diario oficial del bicentenario “El Peruano” publicada el 07 de enero del 2017.

Código penal ecuatoriano

Código penal chileno

Ley 1719 justicia y violencia sexual colombiana

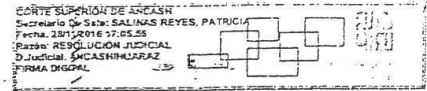
X. ANEXOS

ANEXO 01

SENTENCIA

1° SALA CIVIL PERMANENTE

EXPEDIENTE N° 02036-2016-0-0201-JR-FP-02



1° SALA CIVIL PERMANENTE - Sede Central

EXPEDIENTE : 02036-2016-0-0201-JR-FP-02
MATERIA : INFRACCION CONTRA LA LIBERTAD SEXUAL
RELATOR : SALINAS REYES PATRICIA
MINISTERIO PUBLICO : FISCALIA PROVINCIAL MIXTA DE INDEPENDENCIA ,
INFRACTOR : YANAC VILLANUEVA LUIS ANTONIO.
 YANAC SOLANO CRISTIAN MIGUEL
AGRAVIADO : K.R.B.G.

Resolución N° 23.

Huaraz, veinticuatro de Noviembre
 del dos mil dieciséis.-

VISTOS: En Audiencia Pública a que se contrae la certificación que obra a fojas cuatrocientos setentaytres, de conformidad en parte con lo expuesto por la señora Fiscal Superior Titular en el dictamen de fojas cuatrocientos treinta y nueve a cuatrocientos cincuenta y tres, por los fundamentos de la apelada y los de la Sala que a continuación se exponen.-

ASUNTO MATERIA DE GRADO:

Recurso de Apelación por Rosana Karina Villanueva Diburcio madre del menor Luis Antonio Yanac Villanueva y Alcides Alarcón Paucar abogado de Jesús Manuel Jamanca Villanueva contra la sentencia emitida mediante Resolución número catorce su fecha dieciocho de octubre del dos mil dieciséis inserta de fojas trescientos setenta y uno a trescientos ochenta y seis en cuanto Falla **CONDENANDO** a los adolescentes infractores **LUIS ANTONIO YANAC VILLANUEVA (16)** y **JESÚS MANUEL JAMANCA VILLANUEVA (14)** como coautor y cómplice secundario respectivamente de la infracción a la ley penal considerada como delito contra La Libertad Sexual – Violación Sexual a menor de edad puesta en imposibilidad de resistir, en agravio de la menor de iniciales K.R.B.G (14), **IMPONIÉNDOLES** la sanción de **INTERNACIÓN** en el Centro de Diagnóstico y Rehabilitación Juvenil del Poder Judicial, para Luis Antonio Yanac Villanueva por el período de **SEIS AÑOS**, que contando desde el día en

que fue intervenido (20/08/2016) vencerá el día **diecinueve de agosto del dos mil veintidós**, y para el menor **Jesús Manuel Jamanca Villanueva** por el período de **UN AÑO**, que se computará desde el día que es detenido Y **FIJA** la suma de **DIEZ MIL NUEVOS SOLES** por concepto de **reparación civil**, que **deberán** pagar solidariamente los adolescentes infractores con sus padres o responsables mediante certificado de depósito judicial, a razón de **nueve mil nuevos soles** el infractor **Luis Antonio Yanac Villanueva** y **un mil nuevos soles** el infractor **Jesús Manuel Jamanca Villanueva**, con lo demás que contiene.-

FUNDAMENTOS DEL RECURSO IMPUGNATORIO:

Recurso de Apelación por la señora **Rosana Karina Villanueva Diburcio** madre del menor **Luis Antonio Yanac Villanueva**, que expresa como fundamentos de la apelación los siguientes: A) Que, el artículo 20 del Código Penal (inimputabilidad) establece que está exento de responsabilidad penal "El que(...) por sufrir alteraciones que afecten gravemente su concepto de la realidad(...)a la luz de los hechos se logro establecer que los menores se encontraban en avanzado estado de ebriedad; B) Que existen pruebas como las conversaciones in box entre su cliente y la menor donde establece que en anteriores oportunidades ya se habían reunido para libar alcohol(que no fueron de pronunciamiento del A-quo y que ella sentencia fue la consecuencia del estado de ebriedad, descartándose con ello el carácter doloso del reproche social; C) No existe dosaje etílico menos examen toxicológico en los menores, con el fin de atenuar o eximir de responsabilidad. Asimismo, determinar el grado de alcohol en la sangre y fundar si existió o no el estado de inconsciencia o incapacidad de resistir; D) Que nunca fue investigado menos sentenciado el menor **Sergio Manuel Asís Figueroa**, si ha prestado su compañía para embriagar a la víctima y ponerla en estado de inconsciencia (argumento que se tomo para sentenciar a **Jesús Manuel**). Aunado a ello, nunca se probó la llamada de su supuesta enamorada para retirarse del lugar, si ello fuera así porque planeo "huir" al Distrito de Chiquian-Bolognesi por los hechos sucedidos(ver transcripción del in box),por consiguiente la existencia de incoherencia narrativa proscrita por el Tribunal Constitucional. Expediente 03943-2006-PA/TC, fundamento 4 y 00728-2008-PHC/TC, fundamento 76.

Recurso de Apelación por Alcides Alarcón Paucar defensor público de Jesús Manuel Jamanca Villanueva , que expresa como fundamentos de la apelación los siguientes : A) Que, el Tribunal Constitucional en la sentencia 728-2008, caso Llamuja ha desarrollado una serie de formas de motivación exigibles en las sentencias judiciales, por lo que del análisis de la sentencia materia de impugnación se puede advertir que esta carece de motivación o tiene una motivación aparente, la misma que ha conllevado a destruir principios fundamentales del derecho como el de in dubio pro reo; B) Que la hipótesis del fiscal a cargo el caso sustentado en juicio es que su patrocinado sería cómplice secundario del delito de violación sexual, bajo el argumento que al momento de la perpetración habría estado filmando actos violatorios que este no habría hecho nada para impedir la comisión de este delito; C) Que, a su patrocinado se le acusa como cómplice secundario porque aparentemente según hipótesis del fiscal esta habría filmado el acto sexual, hecho que no ha sido corroborado como medio probatorio alguno por parte del Ministerio Público, ya que se pudo haber hecho la incautación del equipo de celular así como la verificación de la existencia del mismo. Sin embargo, en el hipotético negado de que así habría sido, esta supuesta filmación contribuye a la perpetración del hecho delictivo?; D) Que, su patrocinado ha manifestado que nadie planificó encontrarse con la agraviada y el hecho que bebieran bebidas alcohólicas fue circunstancial, es decir, este hecho lamentablemente obedece a una consecuencia de hechos circunstanciales o de haber sido planificado su patrocinado no formaban parte de ello, ya que nunca tuvo una designación de roles o funciones a cada uno de ellos para llegar a consumar el hecho delictivo. Y, que solo se tienen o se ha advertido de todo el desarrollo del juicio imputaciones no corroboradas con medio probatorio alguno.

CONSIDERANDOS: (Fundamentación fáctica y jurídica)

PRIMERO: Que, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 192 del Código de los Niños y adolescentes regulado por Ley número 27337, en los procesos judiciales que se sigan al adolescente infractor se respetarán las garantías de la Administración de Justicia consagradas en la Constitución Política del Perú, la Convención sobre los Derechos del Niño, el presente Código y las leyes vigentes sobre la materia. Así mismo el artículo 215 del propio cuerpo de leyes prescribe que el Juez al emitir sentencia tendrá en cuenta: a) La existencia del

daño causado; b) La gravedad de los hechos; c) El grado de responsabilidad del adolescente; y, d) El informe del Equipo Multidisciplinario y el informe social.

SEGUNDO: Que, la principal garantía establecida por el derecho al debido proceso legal y el acceso de tutela judicial efectiva o eficaz, se grafica en el acceso pleno e irrestricto con las obligaciones que la ley señala taxativamente a los Jueces y Tribunales para resolver el conflicto de intereses o para eliminar la incertidumbre con relevancia jurídica. Dextro del contexto expuesto, el derecho al debido proceso es un conjunto de garantías de las cuales goza el justiciable, que incluye la tutela jurisdiccional efectiva, la observancia de la jurisdicción y de la competencia predeterminada por Ley, la pluralidad de instancias, la motivación y la logicidad de las resoluciones, y el respeto a los derechos procesales de las partes (derecho de acción y de contradicción).

TERCERO: Que, Asimismo, el numeral 3 del artículo IX del Nuevo Código Procesal Penal- Decreto Legislativo 957, dispositivo aplicable en forma supletoria al presente caso, indica: *“ El proceso penal garantiza, también, el ejercicio de los derechos de información y de participación procesal a la persona agraviada o perjudicada por el delito, la autoridad pública está obligada a velar por su protección y a brindarle un trato acorde con su condición”.*

CUARTO: en el proceso penal infractor también prima el *“ Principio de la ne reformatio in peius”*; que según Eduardo M. Jauchen se refiere que: *“ Cuando se hubiere recurrido solamente por el imputado o a su favor, la resolución del tribunal superior no podrá modificar la resolución recurrida en su perjuicio . En consecuencia en resolución emitida en grado no debe agravar o perjudicar más los alcances que tiene la sentencia condenatoria de origen.*

QUINTO: De otro lado el Artículo 215 del Código de los Niños y Adolescentes refiere: *“ El Juez al emitir sentencia tendrá en cuenta :a) la existencia del daño causado, b) La gravedad de los hechos, c) El grado de responsabilidad del adolescente, y, d) El informe del equipo multidisciplinario y el informe social.* Asimismo, el artículo 216 del referido código indica: *“ La sentencia establecerá: a) La exposición de hechos, b) Los fundamentos de derecho que considere adecuados a la calificación del acto infractor, c) La medida socio-educativa que se imponga, y, d) La reparación civil.”.*

SEXTO: Norma sustantiva aplicable al caso:

Según lo previsto en el artículo 171 del Código Penal (Violación de persona en estado de inconsciencia o en la imposibilidad de resistir), el tipo penal exige:

" El que tiene acceso carnal con una persona por vía vaginal, anal o bucal, o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, después de haberla puesto en estado de inconsciencia o en la imposibilidad de resistir, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de diez ni mayor de quince años. Cuando el autor comete este delito abusando de su profesión, ciencia u oficio, la pena será privativa de la libertad no menor de doce ni mayor a dieciocho años."

SEPTIMO: Doctrina en delitos contra la Libertad-Violación Sexual:

Como indica el jurista Peña Cabrera Freyre, : "Los delitos sexuales reprimen aquellas conductas que atentan contra dicha autodeterminación humana, el ámbito de lo injusto surge precisamente cuando aparece un acto decidido a contrariar la configuración sexual humana"¹. La violencia "vis absoluta" ejercida por el agente sobre la víctima debe ser física y estar causalmente conectada con el ilícito actual sexual que pretende perpetrar. Luis Rodríguez Ramos citado por Peña Cabrera Freyre refiere: "La valoración de la fuerza empleada no debe exigir, necesariamente, que ésta sea de carácter irresistible, bastando que haya suficiente para anular la resistencia y obtener el acceso carnal"². Así también este autor señala que: "...ante la intensa violencia que despliega el sujeto activo sobre su víctima, está ya prácticamente esta neutralizada en ejercer cualquier mecanismo de defensa, de modo que el hecho de que esta no realice resistencia alguna, en el acto sexual, no quiere decir, que esté consintiendo el hecho".

Manzini, indica: " Constituyen casos de inconsciencia todos aquellos estados individuales, permanentes o transitorios que sin constituir enfermedad total o parcial de la mente, suprimen en todo o en parte muy notable a la persona la capacidad de comprender o querer"³

" Los medios utilizados por el agente para colocar a la víctima en dicho estado son múltiples. Dentro de ellas podemos comprender la bebidas alcohólicas, el sueño, los narcóticos, afrodisiacos, pastillas somníferas, anestesia del facultativo, etc. No puede darse un catálogo cerrado de medios para lograr el estado perseguido, pues, hoy en día se cuenta con innumerables elementos para poder generar un estado de inconsciencia..⁴

¹ Peña Cabrera Freyre Alonso Raúl. " Los delitos sexuales". Análisis, jurisprudencial y criminológico. Ideas solución editorial. Enero 2014. Lima- Perú. Pág 191-192.

² Idem. Peña Cabrera Freyre. Pág. 208.

³ Manzini. "Tratado de Derecho Penal". Volumen III. pag 37-39.

⁴ Soler, Sebastián. "Derecho penal argentino". Tomo III. TEA. Buenos Aires, 1970. Pág. 347.

La valoración de los medios provocadores del estado de **inconsciencia** lo efectuará el juzgador en la etapa de pronunciamiento judicial. Respecto a determinar el grado de inconsciencia de la víctima juristas como Caro Coria y San Martín Castro, han señalado: "... el grado de inconsciencia ~~para~~ determinar la tipicidad de la conducta-debe ser la suficiente para colocar a la víctima en un estado de indefensión y no como fundamento para atenuar la pena."⁵

Así también, en la Casación 49-2011-Libertad se ha establecido: "... que a partir de los 14 años se protege la libertad sexual, es decir, la **capacidad legalmente reconocida que tiene una persona para autodeterminarse en dicho ámbito, por cuanto es la expresión de la libertad personal vinculada con el principio ético y jurídico de la dignidad humana**".

OCTAVO: Que, en relación a resolver cada uno de los agravios formulados por la señora Rosana Karina Villanueva Diburcio madre del menor Luis Antonio Yanac Villanueva, tenemos que: A) Que, el menor **sentenciado** estaría exento de responsabilidad según el artículo 20 del Código Penal (inimputabilidad) por haber sufrido alteraciones que afecten gravemente su concepto de la realidad (...) a la luz de los hechos se logra establecer que los menores se encontraban en avanzado estado de ebriedad. Este argumento no resulta ser válido para este Colegiado, considerando que, el estado de ebriedad no es considerado como inimputabilidad del agente sino como causa que atenúa su responsabilidad dependiendo del grado de alcoholismo en el que se encuentre el agente al momento de la comisión del hecho delictivo. Este criterio también ha sido establecido en reiterada jurisprudencia como los que a continuación se detallan: " Existe imputabilidad restringida, al haberse encontrado el acusado en estado de embriaguez, que le produjo la alteración de la conciencia. " ⁶ "Al producirse la secuela del evento, el acusado se encontraba embriagado, hecho que le produjo una alteración de la conciencia que no era grave porque el sujeto se daba cuenta de sus actos y de lo que sucedía en sus inmediaciones como era el caso de protegerse de su posible robo de su arma de fuego, lo permite rebajar la pena por debajo del mínimo legal".⁷ En el caso materia de análisis, el tipo penal investigado es el

⁵ Caro Coria, Carlos. San Martín Castro César. "Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales". Griley. Lima-2010.

⁶ Casación 151-2004-Lima. Corte Suprema de Justicia. Sala Penal Transitoria. Avalos Rodríguez, Constante Carlos/ Robles Briceño, Meri Elizabeth. Modernas tendencias dogmáticas en la jurisprudencia penal de la Corte Suprema. Gaceta jurídica. Lima 2005. Pág 121..

⁷ Expediente 412-94 Lima. Gómez Méndez, Gonzalo. Jurisprudencia penal tomo IV. Rhodas. Lima. Pág 120.

que se encuentra tipificado en el artículo 171 del Código Penal, es decir, *violación sexual de persona en estado de inconsciencia o en la imposibilidad de resistir, cuya pena es la de privativa de la libertad no menor de diez ni mayor de quince años*. Dentro del contexto normativo sustantivo señalado y lo establecido en el Artículo 235 del Código de los Niños y Adolescentes modificado por el Artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1204, publicado el 23 septiembre 2015: *"La internación es una sanción privativa de libertad de carácter excepcional y se aplica como último recurso, siempre que se cumpla cualquiera de los siguientes presupuestos: a) Cuando se traten de hechos tipificados como delitos dolosos y sean sancionados en el Código Penal o leyes especiales, con pena privativa de libertad no menor de seis años, siempre que se haya puesto deliberadamente en grave riesgo la vida o la integridad física o psicológica de las personas; b) Cuando el adolescente infractor haya incumplido injustificada y reiteradamente las sanciones de mandatos y prohibiciones o las privativas de libertad impuestas distintas a la de internación; c) La reiteración en la perpetración de otros hechos delictivos graves en un lapso que no exceda de dos años; d) Cuando según el informe preliminar del equipo multidisciplinario, el adolescente infractor sea considerado de alta peligrosidad, en atención a sus características, personalidad, perfil y demás circunstancias y rasgos particulares. Esta sanción no puede aplicarse cuando el hecho punible se encuentre tipificado como delito doloso y sea sancionado en el Código Penal o leyes especiales, con penas distintas a la privativa de libertad. Asimismo, en ningún caso la duración de la sanción de internación puede ser mayor a la pena abstracta establecida en el tipo penal doloso del Código Penal o leyes especiales"*. De otro lado, en el segundo párrafo del artículo 236 de la acotada norma especial, se indica: *"..... la sanción de internación es no menor de seis ni mayor de diez años cuando el adolescente tenga entre dieciséis (16) y menos de (18) años y se trate de los delitos tipificados en los artículos 108, 108-A, 108-B, 108-C, 108-D, 121, 148-A, 152, 170, 171, 172, 173, 189 último párrafo, 200, 296, 297 del Código Penal..". El negreado es nuestro*. En consecuencia, dentro del marco normativo señalado, este Colegiado estima que el juzgador ha aplicado la pena mínima; sin considerar la pena básica que surge de verificar el mínimo y el máximo de la pena conminada y luego pasará a la segunda etapa de determinación judicial de la pena; que se realiza dividiendo el espacio punitivo en tres partes o tercios, atendiendo a las circunstancias genéricas atenuantes o agravantes, se fijará en uno de los tercios (mínimo, medio o superior). En el

presente caso la pena mínima es de seis años de internación y la máxima de diez años; correspondiendo en el primer tercio las circunstancias atenuantes que se ubica entre seis a siete años con tres meses; en el segundo, las circunstancias atenuantes y agravantes entre siete años con tres meses y ocho años con seis meses respectivamente; y, la tercera parte a las circunstancias agravantes entre ocho años seis meses hasta diez años. El Juzgador, sólo ha considerado como circunstancia atenuante que el menor Luis Antonio Yanac Villanueva (de dieciséis años con nueve meses de edad al momento de ocurridos los hechos) no tenía antecedentes penales. Empero, no ha evaluado que concurrían también circunstancias agravantes como la pluralidad de agentes que intervienen en la ejecución del delito (Luis y su primo Cristian), así como que la víctima era una adolescente en estado de vulnerabilidad; circunstancias especiales que están claramente establecidas en los acápites i) y n) del numeral 2 del artículo 46 del Código Penal modificado por Decreto Legislativo 1237. Consecuentemente, la pena que le correspondía oscilaba entre siete años con tres meses hasta ocho años con seis meses de internación. Empero, considerando que quien ha interpuesto recurso impugnatorio es el sentenciado y no está permitido la *reformatio in peius*, entonces, no se puede elevar la pena señalada en la sentencia. B) Que, en relación a que existen pruebas como las conversaciones in box entre su cliente y la menor donde establece que en anteriores oportunidades ya se habían reunido para libar alcohol (que no fueron de pronunciamiento del A-quo y que ella sentencia fue la consecuencia del estado de ebriedad, descartándose con ello el carácter doloso del reproche social. Este Colegiado, considera que si bien la menor agraviada puede haber ingerido con los procesados en otras ocasiones bebidas alcohólicas; también es verdad que este hecho no es justificación para la comisión del ilícito investigado, razón por la cual este argumento no resulta válido para enervar los alcances de la recurrida; C) Respecto, al argumento que no existe dosaje etílico menos examen toxicológico en los menores, con el fin de atenuar o eximir de responsabilidad. Asimismo, determinar el grado de alcohol en la sangre y fundar si existió o no el estado de inconsciencia o incapacidad de resistir. Esta Sala, verifica que el A-quo en los considerandos décimo y décimo primero de la recurrida, ha detallado que si bien no se recabó hasta la culminación de la investigación-

juzgamiento el examen toxicológico de la agraviada; sin embargo, de la revisión del formato de atención de emergencia de fojas doscientos sesenta y siete se verifica, que la agraviada ingreso al hospital "Victor Ramos Guardia" con agresión sexual y etilismo agudo, corroborado con el acta de intervención policial de fojas tres, acta de serenazgo de la Municipalidad de Independencia de fojas once, la declaración de la menor agraviada de fojas veinte a veintiséis, la declaración del menor Cristian Miguel Yanac Solano de fojas treinta y seis a treinta y nueve, las declaraciones del personal de serenazgo Krimblen Sandri Luis Liñan, Wilmer Quispe Reyna de fojas cuarenta y cuatro a cuarenta y ocho, cuarenta a. cuenta y tres y visualización de videos y fotografías en la continuación de audiencia de esclarecimiento de los hechos de fojas doscientos setenta y cinco a doscientos ochenta; pruebas con las que se ha podido determinar que la menor agraviada se encontraba en estado de inconsciencia y en estado de ebriedad, razón por la cual no era necesario un dosaje etílico que determina su estado de embriaguez si aquel ha sido corroborado con otras pruebas. De igual manera, también el estado de ebriedad del menor Luis Antonio Yanac Villanueva; aquella circunstancia ha sido aceptada por el mismo sentenciado tal como se detalla en el séptimo considerando de la sentencia apelada. Por Consiguiente, este Colegiado estima que la prueba de dosaje etílico no es necesario para determinar el estado de ebriedad de la agraviada y del sentenciado en el presente proceso porque este hecho ha sido probado con otras pruebas idóneas; más aun considerando reiterada ejecutoria como la que a continuación se indica: "Los encausados al momento de cometer los hechos materia de juzgamiento se encontraban en estado de ebriedad relativa, y si bien no obra pericia alguna al respecto, se encuentra acreditado con la preventiva del agraviado y la propia declaración de los encausados desde la etapa preliminar hasta el juicio oral, que la ebriedad de los citados encausados si bien no los exime de responsabilidad penal, constituye una circunstancia atenuante por exención relativa, prevista en el inciso primero del artículo veinte del código penal." ⁸ D) Que nunca fue investigado menos sentenciado el menor Sergio Manuel Asís Figueroa, si ha prestado su compañía para embriagar a la víctima y ponerla en estado de inconsciencia

⁸ Sala penal 295-2001-la libertad .Frisancho Aparicio Manuel. Opp.cit.pag 206. Código Penal . Jurista editores. Mayo 2016. Pág 64.

(argumento que se tomo para sentenciar a Jesús Manuel). Aunado a ello, nunca se probó la llamada de su supuesta enamorada para retirarse del lugar, si ello fuera así porque planeo "huir" al Distrito de Chiquian-Bolognesi por los hechos sucedidos (ver transcripción del in box), por consiguiente la existencia de incoherencia narrativa proscrita por el Tribunal Constitucional. Expediente 03943-2006-PA/TC, fundamento 4 y 00728-2008-PHC/TC, fundamento 76. En atención a este argumento de la apelación, el menor a que se refiere en este proceso sólo tiene la condición de testigo, razón por la cual el juzgador no estaba en la obligación de emitir pronunciamiento respecto a aquel adolescente, situación que de modo alguno se puede considerar como incoherencia narrativa que amerite la nulidad de la apelada. En consecuencia, por todo lo expuesto, este Colegiado estima que la recurrida debe ser confirmada en cuanto a la pena y la reparación civil que se ha impuesto al adolescente Luis Antonio Yanac Villanueva, más aún cuando dada a la gravedad de la agresión sexual detallada en el certificado médico de fojas catorce a catorce vuelta y las secuelas psicológicas plasmadas en los informes psicológicos de fojas ciento cuarenta y seis a ciento cincuenta y dos así como de fojas doscientos veintitrés a doscientos veinticinco respectivamente, merece una suma de dinero acorde a reparar el daño causado; pues, no sólo se ha comprobado la comisión del delito contra la Libertad- Violación sexual- en agravio de la menor K.R. B.G. sino en el juzgamiento se ha determinado la responsabilidad del procesado en el ilícito denunciado, así también es de entender que los adolescentes mayores de catorce años y menores de dieciocho años, son vulnerables a atentados de su libertad sexual sobre todo por quienes ostentan una relación de confianza y/o autoridad sobre éstas. Por ello la libertad sexual de estas víctimas se ve quebrantada cuanto el autor utiliza violencia y/o amenaza para consumar el acceso carnal sexual que sumado a la inmadurez de la víctima trae como consecuencia que el injusto típico se ve incrementado y que en caso materia de alzada se ha acreditado indubitablemente la violencia instaurada contra la agraviada al momento de las relaciones sexuales, también se ha comprobado que en las relaciones sexuales no ha mediado su consentimiento, sino más bien el estado de inconsciencia a que fue sometida por sus agresores para consumar el ilícito penal materia de investigación y juzgamiento.

NOVENO: A continuación se pasa a detallar y resolver los agravios contenidos en el Recurso de Apelación presentado por Alcides Alarcón Paucar defensor público de Jesús Manuel Jamanca Villanueva: A) Que, el Tribunal Constitucional en la sentencia 728-2008, caso Llamuja ha desarrollado una serie de formas de motivación exigibles en las sentencias judiciales, por lo que del análisis de la sentencia materia de impugnación se puede advertir que esta carece de motivación o tiene una motivación aparente, la misma que ha conllevado a destruir principios fundamentales del derecho como el de in dubio pro reo; B) Que la hipótesis del fiscal a cargo el caso sustentado en juicio es que su patrocinado sería cómplice secundario del delito de violación sexual, bajo el argumento que al momento de la perpetración habría estado filmando actos violatorios que este no habría hecho nada para impedir la comisión de este delito; C) Que, a su patrocinado se le acusa como cómplice secundario porque aparentemente según hipótesis del fiscal esta habría filmado el acto sexual, hecho que no ha sido corroborado como medio probatorio alguno por parte del Ministerio Público, ya que se pudo haber hecho la incautación del equipo de celular así como la verificación de la existencia del mismo. Sin embargo, en el hipotético negado de que así habría sido, esta supuesta filmación contribuye a la perpetración del hecho delictivo?; D) Que, su patrocinado ha manifestado que nadie planificó encontrarse con la agraviada y el hecho que bebieran bebidas alcohólicas fue circunstancial, es decir, este hecho lamentablemente obedece a una consecuencia de hechos circunstanciales o de haber sido planificado su patrocinado no formaban parte de ello, ya que nunca tuvo una designación de roles o funciones a cada uno ellos para llegar a consumir el hecho delictivo. Y, que solo se tienen o se ha advertido de todo el desarrollo del juicio imputaciones no corroboradas con medio probatorio alguno. Al Respecto, si bien en el desarrollo del proceso no se ha demostrado la existencia de filmaciones de la agresión sexual sufrida a la agraviada por parte del procesado. Sin embargo, hay que tener cuenta que el juzgador en el décimo tercer considerando de sentencia apelada, ha explicado con razonamiento lógico jurídico; que de las declaraciones del menor Jesús Manuel Jamanca Villanueva si bien niega haber observado las relaciones sexuales realizadas por su coprocesado Luis Antonio Yanac Villanueva; empero, de la misma declaración de aquél se llega a la conclusión que refiere

que Luis Antonio y la menor agraviada se acariciaban, se besaban y abrazaban y él hacia la finta de filmar cuando le dio ganas de orinar fue arriba y vio a los serenazgos y se corrió; esta declaración no guarda coherencia con la afirmación de Cristian Miguel quien refiere que Sergio Manuel le llamo a Jesús Manuel para advertirle que estaba yendo el senenazgo y cuando aquéllos llegaron ya el hecho se había consumado . Siguiendo la secuencia, cuando se encontraba "haciendo la finta de filmar" tenía que haber observado el ultraje a la víctima; por ello, la sentencia que se le impone como cómplice secundario no es porque filmo o no el acto sino porque contribuyo a la comisión de la violación al no impedir su consumación o pedir auxilio a otras personas para evitarlo. Razones por las cuales este Colegiado , indica que no se ha incurrido en motivación aparente más aún cuando en su declaración de fojas doscientos uno a doscientos tres, afirma que estaban borrachos y pese a ello se retiraron dejando a Luis con la agraviada que también estaba tomada, y observaron que se acariciaban, besaban y abrazaban al costado de una casa abandonada, lejos de indicarles para retirarse a su casa, continuaron en el lugar. Actos que indudablemente este Colegiado, examina como un aporte no indispensable en la realización de delito , pero que es calificado como cómplice secundario y por el cual también se hace merecedor de una pena que debe ser disminuida y que en el caso del sentenciado también ha existido una rebaja no prevista por ley, es decir, por debajo del mínimo que no es el que determina el artículo 25 del Código Penal; empero, como ha sido apelada la sentencia por el sentenciado y no se puede aplicar el reformatio in peius , debe confirmarse la pena impuesta aunado a que en la fecha de comisión de los hechos contaba con quince años y siete meses de edad, según lo manifestado en la audiencia de esclarecimiento de los hechos de fojas ciento noventa y seis a ciento noventa y siete.

DECIMO: En Consecuencia, este Colegiado por lo esgrimido, doctrina y jurisprudencia citada, considera que la recurrida debe ser confirmada y revoca en cuanto a la reparación civil que el A-quo lo ha señalado erróneamente en forma solidaria. Sin embargo, ha determinado en la misma con montos distintos para cada sentenciados, por ello no debe ser solidaria sino individual y resulta proporcional y razonable montos señalados se encuentran acorde al grado de participación de cada uno en el hecho antisocial.

DECIMO PRIMERO: Estando que en los informes orales se ha cuestionado que el menor Cristian Miguel Yanac Solano no ha sido comprendido en el presente proceso, y verificando que según su declaración de fojas treinta y seis a treinta y nueve refiere que también por instigación de su primo Luis refiere que intento introducirle contranatura su miembro viril a la agraviada; por ello innegable que tenía que ser investigado por el Ministerio Público a fin de determinar su grado de participación en el delito de violación sexual de la agraviada y de la revisión de la denuncia de fojas setenta y ocho a ochenta y seis, específicamente en el numeral doce el señor Fiscal Provincial de la Fiscalía Provincial Mixta de Independencia Adrian Torres López indica: *"En relación a la conducta desplegada por el menor Cristian Yanac Solano, este despacho fiscal formulara la respectiva denuncia derivada de un proceso tutelar por cuanto, del documento de identidad del menor se tiene que ha nacido el doce de abril del 2003, a la fecha en que sucedieron los hechos tenía 13 años de edad, correspondiéndole medidas de protección, en caso de encontrarse responsable."* Sin embargo, de la revisión del sistema integrado judicial no aparece proceso tutelar aperturado al referido menor, situación que constituiría inconducta funcional del referido funcionario fiscal, razón por la cual este Colegiado estima remitir copias de las piezas pertinentes a la Oficina de Control del Ministerio Público de esta ciudad a fin de que se inicien las investigaciones administrativas respectivas para deslindar responsabilidades.

Por estos fundamentos esgrimidos de conformidad a lo previsto en el artículo 171 del Código Penal, inciso e) del artículo doscientos diecisiete y en el párrafo a) del artículo doscientos treinta y cinco del Código de los Niños y Adolescentes –Ley veintisiete mil trescientos treinta y siete, modificado por Decreto Legislativo 1204; **CONFIRMARON:** La sentencia emitida mediante Resolución número catorce su fecha dieciocho de octubre del dos mil dieciséis inserta de fojas trescientos setenta y uno a trescientos ochenta y seis en cuanto Falla **CONDENANDO** a los adolescentes infractores **LUIS ANTONIO YANAC VILLANUEVA (16)** y **JESÚS MANUEL JAMANCA VILLANUEVA (14)** como coautor y cómplice secundario respectivamente de la infracción a la ley penal considerada como delito contra La Libertad Sexual – Violación Sexual a menor de edad puesta en imposibilidad de resistir, en agravio de la

menor de iniciales K.R.B.G (14), **IMPONIÉNDOLES** la sanción de **INTERNACIÓN** en el Centro de Diagnóstico y Rehabilitación Juvenil del Poder Judicial, para Luis Antonio Yanac Villanueva por el período de **SEIS AÑOS**, que contando desde el día en que fue intervenido (20/08/2016) vencerá el día **diecinueve de agosto del dos mil veintidós**, y para el menor **Jesús Manuel Jamanca Villanueva** por el período de **UN AÑO**, que se computará desde el día que es detenido; y , **REVOCARON:** En el extremo que **FIJA** la suma de **DIEZ MIL NUEVOS SOLES** por concepto de reparación civil, que deberán pagar solidariamente los adolescentes infractores con sus padres o responsables mediante certificado de depósito judicial, y, **REFORMANDOLA:** Dispusieron el pago de reparación de **nueve mil nuevos soles** que deberá pagar el infractor Luis Antonio Yanac Villanueva y **un mil nuevos soles** el infractor Jesús Manuel Jamanca Villanueva, en forma individual en el Banco de la Nación a través de depósito judicial por medio de sus padres y /o responsables como resarcimiento por el daño causado en **un tiempo breve y razonable**, con lo demás que contiene.. Asimismo, **DISPUSIERON:** Remitir copias de certificadas de las piezas de autos pertinentes a la Oficina de Control del Ministerio Público de este Distrito Judicial para los fines se que se indica en el **decimo primero** considerando de la presente resolución. Notifíquese y devuélvase.- **Magistrada Ponente Haydeé Huerta Suárez.-**

S.S.

García Lizárraga.

Huerta Suárez.

Loli Espinoza.

ANEXO 02**2º JUZGADO DE FAMILIA – SEDE CENTRAL**

Expediente N° : 02036-2016-0-0201-JR-FP-02

Materia : Infracción Contra la Libertad Sexual

Especialista : Infante Broncano, Labbe G.

Ministerio Público: Fiscalía Mixta De Independencia

**Infractores : Yanac Villanueva Luis Antonio y Jamanca Villanueva Jesús
Manuel**

Agraviada : Krbg Representada por su Madre Estela Garay Olea.

SENTENCIA

SECRETARÍA DE JUSTICIA
 DEPARTAMENTO DE HUANCAVELICA
 HUANCAVELICA

CORTE SUPERIOR DE ANCASH
 Secretario: INFANTES
 BRONCANO, LABBE G.
 Fecha: 2016/10/20 14:59:37
 Razon: RESOLUCION JUDICIAL
 D. JUZGADO FAMILIA HUANCAVELICA
 FIRMA DIGITAL

CORTE SUPERIOR DE ANCASH
 Juez: RAMOS SALAS, DUHAMEL SILIO
 Fecha: 2016/10/16 13:44:37
 Razon: RESOLUCION JUDICIAL
 D. JUDICIAL ANCASH HUARAZ
 FIRMA DIGITAL

2° JUZGADO FAMILIA - Sede Central

EXPEDIENTE : 02036-2016-0-0201-JR-FP-02

MATERIA : INFRACCION CONTRA LA LIBERTAD SEXUAL

JUEZ : RAMOS SALAS, DUHAMEL SILIO

ESPECIALISTA : INFANTES BRONCANO, LABBE G.

MINISTERIO PUBLICO : FISCALIA MIXTA DE INDEPENDENCIA ,

PERITO : SEGUNDA FISCALIA DE FAMILIA DE HUARAZ ,

CHAVEZ APESTEGUI, ALAN

SERVICIO DE PSICOLOGIA ,

SERVICIO DE ASISTENCIA SOCIAL ,

TESTIGO : ASIS FIGUEROA MANUEL REPRESENTADO POR SU MADRE,
 EMPERATRIZ FIGUEROA CHAMPA

BANCES VILLANUEVA, BORIS JEFERSON

ROMERO MORALES, MARCO ANTONIO

YANAC SOLANO CRISTIAN REPRESENTADO POR SU

MADRE, SU MADRE ENMA SOLANO FLORES

INFRACTOR: JAMANCA VILLANUEVA JESUS MANUEL REPRESENTADO

POR SU PADRE FELIX AQUILES JAMANCA

YANAC VILLANUEVA LUIS ANTONIO REPRESENTADO

POR SU MADRE, ROSANA VILLANUEVA DIBURCIO

AGRAVIADO : KRBG REPRESENTADA NPOR SU MADRE, ESTELA

GARAY OLEA

SENTENCIA

RESOLUCIÓN N° 14

Huaraz, dieciocho de octubre
 del año dos mil dieciséis.

VISTO; El proceso seguido contra los adolescentes Luis Antonio Yanac Villanueva (16) y Jesús Manuel Jamanca Villanueva (14) como coautor y cómplice secundario respectivamente, de la infracción a la ley penal considerada como delito contra La Libertad Sexual – Violación Sexual a menor de edad puesta en imposibilidad de resistir, en agravio de la menor de iniciales K.R.B.G (14), de conformidad en parte con el dictamen fiscal de fojas doscientos ochenta y uno a doscientos noventa y nueve.

ANTECEDENTES PROCESALES:

Resulta de autos que, en mérito a la investigación y la denuncia Fiscal formulada por el representante del Ministerio Público - Fiscalía Provincial Mixta de Independencia, obrante de fojas setenta y ocho a ochenta y seis, por resolución número uno, emitida en la audiencia especial de fecha veintidós de agosto del dos mil dieciséis obrante de fojas ochenta y nueve a noventa y ocho, se promovió acción penal contra los adolescentes Luis Antonio Yanac

Villanueva (16) y Jesús Manuel Jamanca Villanueva(14) en condición de coautor y cómplice secundario respectivamente, por la infracción a la ley penal considerada como delito contra La Libertad Sexual – Violación Sexual a menor de edad puesta en imposibilidad de resistir, en agravio de la menor de iniciales K.R.B.G (14), dictándose contra el adolescente Luis Antonio Yanac Villanueva la medida de internamiento preventivo en el Centro de Diagnóstico y Rehabilitación Juvenil del Poder Judicial, y contra el menor Jesús Manuel Jamanca Villanueva la entrega a sus padres; advirtiéndose de la revisión de autos que los hechos materia de juzgamiento consisten en que, el día veinte de agosto del dos mil dieciséis, la menor agraviada de iniciales K.R.B.G (14) conjuntamente con los menores Luis Antonio Yanac Villanueva(16), Jesús Manuel Jamanca Villanueva(14), Cristian Miguel Yanac Solano(13) y Sergio Manuel Asís Figueroa(17), a las quince horas con treinta minutos aproximadamente se encontraron en el boulevard Pastorita Huaracina, y acordaron ir a tomar licor al paraje denominado Wuauillac por lo que compraron un licor denominado "punto de oro", y en el trayecto a Wauillac, Luis Antonio Yanac Villanueva sacó de la mochila de su primo Cristian Miguel Yanac Solano una botella denominada "Kriss" que contenía alcohol -que previamente había preparado Luis Antonio Yanac Villanueva en su casa-, y se la dio a la menor agraviada, quien se puso a tomar hasta llegar al paraje Wauillac; y ya llegando a este lugar se sentaron cerca de una piedra a seguir libando, la menor agraviada terminó de tomar toda la botella de "Kriss" y tomó también parte de la botella "punto de oro" mientras los otros sólo simulaban beber, luego siendo las dieciséis horas con treinta minutos aproximadamente Sergio Manuel Asís Figueroa se retiró del lugar, tras recibir una llamada telefónica de su enamorada, quedándose los otros menores y la menor agraviada, quienes después decidieron irse, pero la menor agraviada no podía sostenerse por sí misma, por lo que se cayó quedándose tirada en el suelo en posición cubito dorsal, estando prácticamente inconsciente, en ese momento el menor Luis Antonio Yanac Villanueva, le empieza a quitar el pantalón, las zapatillas y la prenda interior, para luego practicarle el acto sexual en presencia de los menores Jesús Manuel y Cristian Miguel, sin que la menor agraviada ponga resistencia o pueda defenderse por encontrarse inconsciente, cuando Luis Antonio terminó las relaciones sexuales le dijo a Cristian Miguel para que

haga lo mismo, por lo que éste también le practicó el acto sexual penetrándola contranatura, mientras Luis Antonio miraba y Jesús Manuel filmaba los dos hechos; posteriormente Sergio Manuel, (quien se había retirado del lugar antes de los hechos), llamó por teléfono a Jesús Manuel avisándole que personal de Serenazgo estaba yendo por el lugar, por lo que Jesús Manuel se fue hacia la puerta de Wuauillac para divisar, mientras Cristian Miguel y Luis Antonio le ponían el pantalón a la menor agraviada, arrojando éste último entre los arbustos la ropa interior de la menor, para luego tapparla con hojas de eucalipto y al ver la presencia de Serenazgo darse a la fuga, siendo posteriormente retenidos. Tramitada la causa de acuerdo a su naturaleza a nivel judicial se recepcionó la filmación de la intervención por el personal de Serenazgo de fojas ciento veintiocho, el informe del Libro de menores infractores de fojas ciento treinta y dos, transcripción de la conversación de Facebook entre el adolescente investigado Luis Antonio Yanac Villanueva y Sergio Manuel Asís Figueroa, diploma de honor del investigado Luis Antonio de fojas ciento veinticuatro, el Protocolo de Pericia Psicológica de la menor agraviada de fojas ciento cuarenta y seis a ciento cincuenta y dos, el CD presentado por progenitor de la menor agraviada de fojas doscientos veintidós que contiene la intervención realizada por el personal de Serenazgo en el centro arqueológico de Wuauillac el día de los hechos, el informe psicológico practicado a la menor agraviada emitido por el Centro Emergencia Mujer de fojas doscientos veintitrés a doscientos veinticinco, recetas médicas y boletas de compra de medicamentos de fojas doscientos veintiséis a doscientos treinta y nueve, el informe social practicado en el domicilio del adolescente investigado Luis Antonio Yanac Villanueva emitido por la Trabajadora Social del Equipo Multidisciplinario de fojas doscientos cuarenta y siete a doscientos cuarenta y nueve, la historia clínica de la menor agraviada obrante de fojas doscientos sesenta a doscientos sesenta y nueve, el Informe de inasistencia al psicológico del menor Jesús Manuel Jamanca Villanueva, de fojas trescientos sesenta el informe multidisciplinario del menor investigado Luis Antonio Yanac Villanueva emitido por Centro Juvenil de Diagnóstico y Rehabilitación de fojas trescientos sesenta y dos a trescientos sesenta y nueve. La audiencia única de esclarecimiento de hechos se ha llevado cabo en cuatro sesiones, la primera de fojas ciento treinta y seis a ciento cuarenta y tres donde se recibieron las

declaraciones del adolescente investigado Luis Antonio Yanac Villanueva y del testigo Sergio Manuel Asís Figueroa; la segunda sesión de fojas ciento setenta y nueve a ciento ochenta y cinco donde se recibieron las declaraciones testimoniales del personal de Serenazgo de la Municipalidad Distrital de Independencia Wilmer Quispe Reyna y Krimblen Sandri Luis Liñán, la declaración del efectivo policial Jairo Iván Villanueva García, y la testigo Eulogia Fermina Venturo Heredia quien vive cerca del Centro Arqueológico Wuauilac, ampliación de la testimonial del menor Sergio Manuel Asís Figueroa, y la visualización del video de la intervención de los miembros del Serenazgo; en la tercera sesión de fojas ciento noventa y seis a doscientos cinco, se llevó a cabo la ratificación del certificado médico por el médico legista doctor Alan Roy Chávez Apestegui, se recibió también la declaración del menor investigado Jesús Manuel Jamanca Villanueva, y las testimoniales del efectivo policial Boris Jheferson Bances Villanueva y el conductor del equipo de Serenazgo de la Municipalidad Distrital de Independencia Marco Antonio Romero Morales; y por último en la cuarta sesión de fojas doscientos setenta y cinco a doscientos ochenta, se visualizó el CD ofrecido por el progenitor de la menor agraviada y las fotografías contenidas en dicho CD; y, se recibieron los alegatos de defensa de los abogados de la parte agraviada y de los investigados, y auto defensa de los investigados, por lo que habiendo concluido el plazo de investigación se remitió los autos a vista fiscal, cuyo dictamen obra de fojas doscientos ochenta y uno a doscientos noventa y nueve; y, mediante resolución número doce de fojas trescientos treinta y uno a trescientos treinta y dos, se ha dispuesto dejar los autos en despacho para emitir sentencia, por lo que siendo su estado emito la siguiente resolución.

CONSIDERACIONES DE HECHO Y DE DERECHO:

PRIMERO: El Código de los Niños y Adolescentes introduce una concepción cuyo punto de partida reconoce al niño y al adolescente como sujetos de derecho, lo cual obliga a reconocerles derechos no menores que a los adultos ante la ley penal, en el marco de una responsabilidad penal, adecuado a su especial nivel de desarrollo psicofísico y por tanto tiene una finalidad como es la de dar efectivo contenido educativo y resocializador a las medidas aplicables a título de sanción a niños y adolescentes por infracción de la ley penal, como

se desprende de los artículos II, III y X del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes¹ concordante con el artículo 191° del mismo cuerpo de normas.²

SEGUNDO: La Constitución Política del Estado establece en su artículo 139 inciso 14, el derecho de toda persona de no ser privado del derecho a la defensa en ningún estado del proceso, garantizándosele el derecho a comunicarse con su abogado y a ser asesorado por éste desde que es citada o detenida por cualquier autoridad; ello como expresión del derecho fundamental del debido proceso, situación que merece tratamiento especial en el caso de un menor de edad, dado que en esta materia, cuando se trata de la protección de los derechos del niño y de la adopción de medidas para lograr dicha protección, rige el Principio de Interés Superior del Niño, instituto el cual ha sido recogido por artículo 4 de la Norma Constitucional y el artículo IX del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes, así como los instrumentos internacionales, como el artículo 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño, el Principio 2 de la Declaración de los Derechos del Niño y el artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y demás normas en materia de Derechos Humanos, que regulan en concreto la dignidad de la persona humana; derechos que se han protegido durante toda la secuela del proceso, no habiéndose recortado el derecho de defensa de los menores procesados ni vulnerado el debido proceso.

TERCERO: Asimismo según lo dispuesto por el artículo X del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes; *"El Estado garantiza un sistema de administración de justicia especializada para los niños y adolescentes. Los casos sujetos a resolución judicial o administrativa en los que estén involucrados niños o adolescentes serán tratados como problemas humanos"*; es decir, los niños y adolescentes requieren de parte del Estado tutela jurisdiccional no sólo efectiva sino a su vez especial y privilegiada en la satisfacción de sus derechos; habiéndose acreditado la minoría de edad de los adolescentes Luis Antonio Yanac Villanueva y Jesús Manuel Jamanca

¹ Artículo II.- Sujeto de derechos.-El niño y el adolescente son sujetos de derechos, libertades y de protección específica. Deben cumplir las obligaciones consagradas en esta norma.

Artículo III.- Igualdad de oportunidades. Para la interpretación y aplicación de este Código se deberá considerar la igualdad de oportunidades y la no discriminación a que tiene derecho todo niño y adolescente sin distinción de sexo.

Artículo IX.- Interés superior del niño y del adolescente. En toda medida concerniente al niño y al adolescente que adopte el Estado a través de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, del Ministerio Público, los Gobiernos Regionales, Gobiernos Locales y sus demás instituciones, así como en la acción de la sociedad, se considerará el Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente y el respeto a sus derechos.

² El Sistema de Justicia del adolescente infractor se orienta a su rehabilitación, y a encaminarlo a su bienestar. La medida tomada al respecto no sólo deberá basarse en el examen de la gravedad del hecho, sino también en las circunstancias personales que lo rodean.

Villanueva, a la fecha que se produjeron los hechos con la copia del documento de identidad de fojas cincuenta y nueve y las fichas del RENIEC de fojas setenta y uno, y ochenta y ocho respectivamente.

CUARTO: Según lo previsto en el artículo 171° del Código Penal: “ *el que tiene acceso carnal con una persona por vía vaginal, anal o bucal, o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, después de haberla puesto en estado de inconsciencia o en la imposibilidad de resistir será reprimido con pena privativa de libertad no menor de diez ni mayor de quince años*”, siendo el bien jurídico tutelado en este tipo de delito, la libertad sexual, comprendida como la autodeterminación del titular de este bien de poder tener relaciones coitales con su consentimiento, sancionando cuando el sujeto activo se aprovecha del estado de inconsciencia o en la imposibilidad de resistir para tener relaciones sexuales con la agraviada sin que medie consentimiento; según Roy Freyre, *el estado de inconsciencia no es otra cosa que la pronunciada incapacidad psicofísica en la que es colocada la víctima al quedar impedida de reaccionar y procurarse alguna forma de defensa que contrarreste la agresión sexual*.³

QUINTO: De otra parte según el artículo 25 del Código Penal, se considera cómplice secundario al que de cualquier otro modo, hubiera dolosamente prestado asistencia para la realización del hecho punible; habiendo desarrollado el concepto de esta figura la doctrina al señalar que: “*El cómplice secundario es aquél que otorga un aporte que no es indispensable para la realización del delito, por ello es indiferente la etapa en el que pueda otorgar su aporte, pero siempre antes de la consumación*”⁴, comprendiéndose así a aquel que presta auxilio a través de una acción que no es indispensable para la consumación del acto; asimismo, al cómplice secundario según el artículo invocado se le disminuirá prudencialmente la pena, y según “*la Exposición de Motivos del Código Penal la reducción de la pena debe ser por debajo del mínimo legal*”⁵.

SEXTO: De conformidad con la normativa procesal, la investigación tiene por objeto reunir la prueba de la realización de la infracción penal, de las

³ SALINAS SICCHA, Ramiro. *Derecho Penal Parte Especial*. 6ta Ed. Lima, Perú: Jusitita, 2008, p. 767.

⁴ VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe. *Derecho Penal Parte General* Grigley Cuarta reimpresión enero de 2012, p. 526.

⁵ VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe. *Ob. Cit.* p. 526.

circunstancias en que se ha perpetrado y de sus móviles, así como de establecer la distinta participación que hayan tenido entre otros los autores; es así que el pilar fundamental del Derecho Procesal Penal es la prueba, siendo ésta el cúmulo de evidencias concretas e idóneas o la pluralidad de indicios convergentes que sirven para sustentar una sentencia condenatoria, en tal sentido para hacer efectiva la pretensión punitiva del Estado, el hecho instruido y su nexos causal con el sujeto de la imputación debe quedar acreditado de modo irrefutable con prueba plena, de tal suerte que para enervar la inicial presunción de inocencia que ampara a todo procesado debe constatarse la objetividad de la prueba y que ésta haya sido válidamente adquirida y practicada, además de ser suficiente, es decir, que demuestre razonablemente la culpabilidad del encausado.

SEPTIMO: En ese sentido, en el presente caso, se imputa al adolescente investigado Luis Antonio Yanac Villanueva, haber abusado sexualmente de la menor de iniciales K.R.B.G (14), el día veinte de agosto del dos mil dieciséis, después de haberla puesto en estado de inconsciencia o en imposibilidad de resistir. El referido menor investigado en su declaración preliminar de fojas treinta a treinta y cinco, ratificada en la audiencia especial de fojas ochenta y nueve a noventa y ocho, reconoce que el día de los hechos libaron licor conjuntamente con la agraviada y los menores Cristian Miguel Yanac Solano, Jesús Manuel Jamanca Villanueva y Sergio Manuel Asís Figueroa, pero niega haber mantenido relaciones sexuales con la menor; sin embargo, en su declaración brindada en la audiencia única de esclarecimiento de los hechos de fojas ciento treinta y seis a ciento cuarenta y tres señala que el día de los hechos sus primos Cristian Miguel Yanac Solano y Jesús Manuel Jamanca Villanueva, su amigo Sergio Manuel Asís Figueroa y la menor agraviada se sentaron a tomar licor junto al río, y cuando ya estaban ebrios pero conscientes, se fueron a una acequia con la agraviada y mantuvieron relaciones sexuales por vía vaginal con su consentimiento, culminado el acto sexual él se fue a lavar la mano y la cara al río dejando a la menor donde se encontraban los menores Luis Antonio y Jesús Manuel y cuando regresó a buscarla fue intervenido por el Serenazgo.

OCTAVO: El investigado Jesús Manuel Jamanca Villanueva, en su declaración brindada en la audiencia única de fojas ciento noventa y seis a doscientos

cinco, refiere que, el día de los hechos él y los menores Sergio, Cristian y Luis se encontraron con la menor agraviada, para luego irse a tomar licor a Wuauillac y cuando ya tenían poco trago, porque habían tomado más de media botella de "punto de oro", el investigado Luis Antonio dijo que se retiren porque quería quedarse a solas con su enamorada, por lo que los tres menores se retiraron a unos cincuenta metros haciendo la finta de estar filmando con un celular al investigado Luis y a su enamorada, no teniendo cámara en realidad dicho celular, observando que el menor Luis y la menor se abrazaban y acariciaban, pero no mantuvieron relaciones sexuales.

NOVENO: La menor agraviada K.R.B.G en el acta de entrevista única de fojas veinte a veintiséis señaló que el día de los hechos se encontró con su amigo Luis en el Boulevard a las tres de la tarde, acordando Luis y los otros tres varones para ir a tomar, recordando que tomó una botella entera de litro que le dieron cuando estaban yendo rumbo a Wauillac, tomando los otros de una botella "punto de oro" que habían comprado, no recordando hechos posteriores; teniendo conocimiento que aproximadamente a las cinco de la tarde la encontró el personal de Serenazgo en Wuauillac llevándola al hospital.

DECIMO: A fin de resolver lo conveniente debe tenerse en cuenta que, del acta de intervención policial de fojas tres, el acta emitida por el Serenazgo de la Municipalidad de Independencia de fojas once, la declaración de la menor agraviada mediante acta de entrevista única de fojas veinte a veintiséis, y la declaración del menor Cristian Miguel Yanac Solano, de fojas treinta y seis a treinta y nueve, se advierte que la menor agraviada K.R.B.G se encontraba inconsciente, advirtiéndose además del Formato de Atención Ambulatoria por Emergencia, emitido por el Hospital Víctor Ramos Guardia obrante a fojas doscientos sesenta y siete, que la menor agraviada ingresó al referido nosocomio el día veinte del agosto del dos mil dieciséis, refiriendo en el motivo de dicho Formato: *"paciente traído por serenazgo a las dieciocho con veinte horas, refieren haberla encontrado en un descampado que no responde a llamado, con el pantalón al revés y sin ropa interior"*, recibiendo como diagnóstico de ingreso *"trastorno de la conciencia, intoxicación por sustancia desconocida, agresión sexual y etilismo agudo"*; habiendo señalado el personal de Serenazgo Krimblen Sandri Luis Liñán, en su declaración de fojas cuarenta y cuatro a cuarenta y ocho que el día de los hechos visualizaron *"...el cuerpo*

de una f emina de aproximadamente diecisis años de edad cubierta con hojas y ramas de eucalipto la misma que se encontraba inconsciente tirada en el suelo en posición cubito dorsal y al parecer con aliento alcohólico con residuos de comida en la boca...”, declaración que guarda coherencia con lo manifestado por Wilmer Quispe Reyna, personal también de Serenazgo, en su declaración de fojas cuarenta a cuarenta y tres, y con la visualización del video y fotografías efectuadas en la continuación de audiencia de esclarecimiento de los hechos de fojas doscientos setenta y cinco a doscientos ochenta; y, si bien la Fiscalía no ha adjuntado los resultados del examen toxicológico practicado a la menor agraviada; sin embargo, de los otros medios probatorios a los que nos hemos referido precedentemente se puede colegir con claridad meridiana que la menor agraviada el día de los hechos se encontraba en estado de inconsciencia y en estado de ebriedad; en esa línea argumentativa pese a que no existe una declaración explícita de la menor agraviada respecto de los hechos y tampoco una sindicación directa a sus agresores; sin embargo, debe tenerse en cuenta que el menor Cristian Miguel Yanac Solano, en su declaración obrante de fojas treinta y seis a treinta y nueve, ha narrado con detalles cómo es que abusaron sexualmente de la agraviada, indicando que: “...Luis tenía una amiga que la había citado en el boulevard, por lo que bajamos y la encontramos ahí, presentándonos como su amiga Karen...nos dir gimos hacia Waullac mientras caminábamos Luis sacó la botella de Kriss y se la dio a Karen, quien tomó el contenido por su voluntad, debo precisar que fue ella quien tomaba de esa botella de forma exclusiva, cuando se lo pasó a Luis quien fingió tomar pero no tomaba nada, llegamos a Waullac ingresando por el río nos sentamos junto a una piedra, en eso Luis nos dice que nos vayamos más allá y él se quedó solo con Karen, cuando nos fuimos más allá con Sergio y Jesús, Sergio dijo para irnos y dejarlo solo a Luis con Karen, y cuando nos estábamos yendo vino Luis y nos dijo que volvamos por lo que volvimos hasta la piedra y nos sentamos y comenzamos a tomar en eso Luis le hizo terminar a Karen el contenido de la botella de Kriss...de ahí sacamos el punto de oro y Karen comenzó a llorar porque pensaba que Luis estaba con otra persona y se puso a tomar el punto de oro, pero nosotros no tomábamos fing amos tomar, la única que tomaba era Karen, en eso Sergio se fue por que le llamó su enamorada y nos quedamos tres varones y Karen, luego siendo las

dieciséis horas con treinta minutos nos paramos para irnos a Marián con Karen mientras pasábamos la sequía por donde casi no había agua, Karen se cayó porque ya no podía caminar de ahí Luis me dijo anda más allá a ver dónde está Sergio mientras se quedó con Karen que seguía en el suelo, cuando yo me fui cerca del río bajaban personas, una señora me miraba a cada rato de ahí volví y encontré a Luis que le bajaba la ropa a Karen y Jesús estaba mirando, llegando a quitarle el pantalón, las zapatillas, la trusa de color verde que tenía Karen, de ahí Luis le introdujo su pene por la parte de atrás-ano, mientras Jesús y yo mirábamos ella no podía responder, no hacía nada pero si tenía los ojos abiertos de ahí yo me fui más allá Jesús se quedó mirando lo que hacía Luis, luego volví en eso Luis me dice entra insinuándome que yo también tenga sexo con Karen, por lo que yo también intente introducirle pero sentí que no le penetré también contranatura, en eso Sergio le llamo a Jesús para advertirle que estaba yendo Serenazgo y Jesús por eso se escapó, Luis me dijo para ponerle la ropa a Karen por lo que le pusimos solos el pantalón al revés y la ropa interior Luis la botó, le decíamos a Karen levántate, levántate pero ella no respondía estaba privada, comenzando a vomitar, luego al ver que venía un señor la tapamos con unas ramas y nos fuimos más arriba para ver si el señor se iba, pero el señor se acercó y miró a la chica, por lo que nos escapamos por la parte de arriba y en eso a Luis le agarró el Serenazgo pero yo me escapé y más abajo me agarran unos muchachos y me entregan al Serenazgo..."; y, si bien, conforme se ha indicado el menor Luis Antonio Yanac Villanueva, niega haber abusado sexualmente de la menor agraviada, negando en sus declaraciones iniciales (ver Fs. 30 a 35 y 90) haber mantenido contacto sexual, para posteriormente reconocer que mantuvo relaciones sexuales (ver Fs. 136 a 143) pero con el consentimiento de la víctima; sin embargo, conforme hemos señalado, todo indica que la menor agraviada se encontraba ebria e inconsciente, manifestando ella misma no recordar nada de lo acontecido, de lo que se infiere sin lugar a dudas que la menor no estaba en condiciones de expresar voluntad alguna, debiendo tenerse en cuenta al respecto el Acuerdo Plenario número 01-2011/ CJ- 116, que señala: "El consentimiento no podrá inferirse del silencio o de la falta de resistencia de la víctima a la supuesta violencia sexual", aunado a todo ello que de fojas catorce a catorce vuelta obra el certificado médico legal, aclarado ratificado y

explicado por el médico legista Alan Roy Chávez Apestegui, en la audiencia de esclarecimiento de hechos de fojas ciento noventa y seis a doscientos cinco, en el que se concluye que la menor agraviada presenta *"signos de desfloración himeneal reciente con presencia de signos de lesiones corporales traumáticas recientes en genitales externos, ocasionados por agente contuso...signos de acto/coito reciente contranatura (aclarada en la audiencia) con lesiones traumáticas recientes ocasionados por agente contuso"*; advirtiéndose además que en dicho certificado se han detallado las diversas lesiones que presentaba la menor agraviada; y, en la audiencia de ratificación de fojas ciento noventa y seis a doscientos cinco, el médico legista ha precisado lo siguiente: *"...si bien es posible que una persona produzca en este caso desfloración himeneal reciente y acto contra natura reciente, para este caso debido a las múltiples lesiones que presenta lo más probable es que se trate de más de una persona"*; respondiendo a la pregunta: *"¿Si es posible que la menor agraviada haya tenido relaciones sexuales con anterioridad al día de los hechos materia de investigación ya sea por vía anal o vaginal?, dijo: En cuanto a la vía vaginal por el tipo de himen que presenta es posible que haya permitido un acto sexual, sin embargo debido a las lesiones encontrados en el himen las mismas que se corresponden con las lesiones en genitales externos, nos permite afirmar que hubo un acto sexual reciente ejercida con violencia y en contra de la voluntad de la peritada, ocurrido el día de la fecha del examen; sin embargo de la región anal se puede afirmar que no ha habido acto sexual previo al día de la evaluación"*.

DECIMO PRIMERO: De otra parte es preciso señalar que, conforme se ha indicado, si bien es cierto hasta la fecha aún no se ha recabado el examen toxicológico de la menor agraviada, a fin de acreditar que se encontraba inconsciente y en imposibilidad de resistir respecto de la agresión sexual provocada por el menor Luis Antonio Yanac Villanueva; sin embargo, de los medios probatorios a que nos hemos hecho referencia en el considerando que precede se puede colegir con claridad meridiana que la menor agraviada el día de los hechos se encontraba en estado de inconsciencia a causa de la ebriedad, por lo mismo en condición de *imposibilidad de resistir*, a la que fue puesta previamente por el menor investigado Luis Antonio Yanac Villanueva, quien le hizo ingerir bebidas alcohólicas desde que salieron de la ciudad

Huaraz con dirección a Waullac, hasta el extremo que la menor agraviada ni siquiera podía permanecer de pie, entre tanto los investigados Luis Antonio Yanac Villanueva y Jesús Manuel Jamanca Villanueva y los menores Sergio Manuel Asís Figueroa y Cristian Miguel Yanac Solano, "fingían tomar" conforme ha relatado éste último, para luego Luis Antonio Yanac Villanueva ultrajarla sexualmente, quien aprovechó que la menor se cayó a una acequia para ultrajarle no sólo él, sino, le dijo a su primo Cristian Miguel que también abuse de la adolescente, mientras su cómplice Jesús Manuel Jamanca Villanueva observaba todo, agresiones sexuales que se encuentran indubitavelmente corroboradas con el certificado médico legal de fojas catorce a catorce vuelta, del que se advierte diversas lesiones provocadas a la agraviada; de todo lo expuesto se concluye que la infracción a la ley penal en la modalidad de delito contra la Libertad - Violación de la Libertad Sexual a menor de edad puesta en imposibilidad de resistir, en agravio de la menor de iniciales B.G.K.R. de catorce años de edad, ha quedado acreditado, al igual que la responsabilidad del investigado Luis Antonio Yanac Villanueva en su condición de coautor.

DECIMO SEGUNDO: Asimismo debe tenerse presente que para la perpetración de este delito, se requiere el conocimiento y la voluntad preordenada del agente de utilizar cualquier tipo de medios para provocar en la víctima, un estado de inconsciencia o de desventaja física que le impide resistir el acto sexual, sin necesidad de que la intención de acceder sexualmente este presente desde un inicio, es decir, desde la primera etapa del *iter criminis*; en ese sentido, en este caso de la investigación se advierte que el acto sexual se consumó en un lugar escampado, lugar a donde los investigados llevaron a la menor agraviada con la finalidad de hacerle ingerir licor y anular su capacidad de resistencia y así aprovechando su condición Luis Antonio Yanac Villanueva la ultrajó sexualmente, valiéndose además de la confianza que la agraviada le tenía porque eran amigos, de lo que se colige que dolosamente los investigados la pusieron en estado de inconsciencia a la víctima.

DECIMO TERCERO: Respecto al menor Jesús Manuel Jamanca Villanueva, debe tenerse en cuenta que los cargos que le imputa la Fiscalía es de ser cómplice secundario, porque "ha prestado su compañía para embriagar a la víctima y ponerla en estado de inconsciencia, para que de este modo los otros

menores puedan consumir la violación sexual, limitándose a filmar los actos antisociales que presenciaba sin prestar apoyo a la víctima o tratar de impedir que se consuma el acto”, advirtiéndose de autos que, si bien el menor Jesús Manuel Jamanca Villanueva, ha negado los cargos que se le imputan indicando que cuando ya tenían poco trago Luis Antonio les dijo a los tres Cristián, Sergio y a él, que se retiren para quedarse a solas con su enamorada, por lo que se retiraron a una distancia de cincuenta metros a seguir tomando, y desde allí observó que Luis Antonio y la menor agraviada se acariciaban se besaban y abrazaban y él hacía la finta de grabar con un celular viejo que no tenía cámara, afirmando que Luis Antonio y la menor no estaban teniendo relaciones sexuales, y no recuerda cuánto tiempo más pasó, cuando le dio ganas de orinar y se fue arriba, en esos momentos vio a los del Serenazgo y se corrió; sin embargo, dicha declaración no guarda coherencia con lo manifestado por el menor Cristian Miguel quien refiere que Sergio Manuel le llamó a Jesús Manuel para advertirle que estaba yendo Serenazgo por eso éste se escapó, resultando creíble esta versión por cuanto para el momento en que Jesús Manuel se fue (es decir cuando llegó el personal de Serenazgo) el acto antisocial ya se había consumado, de lo que se infiere que, si según la propia versión de Jesús Manuel, estuvo hasta ese momento conjuntamente con su coinvestigado y el menor Cristian Miguel haciendo la finta de grabar, obviamente tenía que haber observado el ultraje del cual era víctima la menor, conforme ha narrado de manera tan detallada el menor Cristian Miguel, por lo que su participación se encuadra en la de cómplice secundario.

DECIMO CUARTO: En ese orden de ideas, para la determinación de la medida socio educativa a imponerse a los menores infractores, debe tenerse en cuenta que su finalidad, según lo dispuesto por el artículo 229º de Código de los Niños y Adolescentes modificado por el Decreto Legislativo número 1204, es primordialmente educativa y socializadora para los adolescentes en conflicto con la ley penal, basados en el respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales, pudiéndose aplicar según sea el caso, con la intervención de la familia y el apoyo de especialistas e instituciones públicas o privadas; además conforme se establece en el artículo 230º modificado también por el referido Decreto Legislativo, el Juez al momento de imponer una sanción debe tener en cuenta los siguientes criterios: “a) *La edad del (la)*

adolescente, sus circunstancias personales, así como su situación psicológica, educativa, familiar y sociocultural, según el informe del equipo multidisciplinario; b) *La magnitud del daño causado;* c) *El nivel de intervención en los hechos;* d) *La capacidad para cumplir la sanción;* e) *Las circunstancias agravantes y atenuantes reguladoras en el Código Penal o Leyes Especiales, en lo que corresponda;* f) *La proporcionalidad, racionalidad e idoneidad de la sanción;* y g) *Los esfuerzos del (la) adolescente por reparar, directa e indirectamente, los daños*”, asimismo según el artículo 191º del referido Código, la medida socioeducativa no sólo debe basarse en el examen de la gravedad del hecho, sino también en las circunstancias personales que lo rodean, la naturaleza de la acción, los medios empleados y el grado de colaboración con la administración de justicia; habiéndose previsto la ley para el acto antisocial investigado la sanción privativa de libertad de internación según se advierte del artículo 235 del Código de los Niños y Adolescentes modificado por el Decreto Legislativo 1204, por cuanto en este caso se cumple con el presupuesto a) del artículo invocado, por que se trata de un hecho tipificado como delito doloso y es sancionado en el Código Penal, con pena privativa de libertad no menor de seis años, aunado a ello el hecho de que los menores infractores han puesto deliberadamente en grave riesgo la vida y la integridad física de la menor agraviada a quien luego de ponerla en un estado de inconsciencia y de ultrajarla sexualmente la abandonaron en un descampado tapándola con ramas de eucalipto.

DECIMO QUINTO: Respecto a la duración del internamiento debe tenerse en cuenta que, según el artículo 236 del Código de los Niños y Adolescentes “...La sanción de internación es no menor de seis ni mayor de diez años cuando el adolescente tenga entre dieciséis (16) y menos de dieciocho (18) años de edad y se trate de los delitos tipificados en los artículos... 171, del Código Penal...y, cuando... el adolescente tenga entre catorce (14) y menos de dieciséis años (16), la sanción de internación es no menor de cuatro ni mayor de ocho años; en ese sentido respecto del infractor Luis Antonio Yanac Villanueva, a efectos de graduar la sanción debe tenerse en cuenta la atenuante prevista en el artículo 46º inciso a) del Código Penal, que señala: “La carencia de antecedentes penales”, entendida en el caso de menores como la carencia de alguna infracción a la Ley Penal, según consta de la razón

emitida por la Presidencia de esta Corte Superior obrante a fojas ciento treinta y dos, donde se indica que "...el menor Luis Antonio Yanac Villanueva, no registra anotada Medida Disciplinaria o Socioeducativa...", siendo además imprescindible tener en cuenta el informe Multidisciplinario de fojas trescientos cuarenta y uno a trescientos cuarenta y siete, emitido por el Equipo Multidisciplinario del Centro de Diagnóstico y Rehabilitación de Lima donde se indica que "el menor tomó licor a los quince años de edad. Durante su indicador de inconducta no pensó en las consecuencias porque lo hacía por estar con sus amistades. Todo ello es el resultado del descuido de sus padres que se dedicaban más a su trabajo", por lo que, siendo ello así, considero que el tiempo de internación a imponerse debe ser el mínimo legal previsto en la ley, y, con relación al menor Jesús Manuel Jamanca Villanueva teniendo en cuenta su condición de cómplice secundario debe disminuirse prudencialmente la pena por debajo del mínimo legal.

DECIMO SEXTO: De otra parte, la reparación civil en aplicación de los artículos 92 y siguientes del Código Penal, debe calcularse dentro de un margen objetivo de afectación patrimonial en relación al agente y a la gravedad de los hechos ocasionados en detrimento de la víctima en aplicación del artículo 93 del Código Penal, por lo que el monto que se fije por concepto de reparación en el presente caso debe ser una suma prudencial, haciéndose presente que según el último párrafo del artículo 231° del Código de los Niños y Adolescentes, los padres, tutores, apoderados o quienes ejerzan la custodia del adolescente a quienes se les imponga las sanciones son responsables solidarios por los daños y perjuicios ocasionados.

Por estas consideraciones y estando a lo dispuesto en el artículo 138 de la Constitución Política del Estado, impartiendo Justicia a nombre de la Nación:

FALLO:

CONDENANDO a los adolescentes infractores **LUIS ANTONIO YANAC VILLANUEVA (16)** y **JESÚS MANUEL JAMANCA VILLANUEVA (14)** como coautor y cómplice secundario respectivamente de la infracción a la ley penal considerada como delito contra La Libertad Sexual – Violación Sexual a menor de edad puesta en imposibilidad de resistir, en agravio de la menor de iniciales

K.R.B.G (14), **IMPONIÉNDOLES** la sanción de **INTERNACIÓN** en el Centro de Diagnóstico y Rehabilitación Juvenil del Poder Judicial, para Luis Antonio Yanac Villanueva por el período de **SEIS AÑOS**, que contando desde el día en que fue intervenido (20/08/2016) vencerá el día **diecinueve de agosto del dos mil veintidós**, y para el menor **Jesús Manuel Jamanca Villanueva** por el período de **UN AÑO**, que se computará desde el día que es detenido, **OFICIÁNDOSE** por lo mismo la autoridad Policial correspondiente para su captura y traslado al referido Centro de Diagnóstico y Rehabilitación y a la Gerencia de la Administración de esta sede Judicial para que asuma los costos; **OFICIESE** a la Presidencia de la Corte Superior de Justicia de Ancash⁶ y al Centro de Diagnóstico y Rehabilitación de Lima, para la inscripción y el cumplimiento de la sanción impuesta respectivamente, la que será supervisada por el Equipo Multidisciplinario del referido Centro; **FIJO** la suma de **DIEZ MIL NUEVOS SOLES** por concepto de reparación civil, que deberán pagar solidariamente los adolescentes infractores con sus padres o responsables mediante certificado de depósito judicial, a razón de **nueve mil nuevos soles** el infractor Luis Antonio Yanac Villanueva y un **mil nuevos soles** el infractor Jesús Manuel Jamanca Villanueva. **NOTIFÍQUESE**.

⁶ Artículo 159.- Definición.- En un registro especial a cargo de la Corte Superior se registrarán, con carácter confidencial, las medidas socio-educativas que sean impuestas por el Juez al adolescente infractor. Se anotarán en dicho registro:

- a) El nombre del adolescente infractor, de sus padres o responsables;
- b) El nombre del agraviado;
- c) El acto de infracción y la fecha de su comisión;
- d) Las medidas socio-educativas impuestas con indicación de la fecha; y
- e) La denominación del Juzgado, Secretario y número del expediente.