



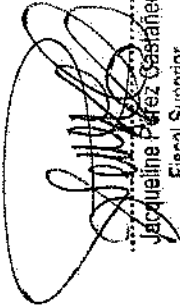
MINISTERIO PÚBLICO
DISTRITO FISCAL DEL CALLAO
PRIMERA FISCALÍA SUPERIOR PENAL

"Año de la Universalización de la Salud"

ELEVACIÓN DE ACTUADOS NRO. 37-2020
CARPETA FISCAL NRO. 95-2019
PROCEDENCIA 11°FPPC (Cuarto Despacho)

Disposición Fiscal Nro. 01
Callao, veintiocho de mayo
Del año dos mil veinte. -

VISTO: El Requerimiento de Elevación de Actuados interpuesto por JUNIOR ANTONIO GÁLVEZ SALAZAR contra la Disposición Nro. 04, de fecha 13 de septiembre de 2019, emitida por la Décimo Primera Fiscalía Provincial Penal Corporativa del Callao – Cuarto Despacho (fs.110-120) que resolvió no formalizar ni continuar la investigación preparatoria contra JUAN CARLOS PAZ LOBATÓN y JHONNY PEÑA DE LOS SANTOS por la presunta comisión del delito contra la Humanidad – DISCRIMINACIÓN E INCITACIÓN A LA DISCRIMINACIÓN, en agravio de JUNIOR ANTONIO GÁLVEZ SALAZAR.


Jacqueline Pérez Castañeda
Fiscal Superior
Primera Fiscalía Superior Penal del Callao

1. COMPETENCIA

La Primera Fiscalía Superior Penal asume conocimiento de estos antecedentes en virtud de la Resolución de Presidencia de la Junta de Fiscales Superiores del Distrito Fiscal del Callao Nro. 001852-2019-MP-FN-PJFSCALLAO, de fecha 23 de diciembre de 2019, cuyo artículo primero establece la carga procesal de elevaciones de actuados que debe asumir este despacho, para los efectos que se contrae el numeral 6 del artículo 334 del Código Procesal Penal.

2. ANTECEDENTES

2.1. Hechos Denunciados

Junior Antonio Gálvez Salazar denuncia que el 30 de noviembre de 2018, a las 05:00 a.m. aproximadamente, en circunstancias que se encontraba en la Sala de Embarque Nro. 16 del Aeropuerto Internacional Jorge Chávez, con el fin de abordar un vuelo de LATAM con destino a la ciudad de Arequipa, escuchó sonidos que provenían de un grupo de personas que estaban sentadas en la zona del área de salidas nacionales, por lo que volteó a fin de verificar de quiénes se trataba; que, posteriormente decidió comprar una botella de agua en el market, para luego regresar a su lugar y tomarse el contenido de la misma, siendo el preciso momento en el que escuchó nuevamente sonidos acompañados de



fuerzas risas, burlas homofóbicas y gritos exagerados que provenían del grupo de personas que inicialmente había observado; percatándose que dichos sonidos y actos discriminatorios provenían del ahora investigado Juan Carlos Paz Lobatón, quien se encontraba parado en dicha zona, parodiando sus movimientos de una forma burlona, exagerada y homofóbica, siendo esto apoyado por las burlas y risas de Jhonny Peña de los Santos, dueño de la orquesta Zaperoko.

Asimismo denuncia que cada vez que transitaba por la zona de salidas nacionales los integrantes de la orquesta musical Zaperoko se burlaban de él, a través de sonidos de contenido homofóbico y de risas escandalosas; que, primero ignoró dicho acto pero luego volteó a verlos, advirtiéndole que el imputado Juan Carlos Paz Lobatón estaba nuevamente parodiando sus movimientos de manera homofóbica y exagerada, pues levantaba los brazos, colocaba las manos sobre su cadera y contorneaba su cuerpo, exagerando todos sus movimientos, burlándose con dichos ademanes de su forma de caminar y discriminándolo por su orientación sexual; y que, por tal motivo decidió grabarlo con su teléfono celular e ir a reclamarle su acción peyorativa, siendo en tal circunstancia que el investigado Jhonny Peña de los Santos le dijo a Juan Carlos Paz Lobatón "Negro, si tú también eres cabro", respondiendo este "yo soy gay también".

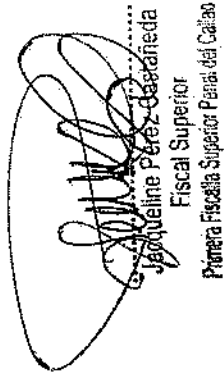
Finalmente, Junior Antonio Gálvez Salazar refiere que destapó la botella de agua que había comprado momentos previos y comenzó a beber su contenido, siendo ese el preciso instante en el que los gritos y risas se intensificaron, y el imputado Juan Carlos Paz Lobatón empezó a gritar "tómalo todo, así como te gusta", provocando la burla de los integrantes de dicha orquesta musical; agregando que también recibió insultos como "sao", entre otros.

2.2. Fundamentos de la disposición de no formalización ni continuación de la investigación preparatoria

La disposición materia de impugnación se ha basado fundamentalmente en lo siguiente:

a) El hecho se realizó en un ambiente donde se encontraban varias personas, no solo Junior Antonio Gálvez Salazar, por lo que no se observa que estos ademanes hayan sido dirigidos para el denunciante, más aún si el imputado no lo señaló o apuntó directamente, ni refirió de manera expresa que sus movimientos iban direccionados a este; por consiguiente, no se podría establecer que los gestos hayan sido dirigidos para el agraviado, para las personas que se encontraban alrededor o como un ensayo previo que realiza el investigado como animador de la orquesta Zaperoko.

b) El denunciado realizó algunos gestos debido a que se encontraba comentando con sus compañeros lo que había realizado anteriormente en unos shows artísticos y, al notar a varias personas observándolo y riéndose de él, optó por realizar de manera más exagerada sus ademanes; lo vertido se corrobora con el Acta de visualización y Transcripción de video (fs. 89-95).


Jaqueline Pérez Castellana
Fiscal Superior
Primera Fiscalía Superior Penal del Cauca



c) El denunciante refiere que mientras se tomaba su botella de agua, el imputado Juan Carlos Paz Lobatón le dijo "tómalo todo, así como te gusta", pero de los actuados no se tiene prueba de ello.

d) Del Acta de visualización y Transcripción de video (fs. 89-95) se observa que los gestos y/o ademanes ejecutados por el investigado iniciaron 34 segundos antes que el agraviado haga su aparición en el lugar de los hechos.

e) No ha sido acreditada la afectación sufrida por Junior Antonio Gálvez Salazar, toda vez que no ha presentado alguna pericia o informe psicológico que avale su dicho. Más aún si el informe psicológico adjuntado por su defensa fue elaborado 09 meses después de los hechos imputados y que, no obstante el despacho fiscal solicitó al agraviado cumpla con acreditar con documento idóneo el grado de afectación emocional -más no que se le realice una evaluación psicológica, pues conforme a su declaración tal documento ya existía- presentó un informe psicológico sin interpretación de resultados y sin conclusiones.

f) En relación al denunciado Jhonny Peña de los Santos, si bien refirió "Negro, si tú también eres cabro", esta frase fue dirigida a su co-denunciado Juan Carlos Paz Lobatón, y no al agraviado.

2.3. Requerimiento de Elevación de Actuados

2.3.1. De la admisibilidad

De los actuados se observa que Junior Antonio Gálvez Salazar ha sido notificado con la disposición de archivo definitivo el 19 de septiembre del 2019 (fs. 102 de la carpeta auxiliar) y que el requerimiento de elevación ha sido ingresado a la fiscalía provincial con fecha 24 de septiembre del mismo año (fs. 122-130); en consecuencia, en atención a la fecha de la notificación de la disposición de archivo y la fecha de interposición del requerimiento de elevación de actuados, conforme a lo señalado por el numeral 5 del artículo 334 del Código Procesal Penal vigente, se colige que este se encuentra dentro del plazo establecido por ley.

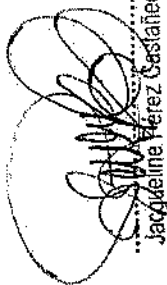
2.3.2. Fundamentos del requerimiento de elevación de actuados

El recurrente formula su requerimiento de elevación de actuados señalando que:

a) Existen videos que demuestran, sin lugar a dudas, que las conductas se realizaron por los denunciados mirando directa y exclusivamente a Junior Antonio Gálvez Salazar.

b) El hecho de tener una sala llena de gente viendo lo sucedido resulta ser un factor que agrava el daño de las conductas, y no puede ser considerado como un eximente de la responsabilidad de los investigados.

c) Es contrario al espíritu mismo de la norma, el requerir que el agresor


Jacqueline Pérez Castañeda
Fiscal Superior
Primera Fiscalía Superior Penal del Callao



identifique por su nombre al agredido antes de proceder con la conducta lesiva, consideración que excluiría de toda responsabilidad penal a las personas que puedan realizar conductas ilegales sin mencionar el nombre de la víctima.

d) El testimonio del denunciante cumple con los 03 criterios fijados por la Corte Suprema de Justicia de la República: 1) Ausencia de incredibilidad subjetiva: No existe relación entre el agraviado e imputado, pues no se conocían previamente. 2) Verosimilitud: Lo vertido por el denunciante se ve reflejado en los videos que proporcionó. 3) Persistencia en la incriminación: El agraviado mantiene su sindicación de forma persistente en el tiempo y en las diversas instancias (INDECOPI y OSITRAN), en que ha manifestado los hechos.

e) Es deber del fiscal solicitar al Instituto de Medicina Legal la pericia psicológica, más no resulta ser un deber de la parte afectada; no obstante, la fiscal no requirió dicha pericia a Medicina Legal, siendo el informe psicológico presentado un mecanismo válido para demostrar la afectación psicológica.

f) Es unánime y fuera de discusión, que la orientación sexual y expresión de género de una persona son causales prohibidas de discriminación, por ser características que forman parte inherente del ser humano y de su dignidad. Aunado a esto, la fiscal no consideró el menoscabo de los derechos afectados por el denunciante, que no se limitan únicamente a su integridad psicológica sino que se extienden a otros derechos, tales como: El derecho a la igualdad y no discriminación, a la libertad de tránsito, al libre desarrollo y bienestar, a la libertad de expresión, a la identidad, a la integridad psíquica, al honor y buena reputación.

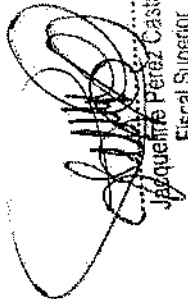
3. CONSIDERANDOS DE LA PRESENTE DISPOSICIÓN FISCAL SUPERIOR

Con el objeto de facilitar el acceso al contenido de la presente disposición fiscal, este superior despacho usará un lenguaje simple y directo sorteando los tecnicismos, las abstracciones y las elaboraciones complejas, y en cumplimiento de lo expresamente dispuesto en el numeral 2 del artículo 4 del Decreto Legislativo Nro. 1342 evitará el uso de términos en latín o de arcaísmo que dificulten la comprensión de las expresiones y los términos legales.

3.1. La universalidad de los derechos humanos y la situación de la población LGBTI

Conforme a la actual etapa de la evolución del derecho internacional, es un principio fundamental e indiscutible que todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, que todas gozan y ejercen los mismos derechos, libertades y oportunidades, y que todas reciben la misma protección y trato de las autoridades, y de los particulares, sin discriminación alguna¹. Por igualdad se

¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-18/03, de 17 de septiembre de 2003. Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados. Serie A No. 18. Párrafos 100 y 101.


Jaqueline Pérez Castañeda
Fiscal Superior
Primera Fiscalía Superior Penal del Cuzco



entiende la dispensa de la misma consideración frente a situaciones sustancialmente equivalentes y de un trato diferenciado frente a situaciones desiguales. Por discriminación se entiende, parafraseando al Comité de Derechos Humanos, toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que se basen en determinados motivos, como –para efectos de la presente cuestión a dilucidar– la orientación sexual, la identidad de género o de otra índole o de cualquier otra condición social, y que tengan por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales de todas las personas².

Los derechos humanos son, en verdad, el mínimo invulnerable e irrenunciable de la dignidad humana. No son privilegios. La dignidad humana, en tanto principio rector, central, fundamental, impone considerar a la persona siempre como un fin en sí misma y nunca como un medio, poniendo al Estado al servicio de aquella, y mandando que las personas deben ser tratadas conforme a su dignidad y como sujetos libres, gozando de los derechos reconocidos. Por lo mismo, estando a la prédica de la universalidad, indivisibilidad e interdependencia de los derechos humanos así como a la consideración del derecho a la igualdad y prohibición de discriminación como una norma imperativa, sería un contrasentido excluir de su goce, ejercicio y garantía a un grupo de personas, como por ejemplo las personas lesbianas, gays, transgénero, bisexuales e intersex (LGTBI)^{3 4} o siquiera restringirlos; exclusión o limitación que, por lo demás, promovería su marginalización, condenando a los y las integrantes de este valioso y orgulloso colectivo – que enriquece la fantástica pluralidad del género humano– a vivir en situaciones de injusticia y violencia⁵.


La Constitución peruana de 1993, además de declarar que los tratados de derechos humanos celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho interno, establece un marco de derechos fundamentales que amparan la libertad y la igualdad que protege a la persona humana, es decir, a todos, lo que incluye ciertamente a las personas LGBTI; y, añade que las normas relativas a los derechos y las libertades reconocidas se interpretan de conformidad con la

² Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, Observación General Nro. 18, *No discriminación*, Párrafo 6.

³ Ronald Gamarrá Herrera, *Por una justicia inclusiva. Hacia la protección efectiva de los derechos humanos de las lesbianas, gays, trans y bisexuales contra la violencia y los crímenes de odio por orientación sexual e identidad de género en Perú*, 2013, Página 13.

⁴ Para una aproximación a estos conceptos y sus definiciones –siempre dinámicos, y en revisión–, véase: *Principios sobre la aplicación de la legislación internacional de derechos humanos en relación con la orientación sexual y la identidad de género*, Principios de Yogyakarta, marzo 2007; OEA, Consejo Permanente de la Organización de los Estados Americanos, Comisión de asuntos jurídicos y Políticos, *Orientación sexual, identidad de género y expresión de género: algunos términos y estándares relevantes*, Estudio realizado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, OEA/Ser.L/V/II/166/12, 23 abril 2012; y, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Relatoría de Derechos LGBTI. Conceptos Básicos*.

⁵ Como recientemente lo ha declarado un grupo de expertos de la Organización de las Naciones Unidas junto a expertos y expertas internacionales en materia de derechos humanos “La historia de las personas LGBT, al igual que la de otras personas sometidas a la discriminación y la violencia, ha sido una historia de sufrimiento, resistencia y esperanza: una lucha vital por la libertad y la igualdad frente a la adversidad.” Declaración de expertos en Derechos Humanos en el Día Internacional contra la Homofobia, Transfobia y Bitobia, COVID-19: *El sufrimiento y la resiliencia de las personas LGBT deben ser visibles e informar de las acciones de los Estados*, 17 de mayo 2020.


Jacqueline Pérez-Castañeda
Fiscal Superior
Primera Fiscalía Superior Penitenciario del Perú



Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú. Obviamente, "Este reconocimiento constitucional de la diversidad sexual encuentra asidero en la propia idea de que la dignidad humana, por sí misma, debe ser reconocida y protegida por el Estado"⁶. El Perú es pues, en verdad, "un Estado pluricultural, plurilingüe, pluriconfesional, multiétnico, con diversidad sexual y diversidad biológica, en el que se reconoce la identidad en la pluralidad y se predica que todos los seres humanos -únicos, singulares y diversos- tenemos derecho a la libertad y a la dignidad, en condiciones de igualdad"⁷.

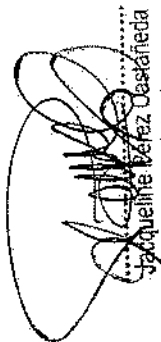
Sucede sin embargo que, en muchas partes del mundo –y lamentablemente el Perú no es la excepción- la falta de respeto a los derechos y libertades de la minoría LGBTI y el incumplimiento de las obligaciones derivadas del derecho a la vida de los miembros de ese colectivo son prácticamente generalizadas; que, la violencia contra las personas LGBTI⁸ -con particularidades en cada una de las comunidades- es una realidad que padecemos históricamente, que es un fenómeno estructural, extendido, naturalizado e invisibilizado, que si bien obedece a diversas causas -un conjunto de estereotipos, prejuicios sociales y culturales arraigados en las sociedades-, todas ellas operan en desmedro de su dignidad y respeto; que, la discriminación es una de las manifestaciones de la violencia contra la comunidad LGBTI; y que, tal violencia no es investigada ni los autores son sometidos a la justicia, al tiempo que tampoco se provee a la víctima de algún mecanismo de apoyo⁹. En este marco de violación de derechos humanos debe señalarse también la situación de grupos específicos de personas LGBTI, especialmente vulnerables a la violencia y la discriminación o con factores sociales que agravan sus consecuencias, como los que pertenecen a pueblos indígenas, mujeres, personas en el contexto de la movilidad humana (personas migrantes, personas solicitantes de asilo, personas refugiadas, personas desplazadas, personas víctimas de trata), niñas, niños y adolescentes, personas adultas mayores, personas afrodescendientes, personas con discapacidad, personas que viven en la pobreza, personas privadas de la libertad, defensoras y defensores de derechos humanos. Como bien se dice "Aunque los derechos humanos son inherentes a todas las personas y prevén protección para todas sin excepción, lamentablemente las que tienen de forma real o percibida una orientación sexual y/o una identidad de género divergentes de un determinado concepto social suelen ser blanco de la violencia y la discriminación, y se cometen violaciones de forma generalizada en numerosos

⁶ Tribunal Constitucional, Sentencia de fecha 21 de octubre de 2016; recaída en el Expediente N° 06040-2015-PA/TC. Fundamento de voto de la magistrada Ledesma Narvaéz, párrafo 33.

⁷ Ronald Gamarra Herrera. *Por una justicia inclusiva. Hacia la protección efectiva de los derechos humanos de las lesbianas, gays, trans y bisexuales contra la violencia y los crímenes de odio por orientación sexual e identidad de género en Perú*, 2013. Página 13.

⁸ Por lo menos desde el año 2011, el Consejo de Derechos Humanos ha manifestado recurrentemente su grave preocupación por los actos de violencia y discriminación; en todas las regiones del mundo, que se cometen contra personas por su orientación sexual e identidad de género; y, desde el 2008, la Asamblea General de la OEA los ha condenado expresamente.

⁹ Corte Interamericana de Derechos, Opinión Consultiva OC 24-2017, de 24 de noviembre de 2017, solicitada por la República de Costa Rica. *Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo*. Párrafo 38.


Jacqueline Pérez Castañeda
Fiscal Superior
Primera Fiscalía Superior Penal del Callao



ámbitos"¹⁰; afirmación que debe ser completada con esta otra: la violencia contra las personas LGBTI constituye una "forma de violencia de género, impulsada por el deseo de castigar a quienes se considera que desafían las normas de género"¹¹ calificadas de normales, naturales e ideales.

En ese contexto, de dolorosa violencia indisimulada que se impone contra ellas a lo largo de su existencia, fácilmente se comprenderá que las personas LGBTI se encuentran impedidas de "ejercer de forma plena todos sus derechos humanos, así como desarrollar sus proyectos de vida con autonomía, dignidad, y libres de toda forma de discriminación"¹².

En el Perú, la población LGBTI ha sido históricamente invisibilizada - tanto así que el propio Plan Nacional de Derechos Humanos 2014-2016 no solo la excluyó de los grupos en situación de indefensión sino que no menciona al colectivo en ninguna línea-, discriminada, enfrenta prejuicios fuertes y significativos¹³ y aceptados socialmente, se encuentra en una situación de especial vulnerabilidad¹⁴ y desprotección, y es víctima de violencia, discriminación, estigma y hostigamiento constante y directo, en razón de la orientación sexual e identidad de género de sus miembros (crímenes por prejuicio), que permanece silenciada (no existe data oficial, estadística o estudios sobre sus causas, alcances, tipos, tendencias, patrones, prevalencia y efectos) y normalizada, y que en la que la mayoría de veces es impune¹⁵. Como señala la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, citando una encuesta para personas LGBTI levantada por el INEI, "el 62.7% señaló haber sido víctima de violencia o discriminación... Solo un 4.4% del total de personas agredidas o discriminadas denunció el hecho ante las autoridades, y de estas el 27.5% señaló haber sido atendido mal y el 24.4% señaló haber sido atendido muy mal en el lugar donde denunció"¹⁶. Esta grave situación da cuenta que, entre nosotros, las personas LGBTI están impedidas de ejercer sus derechos fundamentales en condiciones de igualdad y no discriminación.

El Perú ha ratificado el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos así como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, entre otros instrumentos internacionales en materia de derechos humanos, y, en consecuencia, ha asumido una serie de compromisos internacionales en materia de protección de los derechos humanos de las personas, lo que incluye por

¹⁰ Naciones Unidas. Informe del Experto Independiente sobre la protección contra la violencia y la discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género. A/HRC/35/36, 2017. Párrafo 2.

¹¹ Alió Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Leyes y prácticas discriminatorias y actos de violencia cometidas contra personas por su orientación sexual e identidad de género, A/HRC/19/41, 17 de noviembre de 2011, párrafo 20.

¹² Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Avances y Desafíos hacia el reconocimiento de los derechos de las personas LGBTI en las Américas. 2018, párrafo 18.

¹³ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Azul Rojas Marín y Otra Vs. Perú. Sentencia de fecha 12 de marzo de 2020. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Párrafo 49.

¹⁴ Defensoría del Pueblo. Informe N° 175. Derechos humanos de las personas LGBTI: Necesidad de una política pública para la igualdad en el Perú, 2016. Página 15.

¹⁵ Defensoría del Pueblo. Informe N° 175. Derechos humanos de las personas LGBTI: Necesidad de una política pública para la igualdad en el Perú, 2016. Página 186.

¹⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Azul Rojas Marín y Otra Vs. Perú. Sentencia de fecha 12 de marzo de 2020. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Párrafo 47.

Jacinto Pérez Castañeda
Fiscal Superior
Primera Fiscalía Superior Penal del Callao



supuesto a las personas LGBTI. De acuerdo al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, entonces, todo acto que constituya violencia –y discriminación en tanto expresión de tal violencia- contra una persona LGBTI es una violación a sus derechos humanos y debe ser investigado, juzgado y –de existir prueba- sancionado¹⁷. Pese a esta obligación, la respuesta estatal frente a tal problemática es marcadamente deficiente, lo que ha favorecido la impunidad de los autores: no existen mayores antecedentes de investigaciones fiscales y sentencias condenatorias por la comisión del delito de discriminación o en las que se hayan invocado móviles de discriminación por la orientación sexual o la identidad de género de las víctimas como circunstancias de agravación¹⁸; no se cuenta con unidades especializadas de investigación¹⁹; tampoco con áreas especializadas que brinden asistencia técnica y recursos humanos para reforzar la capacidad operativa de la fiscalía en los primeros momentos de la investigación –verdaderamente cruciales para el aseguramiento de evidencias y la identificación de los responsables-; no se han elaborado protocolos específicos para la debida actuación de funcionarios y administradores de justicia; se desconoce la necesidad y conveniencia de llevar adelante las investigaciones con un enfoque diferenciado; los funcionarios del sistema de administración de justicia no han sido capacitados en la materia; no se les ha sensibilizado sobre el tema; y, por lo tanto, están expuestos a tener de prejuicios la investigación.

Tal impunidad, lamentablemente *"confirma que la violencia y la discriminación son aceptables, lo cual fomenta su repetición" y "transmite el mensaje social de que la violencia es condonada y tolerada, lo que, a su vez, alimenta aún más la violencia y produce la desconfianza de las víctimas en el sistema judicial"*²⁰.


Este es pues, el contexto integral relacionado con los derechos de las personas que no se acogen a las normas y prácticas de los sistemas de género tradicionales en que se enmarca el caso particular que ha venido a nuestro

¹⁷ Naciones Unidas, Comité contra la Tortura, Observaciones finales sobre los informes periódicos quinto y sexto combinados del Perú, aprobadas por el Comité en su 49º período de sesiones, 21 de enero de 2013, CAT/C/PER/CO/5-6, párrafo 22. *"El Estado parte debe adoptar medidas efectivas para proteger a la comunidad de lesbianas, homosexuales, bisexuales y transexuales contra las agresiones, el maltrato y la detención arbitraria, y velar por que todos los casos de violencia sean, sin demora y de manera efectiva e imparcial, objeto de investigación, enjuiciamiento y sanciones y porque las víctimas obtengan reparación"*.

¹⁸ Con ocasión de la evaluación del Estado peruano en el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, durante la 28ª sesión del Examen Periódico Universal (EPU) realizada el año 2017, se le recomendó investigar y castigar cualquier acto de discriminación o violencia contra personas LGBTI y analizar datos sobre la prevalencia de la violencia contra el colectivo LGBTI en el Observatorio de Criminalidad del Ministerio Público y en el anuario estadístico de la Policía Nacional. *La situación de los derechos humanos en el Perú. Balance y perspectivas desde el mecanismo del EPU 2017*, 2018. Página 62.

¹⁹ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en Américas*, 12 de noviembre de 2015. En sus recomendaciones sobre acceso a la justicia señala: *"34. Establecer unidades especializadas en las fiscalías o designar fiscales especializados para investigar y presentar acusación en casos de crímenes cometidos contra las personas LGBTI. Asignar a estas fiscalías o unidades personal capacitado en el ámbito de los derechos humanos y las orientaciones sexuales e identidades de género no normativas y en temas de diversidad corporal"*.

²⁰ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en Américas*, 12 de noviembre de 2015, párrafos 475 y 476.


Jacquelin Pérez Sasterneda
Fiscal Superior
Planesa Fiscalía Superior Penal del Callao



conocimiento vía el recurso de elevación de actuados, y sobre el que en concreto se resolverá con objetividad, imparcialidad y razones.

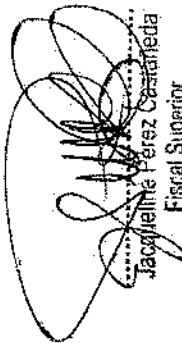
3.2. El papel del Ministerio Público en un Estado de Derecho

Conforme a los lineamientos desarrollados por el sistema universal de protección de derechos humanos, los fiscales deben *"respetar y proteger la dignidad humana y defender los derechos humanos, contribuyendo de esa manera a asegurar el debido proceso y el buen funcionamiento del sistema de justicia penal"*²¹. En ese entendido, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos se ha referido a ellos como operadores de justicia: *"vinculados a los procesos en los cuales el Estado realiza funciones dirigidas a garantizar el acceso a la justicia"*²².

En verdad, en un Estado de Derecho el Ministerio Público desempeña un rol fundamental en la impartición de justicia, la misma que debe ser independiente²³, autónoma e imparcial, y enderezada a la investigación objetiva de los hechos puestos en su conocimiento, ciertamente con la debida diligencia y por los cauces previamente establecidos, garantizando los derechos en disputa: los derechos de las víctimas del delito y el debido proceso a quienes se somete al ejercicio del poder punitivo del Estado. En otras palabras, la fiscalía cumple el rol de garante del acceso a la justicia y el debido proceso²⁴.

De ejercer la facultad discrecional de promover la acción penal lo hará de forma razonable, con apego a los principios y valores constitucionales, con respeto de los derechos fundamentales, y por cierto –como tiene señalado el Tribunal Constitucional– con interdicción de toda arbitrariedad o abuso, al margen de actividades caprichosas, vagas e infundadas desde una perspectiva jurídica, así como de decisiones despóticas, tiránicas y carentes de toda fuente de legitimidad. La investigación del Ministerio Público no debe ni puede llevarse adelante de cualquier forma.

Ahora bien, para el ejercicio adecuado de sus funciones en el Estado de Derecho los fiscales requieren de una formación en derechos humanos, que incluya con especial prioridad una capacitación especializada en materia de los derechos de los colectivos sociales, entre los que se encuentran las personas LGBTI, que por su situación de vulnerabilidad y tratarse de un grupo



Fiscal Superior
Jacqueline Pérez Castañeda
Procuraduría General de la Nación

²¹ Naciones Unidas. *Directrices sobre la función de los fiscales*. Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre prevención del delito y tratamiento del delincuente, celebrado en la Habana (Cuba), del 27 de agosto al 7 de setiembre de 1990, ONU Doc. A/CONF.144/28/Rev.1 página 189 (1990).

²² Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia; Hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado de derecho en las Américas*. 5 de diciembre de 2013. Párrafo 15.

²³ La independencia debe garantizar el desempeño de las funciones de los fiscales "… no sólo sin influencia o injerencia indebida de índole política o de otra índole, sino también sin temor, parcialidad o prejuicio." Naciones Unidas. *Informe del Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados*. A/74/176, 16 de julio de 2019. Párrafo 8.

²⁴ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia; Hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado de derecho en las Américas*. 2013. Página 2.



tradicionalmente discriminado demandan un tratamiento propio singular y diferenciado, "con el objetivo fundamental de que las y los operadores de justicia cuenten con una formación especializada para que respeten su dignidad cuando hayan sido víctimas de violaciones a sus derechos, les den una adecuada participación en los procesos que los involucren y garanticen el pleno acceso a la justicia para remediar integralmente los hechos sufridos, posibilitando que los actos de violencia en su contra sean prevenidos, investigados y sancionados"²⁵.

3.3. La debida motivación de las disposiciones fiscales

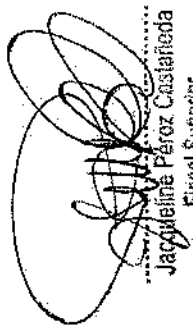
En un Estado de Derecho, así como el debido proceso importa la debida motivación de las resoluciones judiciales²⁶, que obliga al magistrado a una justificación interna e externa de sus resoluciones, esto es, a sustentar lo que decida en razones coherentes, objetivas y suficientes²⁷; así también irradia la aplicación de esta garantía constitucional y convencional a la labor que realiza el fiscal. En ese entendido, el numeral 1 del artículo 64 del Código Procesal Penal prevé que "El Ministerio Público formulará sus Disposiciones, Requerimientos y Conclusiones en forma motivada y específica, de manera que se basten por sí mismos"; es decir, el fiscal emitirá su disposición -breve, concisa o extensa- de forma razonada, respetando los principios de la lógica, en congruencia con las pretensiones de las partes en la investigación que dirige, no manifestando apreciaciones o proposiciones sin ninguna conexión con el caso, o sin sustento fáctico ni jurídico, lo que otorgará credibilidad a dicha decisión. De suerte que, por ejemplo, si decide el archivo de la investigación la fiscalía deberá fundamentar en forma clara lo que decide, por qué lo decide y contra quien lo decide, con base en los hechos expuestos, en los elementos de convicción recolectados o aportados y en las normas o los principios jurídicos que corresponda invocar.

Sobre el tema en cuestión, el Tribunal Constitucional ha señalado que "la motivación debida de las decisiones de las entidades públicas —sean o no de carácter jurisdiccional— comporta que el órgano decisor y, en su caso, los fiscales, al resolver las causas, describan o expresen las razones o justificaciones objetivas que los lleven a tomar una determinada decisión. Ello implica también que exista congruencia entre lo pedido y lo resuelto y, que por sí misma, la decisión exprese una suficiente justificación de su adopción. Esas razones, por lo demás, deben provenir no solo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino, y sobre todo, de los propios hechos debidamente acreditados en el

²⁵ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia: Hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado de derecho en las Américas*. 2013. Página 64.

²⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Apitz Barberá y otros ("Corte Primera de lo Contencioso Administrativo") vs. Venezuela. Sentencia sobre Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, de fecha 5 de agosto de 2008. "... el deber de motivación es una de las 'debidias garantías' incluidas en el artículo 8.1 [de la Convención Americana de Derechos Humanos] para salvaguardar el derecho a un debido proceso".

²⁷ Poder Judicial. Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República. Sentencia recaída en la Casación N° 1382-2017 - TUMBES.


Jacqueline Pérez Castañeda
Fiscal Superior
Primera Fiscalía Superior Fiscal del Callao



trámite de la investigación o del proceso del que se deriva la decisión cuestionada"²⁸.

3.4. Sobre el delito de discriminación

El Decreto Legislativo Nro. 1323, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 6 de enero de 2017, incluye en el Código Penal a la orientación sexual y la identidad de género como categorías expresas prohibidas de discriminación²⁹. En principio, el Decreto Legislativo precisa el literal d, del numeral 2, del artículo 46 del Código Penal, relativo a las circunstancias de agravación de la pena, hasta entonces con una mención general a la ejecución del delito bajo móviles de intolerancia o discriminación "de cualquier índole"; señalando de forma expresa y específica diversos móviles del autor, entre los que incluye "sexo, orientación sexual, identidad de género", más la cláusula abierta "o de cualquier otra índole". En segundo lugar, precisa el tipo penal del delito de discriminación previsto en el artículo 323 del Código Penal con la siguiente redacción: "El que, por sí o mediante terceros, realiza actos de distinción, exclusión, restricción o preferencia que anulan o menoscaban el reconocimiento, goce o ejercicio de cualquier derecho de una persona o grupo de personas reconocido en la ley, la Constitución o en los tratados de derechos humanos de los cuales el Perú es parte, basados en motivos raciales, religiosos, nacionalidad, edad, sexo, orientación sexual, identidad de género, idioma, identidad étnica o cultural, opinión, nivel socio económico, condición migratoria, discapacidad, condición de salud, factor genético, filiación, o cualquier otro motivo, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de tres años, o con prestación de servicios a la comunidad de sesenta a ciento veinte jornadas. Si el agente actúa en su calidad de servidor civil, o se realiza el hecho mediante actos de violencia física o mental, a través de internet u otro medio análogo, la pena privativa de libertad será no menor de dos ni mayor de cuatro años e inhabilitación conforme a los numerales 1 y 2 del artículo 36."

Si bien el tratamiento jurídico penal de la discriminación es reciente y aún no responde completamente a las obligaciones internacionales contraídas por el Estado peruano, es de observarse una progresividad en su desarrollo legislativo: así, su formulación inicial (Ley Nro. 27270, del año 2000) era limitada, defectuosa³⁰, no definía la discriminación, solo cubría cuatro específicos supuestos de discriminación, no tenía una cláusula abierta, y la pena prevista solo era la de prestación de servicios a la comunidad; luego (Ley Nro. 28867, del año 2006) se procedió a su definición, se incorporó la incitación a la discriminación, se incrementó el número de supuestos de discriminación, aunque todavía con una

²⁸ Tribunal Constitucional. Sentencia de fecha 5 de marzo de 2019, recaída en el Expediente N°01479-2018-PA/TC, fundamento jurídico 18.

²⁹ Ya para entonces, desde el sistema universal y el sistema interamericano de protección a los derechos se había declarado que la orientación sexual y la identidad de género eran categorías protegidas por los tratados de derechos humanos y se habían hecho frecuentes llamados a los Estados a cumplir con sus obligaciones internacionales y, en concreto, a tipificar la discriminación con base en ellos.

³⁰ Wilfredo Ardito Vega, *El tratamiento penal del delito de discriminación en el Perú: evolución y límites*. Revista Foro Jurídico, N° 14, 2015. Página 25.



cláusula cerrada, y se previó como sanción la pena privativa de libertad; posteriormente (Ley Nro. 30096, del año 2013) se incluyó como agravante la realización del delito mediante actos de violencia física o mental, o a través de las tecnologías de la información o de la comunicación; precisándose después (Ley Nro. 30171, del año 2014) la última circunstancia de calificación: a través de internet u otro medio análogo; y, finalmente, asistimos a la promulgación de una norma, el Decreto Legislativo Nro. 1323, que mantiene la definición, señala diversos motivos de discriminación –entre ellas las de orientación sexual y la identidad de género– y prevé una cláusula abierta.

Ahora bien, de acuerdo con el principio de no discriminación que exige que los derechos humanos se apliquen por igual a todos los seres humanos, con independencia de toda condición, la redacción del vigente artículo 323 del Código Penal contempla como categorías protegidas contra la discriminación, la orientación sexual y la identidad de género. Aquí, el legislador recoge el estado actual del asunto en el Derecho Internacional de los derechos humanos, particularmente lo que acontece en el ámbito del sistema interamericano de protección a los derechos humanos, en donde se han aprobado tratados que de modo directo y explícito protegen a tales categorías contra la discriminación³¹; en el que la Corte Interamericana de Derechos Humanos sostiene sin ambages que “la orientación sexual y la identidad de género de las personas son categorías protegidas por la Convención [Americana sobre Derechos Humanos]”³² y que el Pacto de San José proscribió “cualquier norma, acto o práctica discriminatoria basada en la orientación sexual o en la identidad de género de las personas”³³; en el que desde el 2008 la Asamblea General de la OEA aprueba resoluciones de protección de las personas contra tratos discriminatorios basados en su orientación sexual e identidad de género; y, en el que al interior de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos se ha creado en el 2013 una Relatoría para los Derechos de las Lesbianas, los Gays y las Personas Trans, Bisexuales e Intersex.

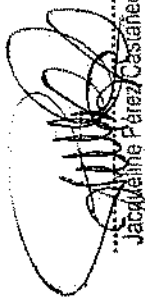
Siguiendo las definiciones más recurridas, aunque considerando que ellas son dinámicas y se encuentran en constante revisión, diremos con la Corte Interamericana de Derechos Humanos –que aquí sigue a los Principios sobre la aplicación de la legislación internacional de derechos humanos en relación con la orientación sexual y la identidad de género, Principios de Yogyakarta– que la categoría **orientación sexual** “Se refiere a la atracción emocional, afectiva y sexual por personas de un género diferente al suyo, o de su mismo género, o de más de un género, así como a las relaciones íntimas y/o sexuales con estas personas... Todas las personas tienen una orientación sexual, la cual es inherente a la identidad de la persona”³⁴; al tiempo que la categoría **identidad de género**

³¹ Convención Interamericana contra toda Forma de Discriminación e Intolerancia y Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores.

³² Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC 24/17, de fecha 24 de noviembre de 2017, “Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo”, Párrafo 68.

³³ Corte Interamericana de Derechos humanos. Caso *Afala Rifo y niñas Vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas, párrafo 91; Caso *Duque Vs. Colombia*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, párrafo 105, y Caso *Flor Freire Vs. Ecuador*, párrafo 118.

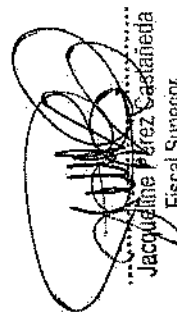
³⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC 24/17, de fecha 24 de noviembre de 2017, “Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo”, Párrafo 32.


Jacqueline Pérez Casáneca
Fiscal Superior
Primera Fiscalía Superior Penal del Callao



"es la vivencia interna e individual del género tal como cada persona la siente, la cual podría corresponder o no con el sexo asignado al momento del nacimiento, incluyendo la vivencia personal del cuerpo (que podría involucrar – o no– la modificación de la apariencia o la función corporal a través de medios médicos, quirúrgicos o de otra índole, siempre que la misma sea libremente escogida) y otras expresiones de género, incluyendo la vestimenta, el modo de hablar y los modales. La identidad de género es un concepto amplio que crea espacio para la auto-identificación, y que hace referencia a la vivencia que una persona tiene de su propio género"³⁵.

Sobre el tema también se ha pronunciado nuestro Tribunal Constitucional. En cuanto a la *identidad de género* ha anotado, incluso antes de que se le incluyera como categoría protegida en el artículo 323 del Código Penal, que "advierte que existe una fuerte tendencia de reconocer que existe un derecho a la identidad de género, el cual forma parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la identidad personal. Este hace referencia al conjunto de vivencias que denotan una expresión propia del ser humano, y que, por ello, le permiten distinguirla de otras personas. La forma en que ella decide no seguir los patrones convencionales que, dentro de las prácticas sociales, permiten identificar a una persona como "hombre" o "mujer", es, ineludiblemente, un aspecto esencial de la manera en que ha decidido desarrollar su vida, y que, en ese sentido, merece tutela constitucional al formar parte de su identidad"³⁶. En la misma sentencia, en su fundamento de voto, la magistrada Ledesma sostuvo que "en virtud de la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución... es posible concluir que la orientación sexual y la identidad de género son expresiones de la diversidad de la naturaleza humana que merecen protección constitucional"³⁷.


Jacqueline Pérez Sastaneda
Fiscal Superior
Primera Fiscalía Superior Penal del Callao

3.5. Análisis de la controversia específica

Conviene ir ahora a lo sucedido en este caso en particular y a dar respuesta a la pretensión invocada en el recurso de elevación de actuados.

3.5.1. Respetto a las alegaciones de "graves deficiencias en la investigación y las actuaciones fiscales realizadas"

En su recurso de elevación de actuados, Junior Antonio Gálvez Salazar señala haber realizado pedidos de diligencias y seriedad en la investigación a la Fiscal y al personal del despacho, de manera verbal, y solicitud de garantías en el desarrollo de la investigación por escrito de fecha 3 de mayo de 2019; falta de cuidado en la realización de diligencias que generan mayor revictimización del agraviado; falta de objetividad e imparcialidad en la investigación; y, falta de

³⁵ Corte Interamericana de Derechos humanos. Opinión Consultiva OC 24/17, de fecha 24 de noviembre de 2017, "Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo", Párrafo 68.

³⁶ Tribunal Constitucional. Sentencia de fecha 21 de octubre de 2016, recaída en el Expediente N° 06040-2015-PA/TC. Fundamento jurídico 14.


³⁷ Tribunal Constitucional. Sentencia de fecha 21 de octubre de 2016, recaída en el Expediente N° 06040-2015-PA/TC, Fundamento de voto de la magistrada Ledesma Narvaez, párrafo 32.



capacitación suficiente respecto de temas de discriminación por orientación sexual y expresión de género. Sin embargo, más allá de la alegación realizada, de una atenta revisión de la carpeta se tiene que no existe constancia escrita de algún pedido de seriedad en la investigación que hubiera podido realizar el agraviado o su representación legal, tampoco de alguna alerta o llamada de atención sobre una supuesta falta de cuidado en la realización de las diligencias que hubieren generado una mayor revictimización de Junior Antonio Gálvez Salazar, ni una muestra de disconformidad o reproche a la actuación presuntamente subjetiva y parcializada de la fiscal y la asistente de función fiscal, particularmente en la diligencia de visualización de videos. En consecuencia, este superior despacho no tiene elementos para concluir que tales pedidos y solicitudes efectivamente fueron presentados, ni que tales observaciones realmente se plantearon.

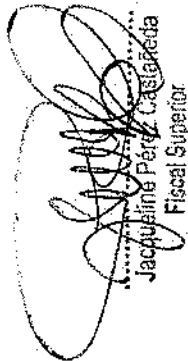
Ahora bien, de la revisión de la carpeta se advierte que constatando la existencia de sospecha inicial simple, la fiscal ha cumplido con promover la investigación preliminar, conducirla dentro de los plazos establecidos en el Código Procesal Penal (numeral 2 del artículo 334 del Código Procesal Penal y casaciones de la Corte Suprema de Justicia), garantizar la participación del denunciante, del imputado y de sus respectivas representaciones legales (cumplió con notificarles las disposiciones y providencias que su despacho dictó, aseguró su participación en las actuaciones realizadas, promovió las diligencias propuestas por las partes para el resguardo de sus legítimos intereses, permitió el acceso a la encuesta y entregó copias de la misma) y disponer por propia iniciativa la actuación de determinadas diligencias necesarias y urgentes; sin embargo, de ese mismo análisis de la carpeta se concluye que la Fiscal provincial ha llevado adelante una investigación tradicional, sin un enfoque diferenciado y singular que corresponde a la situación de vulnerabilidad propia del contexto y situación que enfrentan las personas LGBTI, meramente formal, incompleta, sin exhaustividad, y considerando el hecho denunciado de manera aislada y descontextualizada. Deficiencias estas que no se condicen con el deber y estándar de debida diligencia en las investigaciones del Ministerio Público, particularmente en lo relacionado a los principios de oficiosidad, oportunidad y exhaustividad fiscal en el desarrollo continuo, razonable, responsable y efectivo de las indagaciones de delitos que involucran a personas LGBTI.

Me explico. Con fecha 21 febrero de 2019, Junior Antonio Gálvez Salazar interpuso ante el Ministerio Público denuncia penal por la presunta comisión del delito de discriminación en su agravio (fs. 1-30), la misma que ingresó el día 23 de febrero del mismo año a la Décimo Primera Fiscalía Provincial Penal Corporativa del Callao, momento a partir del cual ese despacho fiscal en específico tomó conocimiento de los hechos denunciados y –tras comprobar la existencia de una sospecha inicial simple de la perpetración de un hecho que revestía los caracteres de delito- se encontraba obligado por el principio de oficiosidad a adelantar una investigación seria y efectiva de los hechos. La indagación se inició mediante disposición Nro. 1, de apertura de investigación preliminar por 60 días en sede fiscal, de fecha 27 de febrero de 2019; se amplió vía la disposición Nro. 2, de fecha 25 de abril de 2019, por otros 60 días en sede fiscal (fs. 83-85); y culminó


Jacqueline Pérez Castañeda
Fiscal Superior
Primera Fiscalía Superior Penal del Callao



a través de la disposición Nro. 4, de no procedencia de continuación ni formalización de la investigación preparatoria, de fecha 13 de septiembre 2019 (fs. 110-130). Sucede sin embargo que, la mencionada investigación no consideró seriamente ni mantuvo posteriormente el móvil discriminatorio como una posible explicación del delito, no planteó con minuciosidad las diligencias necesarias encaminadas a obtener los elementos de convicción respecto del posible móvil de prejuicio a la orientación sexual de Junior Antonio Gálvez Salazar, no evaluó correctamente -normalizando la conducta- los estereotipos del imputado Juan Carlos Paz Lobatón respecto a la orientación sexual de las personas LGBTI (respuestas a las preguntas 10, 19, 32, 34, 35, 40 y 44 de su declaración de fecha 29 de marzo de 2019, fs. 69-75) y, en un extremo de la disposición de cierre de la indagación, señaló que la afectación sufrida por el agraviado no había sido acreditada "*toda vez que no ha presentado alguna pericia psicológica o informe médico-psicológico que avale lo manifestado*" (fundamento 5.7 de la disposición Nro. 4), dejando así en los hombros de la víctima -incorrectamente- la iniciativa y el impulso procesal.



Jacqueliné Pérez Castañeda
Fiscal Superior
Primera Fiscalía Superior Penal del Cauca

De otro lado, de la revisión de la carpeta se observa que la fiscalía provincial actuó sin demoras indebidas pero también sin diligencia, de tal modo que se faltó al principio de *oportunidad* al no tener en cuenta el contexto fáctico en el que se producen los actos de violencia contra las personas LGBTI, no recopilando información oficial, de la academia o de los propios colectivos LGBTI sobre el estado o la situación de esta población en el Perú, ni de las características y efectos de la violencia ejercida en contra de sus miembros; y, no se programó todas las actuaciones que resultaban necesarias y por tanto no se recaudó todos los inaplazables elementos de convicción, como por ejemplo las declaraciones de los integrantes de la orquesta Zaperoko, presentes en el lugar y testigos de las circunstancias de los hechos (a los que la propia fiscal en su disposición de cierre comprende dentro de los que denomina "*los únicos testigos de los hechos*" y "*medios de prueba principal*", fundamento 5.7).

En lo que atañe al principio de *exhaustividad*, de la revisión de la carpeta surge que la investigación no agotó todos los medios para esclarecer la verdad de los hechos. Así, por ejemplo, durante la encuesta no se "*identificó*" a los testigos posibles (los integrantes de la orquesta Zaperoko) ni se obtuvo sus declaraciones sobre lo acontecido el 30 de noviembre de 2018, en la Sala de Embarque Nro. 16, del Aeropuerto Internacional Jorge Chávez; no se indagó sobre los elementos que surgen de las declaraciones que sí fueron prestadas, para de esta forma profundizar el trabajo investigativo; no se ordenó la evaluación psicológica de Junior Antonio Gálvez Salazar pese a que éste afirmó en su declaración (fs. 41-46) estar afectado por los hechos y sufrir de estrés y ansiedad; y, no se recabaron los antecedentes penales, judiciales y penales de los imputados Juan Carlos Paz Lobatón y Jhonny Peña de los Santos, conforme se ordenó en la disposición fiscal Nro. 1.

Finalmente, a todo ello hay que añadir que no se habrían extremado todas las medidas para evitar innecesarios contactos de la víctima con el agresor, pues tanto la disposición fiscal Nro. 1 como la providencia fiscal Nro. 3 fijaron declaraciones de ambos y actuaciones en las mismas instalaciones y ambientes



del Ministerio Público, en la misma fecha y a horas cercanas una de la otra, lo que habría ocasionado la revictimización de Junior Antonio Gálvez Salazar; y, que no se han aplicado los estándares internacionales de derechos humanos ni se han invocado los tratados internacionales en materia de derechos humanos que forman parte del ordenamiento nacional en la argumentación de la disposición fiscal Nro. 1, de inicio de la investigación preliminar, ni en la disposición fiscal Nro. 4, de no formalización ni continuación de la investigación preparatoria.

Estando a la forma no propositiva como el Ministerio Público ha llevado la investigación preliminar y la ausencia de un enfoque diferenciado³⁸ que permita una respuesta fiscal seria, adecuada y efectiva al caso presentado y posibilite un real acceso a la justicia de las personas que no se ajustan al sistema heterosexual y binario de género, que son parte de un grupo de especial protección (así formalmente declarado³⁹ y también un hecho notorio), y mientras se espera que el Estado cumpla con adoptar un Protocolo de investigación y administración de justicia durante los procesos penales para casos de personas LGBTI víctimas de violencia, conforme tiene ordenado la honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos^{40 41}; este superior despacho considera oportuno y necesario señalar de forma enunciativa y no limitativa las notas básicas, mínimas, de una investigación fiscal de los delitos perpetrados contra las personas LGBTI, a propósito de su orientación sexual o identidad de género, para su aplicación –en lo que corresponda– al presente asunto una vez que sea devuelto a la fiscalía provincial, conforme se ordenará.

Partimos por reconocer que ante los actos de violencia y discriminación por orientación sexual o identidad de género contra personas LGBTI, la legislación nacional e internacional genera diversas obligaciones al Estado, particularmente:

³⁸ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en Américas*, 12 de noviembre de 2015, párrafo 409. "La discriminación en la sociedad, sumada a la impunidad, la falta de investigación efectiva y la ausencia de un enfoque diferenciado en la investigación y sanción de los delitos cometidos contra las personas LGBTI, generan que la violencia sea condonada y conducen al fracaso en la eliminación de la misma".

³⁹ El Plan Nacional de Derechos Humanos 2018-2021 "incorpora a la población LGBTI como grupo de especial protección, con el objeto de proponer acciones estratégicas que coadyuven al cumplimiento de las políticas públicas diseñadas por el Estado e incluidas en diversos instrumentos normativos creados para la protección de este grupo poblacional". Página 122.

⁴⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Azul Rojas Marín y Otra Vs. Perú. Sentencia de fecha 12 de marzo de 2020. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Párrafo 242. "... la Corte considera conveniente ordenar al Estado adoptar, en el plazo de dos años contados a partir de la notificación de la presente Sentencia, un protocolo de investigación y administración de justicia durante los procesos penales para casos de personas LGBTI víctimas de violencia. El protocolo debe tener carácter vinculante de acuerdo con la normativa interna. Este protocolo deberá estar dirigido a todos los funcionarios públicos que intervengan en la investigación y tramitación de procesos penales en casos de personas LGBTI víctimas de violencia, así como al personal de salud pública y privado que participe en dichas investigaciones. Dicho protocolo deberá incluir la obligación de que los agentes estatales se abstengan de hacer uso de presunciones y estereotipos discriminatorios al momento de recibir, procesar e investigar las denuncias."

⁴¹ En el año 2017, con ocasión de la evaluación del Estado peruano en el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, durante la 28ª sesión del Examen Periódico Universal (EPU), se le recomendó implementar protocolos especializados para abordar e investigar casos de violencia y discriminación por motivos de orientación sexual e identidad de género, particularmente cuando las víctimas son niños y adolescentes. *La situación de los derechos humanos en el Perú. Balance y perspectivas desde el mecanismo del EPU 2017*. 2018. Página 62



- i) la de actuar con la debida diligencia para arbitrar mecanismos destinados a evitar y erradicar toda forma de violencia,
- ii) la de dar protección a sus derechos, y
- iii) la de garantizar la disponibilidad de mecanismos judiciales efectivos, adecuados, e imparciales para las víctimas.

De allí que, vía sus operadores de justicia, al margen de patrones discriminatorios y estereotipos, y antes bien con un enfoque diferenciado –que se explica en la necesidad de garantizar los derechos de las personas y grupos que tienen características y necesidades específicas (vulnerables)⁴², el Estado debe cumplir con el mandato de erradicar todo tipo de violencia y discriminación contra la comunidad LGBTI y, en general, con el estándar jurídico de "investigar toda situación en la que se hayan violado los derechos humanos protegidos... Si el aparato del Estado actúa de modo que tal violación quede impune y no se restablezca, en cuanto sea posible, a la víctima en la plenitud de sus derechos, puede afirmarse que ha incumplido el deber de garantizar su libre y pleno ejercicio a las personas sujetas a su jurisdicción. Lo mismo es válido cuando se tolere que los particulares o grupos de ellos actúen libre o impunemente en menoscabo de los derechos reconocidos"⁴³.

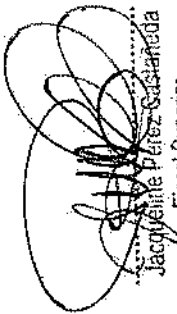
En su rol de operador de la justicia, el Ministerio Público debe:

- i) encargar la investigación a fiscales sensibilizados y capacitados en materia de género y diversidad sexual⁴⁴;
- ii) iniciar y desarrollar la investigación de los casos que presunta o

⁴² Corporación Caribe afirmativo. *Investigación de violencias contra mujeres lesbianas, bisexuales y trans. Guía básica para la aplicación del enfoque diferencial*, Página 21.

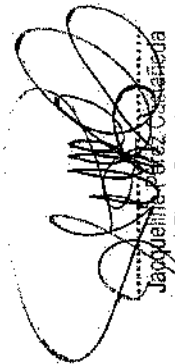
⁴³ Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, Sentencia de 29 de julio de 1988 (Fondo), Párrafo 176.

⁴⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Azul Rojas Marín y Otra Vs. Perú. Sentencia de fecha 12 de marzo de 2020. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costos. Párrafo 248. "Este Tribunal... estima pertinente ordenar al Estado crear e implementar, en el plazo de dos años, un plan de capacitación de agentes de la Policía Nacional del Perú, el Ministerio Público, el Poder Judicial y el serenoazgo orientado a sensibilizar a los miembros de los cuerpos policiales y fiscales sobre: (i) el respeto de la orientación sexual y expresión de género en sus intervenciones a civiles, especialmente de personas LGBTI que denuncian haber sufrido violencia o tortura sexual; (ii) la debida diligencia en la conducción de investigaciones y procesos judiciales relacionados con discriminación, violencia sexual y tortura de personas LGBTI, y (iii) el carácter discriminatorio que tienen los estereotipos de orientación sexual y expresión de género y el impacto negativo que su utilización tiene sobre las personas LGBTI." En el párrafo 249 añade que "Este plan de capacitación debe ser incorporado en el curso de formación regular de la Policía Nacional del Perú, el Ministerio Público, el Poder Judicial y el serenoazgo, así como cualquier otro órgano que ejerza funciones relativas a velar por el cumplimiento de la normativa interna. Esta capacitación deberá estar acompañada con acciones de sensibilización". También, Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en Américas*, 12 de noviembre de 2015, párrafo 473. "el entrenamiento sobre diversidad sexual y de género también debe llevarse a cabo para oficiales del Ministerio Público –y sus empleados y asistentes– debido a que la mayor parte del tiempo la efectividad de la investigación dependerá en gran medida de la habilidad y la voluntad de estos oficiales en particular para identificar de manera eficaz los elementos que pueden determinar si la violencia estuvo motivada por el prejuicio".



Jacqueline Pérez Castañeda
Fiscal Superior
Fiscalía Superior Penal del Callao




Jaydelin Ortiz Casales
Fiscal Superior
Primera Fiscalía Superior Pleno del Caño

realmente involucren violencia hacia personas LGBTI⁴⁵, de manera inmediata, exhaustiva y especializada;

iii) adelantar con imparcialidad y objetividad el mayor, amplio, sistemático y minucioso esfuerzo investigativo posible⁴⁶, orientado al esclarecimiento del delito denunciado, a fin de satisfacer el derecho a la verdad, a la justicia y a la reparación, así como garantizar la dignidad de las personas LGBTI;

iv) indagar con estricto respeto a los estándares jurídicos adecuados (entre otros, los de prioridad, debida diligencia⁴⁷ y plazo razonable) que permitan un auténtico y efectivo acceso a la justicia de las personas LGBTI sin revictimizarlas;

v) inscribir el hecho particular que se investiga en el contexto de la violencia generalizada contra las personas LGBTI⁴⁸;

vi) considerar de entrada la hipótesis según la cual el delito pudo ser motivado por el prejuicio a la orientación sexual, la identidad de género y la expresión de género de la víctima, disponiendo la realización de actos de indagación tendientes a su confirmación o negación^{49 50};

⁴⁵ La Asamblea General de la OEA, en su Resolución AG/RES. 2653 (XLI-O/11) "Derechos Humanos, orientación sexual e identidad de género", aprobada en la cuarta sesión plenaria, celebrada el 7 de junio de 2011, instó a los Estados Miembros a que fortalezcan sus instituciones nacionales con el fin de prevenir los actos de violencia y las violaciones de derechos humanos contra personas a causa de su orientación sexual e identidad de género, investigarlas y asegurar a las víctimas la debida protección judicial en condiciones de igualdad, y que los responsables enfrenten las consecuencias ante la justicia. En igual sentido se ha pronunciado en resoluciones anuales posteriores.

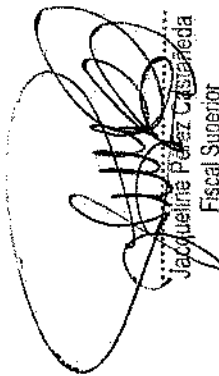
⁴⁶ En sus Observaciones finales sobre el quinto informe periódico del Perú, aprobadas por el Comité en su 107º período de sesiones (11 a 28 de marzo de 2013), párrafo 8, el Comité de Derechos Humanos señaló que: "El Estado parte debe brindar una protección efectiva a las personas LGBT y velar por que se proceda a la investigación, el enjuiciamiento y la sanción de todo acto de violencia motivado por la orientación sexual o la identidad de género de la víctima. Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha concluido que el Estado puede ser responsable por no "ordenar, practicar o valorar pruebas" que pueden ser fundamentales para el debido esclarecimiento de los hechos. Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala, párrafo 230.

⁴⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Azul Rojas Marín y Otra Vs. Perú. Sentencia de fecha 12 de marzo de 2020, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Párrafos 178-205; Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en Américas, 12 de noviembre de 2015, párrafos 385, 498 y 500; y, Defensoría del Pueblo, Informe de Adjuntía N° 007-2018-DP/ADHPD, A dos años del Informe Defensorial N° 175. Estado actual de los derechos de las personas LGBTI, 2018, Página 29.

⁴⁸ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en Américas, 12 de noviembre de 2015, párrafo 509. "La Comisión resalta que, además del deber de abrir líneas de investigación que desde el inicio tomen en cuenta la posible existencia de motivaciones prejuiciadas, y llevar a cabo investigaciones que estén libres de estereotipos relacionados con la orientación sexual o la identidad de género de la víctima, los Estados Miembros de la OEA deben tomar en consideración el contexto general de prejuicios y violencia contra personas LGBT en sus países, el cual puede ser más profundo en lugares fuera de las grandes ciudades."

⁴⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Azul Rojas Marín y Otra Vs. Perú. Sentencia de fecha 12 de marzo de 2020, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Párrafo 196. "Las autoridades estatales tienen el deber de tomar todas las medidas que sean razonables para develar si existen posibles motivos discriminatorios."

⁵⁰ Defensoría del Pueblo, Informe de Adjuntía N° 007-2018-DP/ADHPD, A dos años del Informe Defensorial N° 175. Estado actual de los derechos de las personas LGBTI, 2018, Página 29, "la orientación sexual y/o



Jacqueline Pérez Castañeda
Fiscal Superior
Primera Fiscalía Superior Penal del Callao

vii) llevar adelante las diligencias necesarias para esclarecer⁵¹ si los hechos están relacionados con la orientación sexual, identidad de género y expresión de género no normativa de la víctima, y recurrir a métodos para la identificación de los posibles indicios de ello⁵² (la distinta orientación sexual e identidad de género entre la víctima y el autor, la declaración de la víctima o del testigo en el sentido del móvil de la violencia, las palabras o insultos proferidos por el agresor relativos a la orientación sexual, identidad de género y expresión de género de la víctima, la existencia de prejuicio conocido contra personas LGBTI en el autor, la presencia de otra persona de su mismo sexo o de un grupo de personas LGBTI que acompañaban a la víctima cuando se inició la agresión o en instantes previos, entre otros⁵³, teniendo en cuenta además la existencia de indicios específicos para situación de violencia contra personas gays, contra personas lesbianas y contra personas transgénero);

viii) brindar un servicio de calidad e inclusivo, con atención a la dignidad humana, con primacía de los derechos fundamentales, con garantía de intimidad y confidencialidad, y con respeto a la orientación sexual, la identidad de género y la expresión de género de la víctima y los testigos.⁵⁴ En el caso de personas transgénero se debe respetar su identidad de género y utilizar los pronombres que se prefiera. Si no se está seguro de cómo referirse a una víctima particular, se debe preguntarle qué nombre, pronombre, y otro lenguaje prefiere la persona⁵⁵. Se tendrá en cuenta la situación de grupos específicos de personas LGBTI, especialmente vulnerables a la violencia y la discriminación o con factores sociales que agravan sus consecuencias, como los que pertenecen a pueblos indígenas, mujeres, personas en el contexto de la movilidad humana (personas migrantes, personas solicitantes de asilo, personas refugiadas, personas desplazadas, personas víctimas de trata), niñas, niños y adolescentes, personas adultas mayores, personas afrodescendientes, personas con discapacidad, personas que viven en la pobreza, personas privadas de la libertad, defensoras y defensores de derechos humanos;

identidad de género de la víctima debe ser considerada como un elemento relevante desde el inicio de una investigación criminal con el objetivo de revelar un posible móvil discriminatorio".

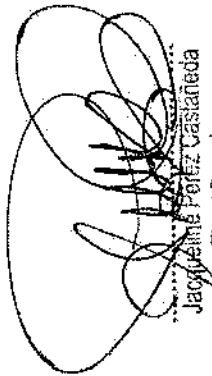
⁵¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Azul Rojas Marín y Otra Vs. Perú. Sentencia de fecha 12 de marzo de 2020. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Párrafo 196. "La falta de investigación por parte de las autoridades de los posibles móviles discriminatorios, puede constituir en sí misma una forma de discriminación, contraria a la prohibición establecida en el artículo 1.1 de la Convención."

⁵² Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Azul Rojas Marín y Otra Vs. Perú. Sentencia de fecha 12 de marzo de 2020. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Párrafo 244. "el protocolo deberá incluir... al menos los siguientes criterios: ... iii) se deben diseñar métodos para identificar indicios de si la violencia sexual y tortura fue cometida con base en prejuicios hacia las orientaciones sexuales, identidades o expresiones de género no normativas."

⁵³ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en Américas. 12 de noviembre de 2015, párrafos 503-505.

⁵⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Azul Rojas Marín y Otra Vs. Perú. Sentencia de fecha 12 de marzo de 2020. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Párrafo 244.

⁵⁵ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en Américas. 12 de noviembre de 2015, párrafo 465.



Jacquelin Pérez Castañeda
Fiscal Superior
Primera Fiscalía Superior Penal del Callao

ix) evitar la revictimización de la persona LGBTI (cuestionamiento a la credibilidad de su relato, exigencia de múltiples declaraciones sobre el hecho, entrevistas prejuiciadas a víctimas y testigos, exposición a contacto con el agresor, apertura de líneas de indagación respecto a su comportamiento social y sexual previo al hecho) y la impunidad del agresor;

x) cuidar de no ofrecer ni diligenciar elementos de convicción que impliquen una intromisión irrazonable, innecesaria y desproporcionada en la vida íntima de la presunta víctima;

xii) antes de tomar su declaración, se explicará a la víctima en un lenguaje claro y sencillo que se formularán preguntas para que relate y detalle la agresión sufrida, y de la utilidad y pertinencia de ello para determinar los hechos denunciados y proseguir con la indagación del hecho;

xii) asegurar la privacidad y seguridad de la persona LGBTI denunciante (la declaración de la víctima debe ser realizada en un ambiente cómodo y seguro, que le brinde privacidad y confianza, sin la presencia del agresor en el ambiente o espacio físico; quien en ningún caso podrá escuchar ni interferir al momento de tomar la declaración)⁵⁶;

xii) Entrevistar a la víctima considerando que a consecuencia de la agresión puede sentirse humillado o tener un sentimiento de inferioridad, cuidando que la entrevista se registre de forma tal que se evite o limite la necesidad de su reiteración, al tiempo que se permita a la víctima exponer lo que considere relevante con libertad y no se le exija hablar de ninguna forma de violencia si se siente incómoda al hacerlo⁵⁷;

xiv) cuando el hecho que se investiga lo requiera, cuidar que se realice de inmediato un examen médico y psicológico completo y detallado por personal idóneo y capacitado, en lo posible del sexo que la víctima indique, ofreciéndole que sea acompañada por alguien de su confianza si así lo desea⁵⁸;

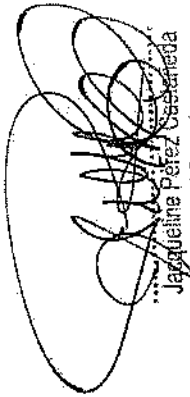
xv) garantizar la defensa legal de la víctima;

xvi) garantizar a las presuntas víctimas –y de ser el caso, a sus familiares, en los que se incluye ciertamente a la pareja del mismo sexo-, el derecho a participar activamente en la investigación, apersonándose, nombrado representación legal, ofreciendo documentación, planteando la

⁵⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Azul Rojas Marín y Otra Vs. Perú. Sentencia de fecha 12 de marzo de 2020. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Párrafo 244.

⁵⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Azul Rojas Marín y Otra Vs. Perú. Sentencia de fecha 12 de marzo de 2020. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Párrafo 182.

⁵⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Azul Rojas Marín y Otra Vs. Perú. Sentencia de fecha 12 de marzo de 2020. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Párrafo 187.



Fiscal Superior
Primera Fiscalía Superior Penal del Callao
Jacqueline Pérez Castellana

realización de diligencias, y en general acceder a la información sobre el estado de la investigación de los hechos de violencia en su contra;

xvii) actuar al margen de cualquier tipo de discriminación en el ejercicio de la función fiscal⁵⁹ (sean estas de naturaleza política, social, religiosa, racial, cultural, sexual, orientación sexual, identidad de género, expresión de género o de cualquier otra índole);

xviii) actuar con independencia respecto de los poderes del Estado;

xix) emitir decisiones completamente razonadas, imparciales y objetivas⁶⁰;

xx) Todo lo anterior importa dejar de lado visiones tradicionales y nocivas prácticas que en el pasado han implicado sin más, la renuncia del fiscal a su mandato constitucional y convencional; el emprendimiento de una encuesta aparente o meramente formal destinada al fracaso⁶¹; el recurso a indagaciones incompletas y sin exhaustividad de actos de violencia considerados aislados y descontextualizados; la utilización de estereotipos y prejuicios relacionados con la orientación sexual, la identidad de género y la expresión de género en el curso de la indagación –tanto del fiscal a cargo como del personal que asiste en la función fiscal– y en la toma de sus decisiones⁶²; la valoración de los derechos del presunto agresor por encima de los derechos de la víctima a vivir libre de violencia y discriminación; y, la normalización e invisibilización de la violencia contra las personas LGBTI.

En ese entendido, tratándose de casos que involucran real o presunta violencia o discriminación por orientación sexual o identidad de género contra personas LGBTI, se debe señalar –de manera análoga– parafraseando a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que *“ni las características del hecho y de la condición personal de los implicados..., ni el grado de complejidad de la causa, ni la actividad procesal de la interesada”*⁶³, constituyen elementos que excusen una inacción del Ministerio Público, o una actuación tardía, no

⁵⁹ Naciones Unidas. Directrices sobre la Función de los Fiscales, Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en La Habana (Cuba), del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990, UN Doc. A/CONF.144/28/Rev. 1 (1990), página 189, párrafo 11.

⁶⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso Azul Rojas Marín y Otra Vs. Perú, Sentencia de fecha 12 de marzo de 2020. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Párrafo 196.

⁶¹ La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que el deber de investigar no se puede tomar como “una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa, o como una mera gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de las víctimas o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios”. Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras y Caso Fernández Ortega y otros vs. México.

⁶² Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Azul Rojas Marín y Otra Vs. Perú. Sentencia de fecha 12 de marzo de 2020. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Párrafo 199. “... los prejuicios personales y los estereotipos de género afectan la objetividad de los funcionarios estatales encargados de investigar las denuncias que se les presentan, influyendo en su percepción para determinar si ocurrió o no un hecho de violencia, en su evaluación de la credibilidad de los testigos y de la propia víctima... La Corte considera que lo mismo puede ocurrir en casos de estereotipos por la orientación sexual.”

⁶³ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe de Fondo, N° 54/01, María Da Penha Fernandes (Brasil), 16 de abril de 2001, Párrafos. 38-39, 44.



oportuna, indolente o injustificada de la fiscalía.

De proceder en sentido contrario, podría entenderse que la indiferencia o ineficacia del Ministerio Público en casos de presunta violencia contra las personas LGBTI rozaría con la tolerancia estafal de estos hechos, con un acto de violencia institucional, y podría propiciar un ambiente de impunidad que facilitaría la repetición crónica de los actos.

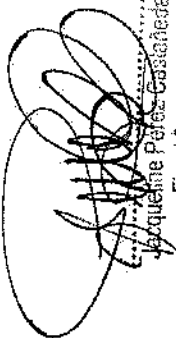
3.5.2. Respeto a las alegaciones de "defectos contenidos en la Disposición de archivo de la presente causa"

3.5.2.1. En relación al imputado Juan Carlos Paz Lobatón

De la revisión de los actuados se advierte que la fiscal responsable ha sustentado su decisión señalando que el hecho se realizó en un ambiente donde se encontraban varias personas, no solo Junior Antonio Gálvez Salazar, por lo que no se concluye que el acto haya sido dirigido de manera específica al denunciante. Al respecto, este superior despacho indica que este razonamiento adolece de una "motivación aparente"⁶⁴, toda vez que la fiscal no ha dado cuenta de las razones mínimas que sustentan su decisión, amparándose en frases sin ningún sustento fáctico ni jurídico; ello en mérito a lo siguiente:

a) En el Acta de Visualización y transcripción de CD (fs. 47-55), de fecha 15 de marzo de 2019 -CD grabado por Junior Antonio Gálvez Salazar el día del hecho materia de investigación y anexado a su escrito de denuncia-, la misma representante del Ministerio Público indica que "Se advierte que el denunciado Juan Carlos Paz Lobatón inicia unos ademanes con las manos, levantando estas hacia el aire y realizando gestos **hacia la cámara que lo está grabando** (...). En el segundo N°3° se aprecia que el denunciado realiza gestos levantando las manos hacia el aire y **mirando hacia la cámara que lo graba**, escuchándose una frase «te amo» (...). En el segundo N°8, se levanta de su asiento y empieza a hacer gestos **dirigidos hacia la cámara que lo está grabando** (...). En el segundo N°09, se aprecia al denunciado Paz Lobatón realizar ademanes, colocando la mano en la cintura, moviendo la pierna y realizando un ademán sobre su cabeza, **asimismo, en dicho segundo se aprecia que el denunciante refiere «what the fuck»**"(El resaltado no apareció en el original).

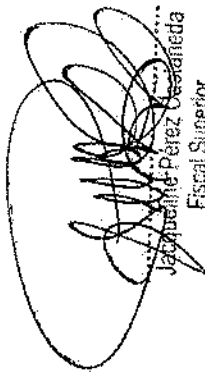
En ese sentido, para este superior despacho no cabe duda que la persona que grabó directamente dichos videos fue Junior Antonio Gálvez



Jacqueline Pérez Castañeda
Fiscal Superior
Primera Fiscalía Superior Penal del Casulla

⁶⁴ Tribunal Constitucional. Sentencia de fecha 24 de mayo de 2010, recaída en el Expediente N° 0896-2009-PH/TC. Fundamento Jurídico 7: "(...) **Inexistencia de motivación o motivación aparente**. Está fuera de toda duda que se viola el derecho a una decisión debidamente motivada cuando la motivación es inexistente o cuando la misma es solo aparente, en el sentido de que no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión o de que no responde a las alegaciones de las partes del proceso, o porque solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato, amparándose en frases sin ningún sustento fáctico o jurídico...".




Juan Carlos Paz Lobatón
Fiscal Superior
Fiscalía Superior del Callao

Salazar, resultando incoherente que la propia fiscal que visualizó el CD –su nombre y su firma aparecen en el Acta de Visualización y transcripción de CD- y que en dicha diligencia procedió en reiteradas oportunidades a dejar sentado que los movimientos realizados por el imputado Paz Lobatón estuvieron **dirigidos a la cámara que lo estaba registrando – es decir, la cámara de Junior Antonio Gálvez Salazar**– luego fundamente que los actos discriminatorios no fueron destinados al agraviado. Más aún, si Junior Antonio Gálvez Salazar declaró que fue la persona que realizó la grabación con su teléfono celular (fs. 41-46), que el imputado Paz Lobatón reconoce que Junior Antonio Gálvez Salazar lo estaba filmando (fs. 69-75) y que Juan Carlos Paz Lobatón y Jhonny Peña De los Santos le ofrecieron públicas disculpas a través de una página de Facebook, como quedó anotado en autos (fs. 47-55). Por lo demás, sería un contrasentido que los actos del imputado se hubieran orientado hacia otra u otras personas mientras miraba fijamente el celular de una tercera persona, a quien no conocía, y en un espacio abierto al público.

Para este superior despacho, si bien es cierto que el 30 de noviembre de 2018, aproximadamente a las cinco de la mañana, en la Sala de Embarque Nro. 16 del Aeropuerto Internacional Jorge Chávez se observó la presencia de varias personas resulta evidente que los específicos actos discriminatorios –precisamente unos que responden a prejuicios de género que están fuertemente arraigados en la sociedad y que insinúan la homosexualidad en sentido ofensivo, como una condición de inferioridad o de exclusión, no válida dentro de una sociedad democrática, plural e incluyente- estuvieron direccionados únicamente al denunciante, a quien por su *"forma de caminar"*, *"gestos"*, *"forma de vestir"*-son palabras del propio agraviado- se habría caracterizado, percibido como una persona LGBTI, es decir transgresor de los sistemas de género tradicionales. Configurándose así la lamentable historia por todos conocida, normalizada, minimizada, invisibilizada, de que, en un contexto prejuicioso, la mera percepción de homosexualidad es suficiente para que alguien seleccione a una persona por el grupo al que pertenece, la ponga en peligro y les haga sufrir concretos actos de discriminación (delitos por prejuicio excluyente, con base en la orientación sexual –real o percibida- y expresión de género de la víctima), con la complacencia de terceros con la violencia desatada pues ven reflejados en ella sus propios prejuicios.

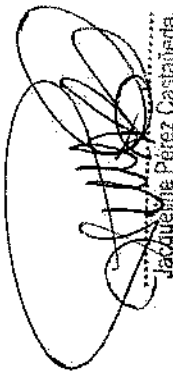
El mismo Juan Carlos Paz Lobatón, aunque en su declaración niega haber conocido la orientación sexual de Junior Antonio Gálvez Salazar, admite que sus movimientos imitaban a personas homosexuales (respuesta a la pregunta 35 de su declaración de fecha 29 de marzo de 2019).

De otra parte, la fiscal responsable yerra cuando sostiene que *"no se tiene que los ademanes ejecutados por el denunciado Juan Carlos Paz Lobatón hayan sido dirigidos al denunciante porque no se ha señalado o expresado con nombre propio hacia quien se encontraban direccionados estos actos"*; y es que, tal como se agravia Junior Antonio Gálvez Salazar –



adicionalmente al hecho que las grabaciones demuestran que los actos fueron dirigidos hacia él-, no es exigible la identificación de la víctima, con su nombre y apellido, por el agresor, para que la agresión sea considerada como efectivamente realizada.

b) Otra muestra de que los actos discriminatorios estaban dirigidos al agraviado es el video Nro. 04, presentado por el denunciante y transcrito en el Acta de Visualización y Transcripción de CD (fs. 47-55), donde se dejó constancia de lo siguiente: "En el video 4, de 19 minutos y 05 segundos, se aprecia que el denunciado Juan Carlos Paz Lobatón ofrece disculpas públicas a través de la página social de Facebook, asimismo, el mencionado refiere **hacer mea culpa por los actos realizados en agravio del denunciante Junior Antonio Gálvez Salazar, así como el investigado Jhonny Peña de los Santos, reconoce la actitud desarrollada por su condenado.**" (El resaltado no aparece en el original). Es decir, en el video señalado se observa al imputado Paz Lobatón reconocer haber dirigido sus actos al agraviado, pidiéndole disculpas públicas, mencionándolo incluso con nombre y apellido, por lo que resultaría un criterio falaz el asumir que los actos discriminatorios no fueron dirigidos al denunciante, cuando el mismo imputado lo ha reconocido públicamente.



Jacqueline Pérez Castañeda
Fiscal Superior
Primera Fiscalía Superior Penal del Cádiz

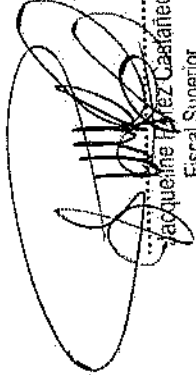
De la revisión de los actuados se advierte también que la representante del Ministerio Público ha optado por darle validez a la versión del investigado, anotando que el denunciado realizó algunos gestos debido a que se encontraba comentando con sus compañeros de la orquesta Zaperoko lo que había realizado anteriormente en unos shows artísticos y que al notar a varias personas observándolo y riéndose de él, optó por realizar de manera más exagerada sus ademanes. Sin embargo, para este superior despacho tal relato no encuentra respaldo en algún elemento de convicción que obre en la carpeta, toda vez que en autos no existe corroboración alguna en el sentido que previo a los hechos denunciados el imputado Juan Carlos Paz Lobatón haya realizado actuaciones similares en anteriores eventos artísticos.

Asimismo, de la revisión de los actuados se advierte que la fiscal provincial argumenta que si bien el denunciante refirió que mientras se tomaba su botella de agua, el imputado Juan Carlos Paz Lobatón le dijo *«tómalo todo, así como te gusta»*, "de los actuados, no se tiene prueba de ello". Al respecto, este superior despacho debe precisar que la declaración del agraviado debe ser valorada con la mayor severidad y rigor crítico posibles, no debe ser descartada sin motivación, y analizada considerando que la Corte Suprema ha establecido como doctrina legal en el Acuerdo Plenario Nro. 02-2005, de fecha 30 de setiembre de 2005⁶⁵, que la declaración de un agraviado, aun cuando fuere el único testigo de los hechos, puede ser considerada prueba válida de cargo y, por ende, enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones, y se cumplan con los siguientes presupuestos: **1) Ausencia de incredibilidad subjetiva**, es decir,

⁶⁵ Acuerdo Plenario Nro. 02-2005/CJ-116, emitido en el Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, de fecha 30 de setiembre de 2005, "Requisitos de la sindicación del agraviado".



"que no existan relaciones entre agraviado e imputado basadas en el odio, resentimientos, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición, que por ende le nieguen aptitud para generar certeza". Presupuesto que se cumple, toda vez que tanto el agraviado (fs. 41-46) como el imputado (fs. 69-75) han declarado en sede fiscal que no se conocen. **2) Verosimilitud**, "Que no sólo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas, de carácter objetivo que la doten de aptitud probatoria". Requisito que se cumple, dado que el denunciante ha presentado diversas grabaciones en las se observan los actos discriminatorios proferidos hacia su persona. **3) Persistencia en la incriminación**, presupuesto que también se presenta en esta investigación, por cuanto el agraviado Junior Antonio Gálvez Salazar mantiene una sola versión desde la presentación de su denuncia, siendo además muy enfático en señalar detalladamente todos los actos realizados por el denunciado Juan Carlos Paz Lobatón, describiendo cada uno de ellos ante la Fiscalía pero también ante otras entidades del Estado, como INDECOPI y OSITRAN.



.....
Jacqueline R. Gálvez Castañeda
.....
Fiscal Superior
Primera Fiscalía Superior Penal del Callao.

De otro lado, de la revisión de los actuados se advierte que la fiscal provincial ha esgrimido que del Acta de visualización y Transcripción de video se observa que los gestos y/o ademanes ejecutados por el investigado iniciaron 34 segundos antes que el agraviado haga su aparición en el lugar de los hechos. Para este superior despacho, la circunstancia que el imputado haya realizado algunos movimientos segundos antes de que Junior Antonio Gálvez Salazar fuera apreciado en la escena resulta irrelevante, en atención a que los actos que efectivamente realizó con posterioridad a los mencionados 34 segundos estuvieron dirigidos al agraviado.

En suma, los actos que se atribuyen al imputado Juan Carlos Paz Lobatón consistentes en: realizar movimientos con las manos, levantarlas al aire, dar un beso volado, proferir la frase «te amo», para luego colocar la mano en su cintura, mover la pierna y realizar un ademán sobre su cabeza, volviéndose a coger la cintura realizando un quiebre, contorneando su cuerpo, y decir la palabra «SAO»; todo ello dirigido a Junior Antonio Gálvez Salazar, en atención a su orientación sexual e identidad de género, constituyen actos discriminatorios, y con ello se ha menoscabado el goce y ejercicio de su dignidad, del derecho a la igualdad y no discriminación, del derecho a la libertad de tránsito, del derecho al libre desarrollo y bienestar, así como del derecho a la identidad.

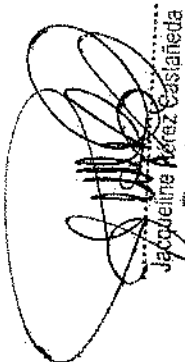
Por último, es de anotar que con fecha 6 de febrero de este año, Junior Antonio Gálvez Salazar ha presentado ante este superior despacho la Resolución Nro. 2, de fecha 24 de enero de 2020 (fs.140-166), expedida por el Tribunal de Solución de Controversias y Atención de Reclamos del Organismo Supervisor de la Inversión en Infraestructura de Transporte de Uso Público – OSITRAN, que declara fundado el reclamo presentado por el agraviado, imponiendo medidas correctivas a la empresa Lima Airport Partners S.R.L., administradora del Aeropuerto Internacional Jorge Chávez; resolución administrativa en la que expresamente se señala que: "en el expediente obra un CD presentado por el señor GÁLVEZ conteniendo una grabación con imágenes y audios en las cuales se verifica... que uno de los integrantes de la agrupación musical realiza



ademanes y gestos burlándose de la orientación sexual del señor GÁLVEZ" (párrafo 47), añadiéndose que "se deben desterrar prácticas tan nocivas y vergonzantes como los actos discriminatorios de cualquier índole, pues estos atentan directamente, contra la dignidad de las personas" (párrafo 56).

Por los fundamentos expuestos, observándose de los actuados recabados en las diligencias preliminares la aparición de indicios reveladores de la existencia de un delito (actos discriminatorios, basados en la orientación sexual e identidad de género de Junior Antonio Gálvez Salazar, que han originado el menoscabo de su dignidad así como de los derechos a la igualdad y no discriminación, a la libertad de tránsito, al libre desarrollo y bienestar y a la identidad), que la acción penal no ha prescrito, que se ha individualizado al imputado y se han satisfecho los requisitos de procedibilidad, dándose cumplimiento a los presupuestos establecidos en el artículo 336 del Código Procesal Penal; resulta necesario que la fiscal responsable del caso proceda a Formalizar y Continuar con la Investigación Preparatoria en contra del imputado **JUAN CARLOS PAZ LOBATÓN** por la comisión del delito de discriminación, previsto en el artículo 323 del Código Penal, en agravio de Junior Antonio Gálvez Salazar; a llevar a cabo una indagación con enfoque diferenciado y singular en atención a la necesidad de garantizar los derechos de Junior Antonio Gálvez Salazar, quien presenta características y necesidades específicas como persona LGBTI; al amparo de pautas propias que guíen la investigación de delitos perpetrados contra las personas LGBTI, a propósito de su orientación sexual o identidad de género, como los anteriormente mencionados; y, programe –entre otros- los siguientes actos de investigación:

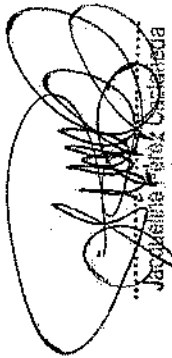
- a) Se oficie al Defensor del Pueblo, señor Walter Gutiérrez Camacho, a fin de que remita información en poder de esa institución sobre la situación de la población LGBTI en el Perú, y particularmente de la discriminación y/o exclusión a la que suelen ser sometidas las personas de este colectivo en razón a su orientación sexual o identidad de género; para tal efecto deberá notificársele en la siguiente dirección: Jirón Ucayali Nro. 394 - 398, Lima.
- b) Se recabe la declaración del representante del Movimiento de Homosexuales de Lima (MHOL)⁶⁶, a fin de preste declaración de contexto sobre la situación de las personas LGBTI en el Perú, particularmente de la discriminación y/o exclusión a la que suelen ser sometidas las personas de este colectivo en razón a su orientación sexual o identidad de género; para tal efecto deberá notificársele en la siguiente dirección: Mariscal Miller Nro. 828, distrito de Jesús María, Lima.



Jacqueline Pérez Bastaneda
Fiscal Superior
Primera Fiscalía Superior Penal del Callao

⁶⁶ "En América Latina, desde la década de 1970, activistas lesbianas y gays fundaron, en diversas capitales y ciudades importantes, agrupaciones por la liberación homosexual (así se nombraron en varios países). En Lima, el MHOL, inicialmente Movimiento Homosexual de Liberación y, posteriormente, Movimiento Homosexual de Lima, se fundó en 1982, siendo la organización LTGBI más antigua de Latinoamérica que continúa aún en actividad." *Lo LGBTI en el Perú*. Belissa Andía P.; Alejandro Merino R. y Rosario Villegas A. En: *Movimientos sociales, actores y representación política*. Desco, 2018, Página 178.




Fiscal Superior
Primera Fiscalía Suspensión Penal del Callao


- c) Se recabe la declaración del investigado **Juan Carlos Paz Lobatón**.
- d) Se practique una pericia psicológica al investigado **Juan Carlos Paz Lobatón**, a fin de determinar su perfil psicosocial, rasgos de personalidad, nivel y grado de agresividad, impulsividad y hostilidad, así como sus percepciones sobre la orientación sexual, identidad de género y expresión de género de las personas LGBTI.
- e) Se recaben los antecedentes penales, policiales y judiciales del imputado **Juan Carlos Paz Lobatón**.
- f) Se recaben los perfiles en redes sociales o páginas web relacionadas con el investigado **Juan Carlos Paz Lobatón**.
- g) Requerir al dueño de la orquesta Zaperoko, **Jhonny Peña De Los Santos**, que en breve plazo informe los nombres completos y la dirección domiciliaria de los integrantes de dicha agrupación que estuvieron presentes el día de los hechos. Una vez recibida tal información, procédase a recabar sus declaraciones testimoniales, haciendo de conocimiento de cada testigo sus obligaciones, de conformidad con lo señalado en el artículo 163 del Código Procesal Penal, esto es "responder con la verdad las preguntas que se le hagan". Declaraciones que serán compulsadas con los videos y grabaciones que obran en la carpeta fiscal.
- h) Requerir al dueño de la orquesta Zaperoko, **Jhonny Peña De Los Santos**, que en breve plazo remita la documentación en la que conste las razones por las que procedió a suspender laboralmente a Juan Carlos Paz Lobatón tras los hechos acontecidos el 30 de noviembre de 2018, en la sala de Embarque Nro. 16 del Aeropuerto Internacional Jorge Chávez, y el período de tiempo de dicha suspensión.
- h) Requierase al agraviado **Junior Antonio Gálvez Salazar** que, en breve plazo, presente al despacho fiscal el documento idóneo que sustente el tratamiento psicológico (inicio y final) que ha recibido a consecuencia de los hechos materia de investigación, ello debido a que con fecha 15 de marzo de 2019 declaró (fs. 41-46) que cuenta con pruebas de su tratamiento psicológico. Entendiéndose que con anterioridad a esta fecha (15-03-2019), ya venía siendo tratado psicológicamente.
- i) Practíquese una pericia psicológica al denunciante **Junior Antonio Gálvez Salazar**, a fin de determinar si presenta afectación psicológica producto de los hechos ocurridos en su agravio. Adjuntándose los informes psicológicos que este remita al despacho fiscal. Debiendo exhortar al profesional que la practique a no descalificar a la persona y su credibilidad, ni a convertir dicho examen en una forma adicional de



revictimización. En ningún caso el Ministerio Público supeditará la credibilidad de la denuncia al resultado de la mencionada evaluación.

Sin perjuicio de lo antes señalado, se deja a criterio del Fiscal (con conocimiento del caso) llevar a cabo otros actos de investigación (puesto que las diligencias ordenadas por este Superior son solo enunciativas, para lo cual hará uso de los apremios de ley), siempre y cuando sean conducentes para el esclarecimiento de los hechos, debiendo tener presente que una vez que disponga un acto de investigación (que considera útil y pertinente) deberá persistir en su ejecución, haciendo uso obligatorio del poder coercitivo que corresponda (conducción compulsiva de los declarantes inconcurrentes) o en todo caso, de prescindir de alguna actuación, dejará constancia de las razones de su no realización o su impertinencia sobrevenida.

Finalmente, este despacho superior considera que en el presente caso se ha incurrido en causal de nulidad absoluta, conforme a la hipótesis jurídica contenida en el artículo 150 del Código Procesal Penal, puesto que es evidente que el Ministerio Público no ha motivado su decisión, pues la disposición de archivo adolece de una motivación aparente, por consiguiente ha incurrido en nulidad insalvable por afectación a la garantía constitucional de la "Motivación de la resoluciones judiciales", contenida en el numeral 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú; en consecuencia, deberá declararse la nulidad de la disposición de archivo, correspondiendo formalizar la investigación preparatoria a fin de que el fiscal realice bajo su dirección y directa participación las diligencias antes detalladas; entre otras que considere necesarias llevar a cabo para el esclarecimiento de los hechos, en uso de sus atribuciones y facultades legales.

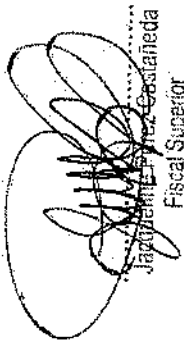

Jazquele Pérez Castañeda
Fiscal Superior
Primera Fiscalía Superior Penal del Callao

3.5.2.2. En relación al denunciado Jhonny Peña de los Santos

De la revisión de los actuados se advierte que se atribuyó a Jhonny Peña de los Santos, dueño de la orquesta Zaperoko, que en circunstancias que el agraviado Junior Antonio Gálvez Salazar fue a reclamar los tratos discriminatorios ejecutados por el animador de su orquesta, intervino diciéndole a Juan Carlos Paz Lobatón "Negro, si tú también eres cabro", haberse reído de los gestos que este realizaba, y no haber intervenido para detener los actos denigrantes efectuados por su empleado. En relación a esta sindicación, cabe precisar que el agraviado Junior Antonio Gálvez Salazar en su escrito de denuncia (fs. 01-14) indicó que "El señor Jhonny Peña de los Santos, dirigiéndose al Sr. Paz Lobatón dijo «Negro, si tú también eres cabro»". De igual manera, Junior Antonio Gálvez Salazar en su declaración (fs. 41-46) ratificó su versión y señaló que "Después el señor Jhonny Peña, le dijo a él (Paz Lobatón) «Tú también eres cabro», respondiendo este último «yo también soy gay»". Incluso en el Acta de Visualización y Transcripción de CD (fs. 47-56) se especifica lo siguiente "Se escucha una voz que dice «si tú también eres cabro», advirtiéndose en el segundo N° 05 que el denunciado Jhonny Peña de los Santos apunta con su dedo índice al señor Juan Carlos Paz Lobatón, mientras dice «él es»".



Estando a ello, para este superior despacho no se advierte que Jhonny Peña de los Santos haya realizado actos discriminatorios contra Junior Antonio Gálvez Salazar, pues el agraviado en todo momento se dirigió al imputado Juan Carlos Paz Lobatón no increpando nada al dueño de la orquesta Zaperoko; incluso el mismo Junior Antonio Gálvez Salazar, mientras grababa su video, se dirigió directamente a Juan Carlos Paz Lobatón y le dijo: "Igual esto lo voy a subir a Facebook, para que todas vean que tu orquesta, **BUENO TÚ, PORQUE NO VOY A GENERALIZAR, ÉRES UNA PERSONA HOMOFÓBICA**", respondiéndole Paz Lobatón "si claro, yo soy". En síntesis, es el mismo denunciante quien aclara en su video que la única persona que lo discriminó fue el animador de la mencionada orquesta. Por lo tanto, no se encuentra acreditado que el investigado Jhonny Peña de los Santos haya ejecutado actos discriminando al agraviado por su orientación sexual o identidad de género. Máxime si en el Acta de Visualización y Transcripción de CD -Cámaras de seguridad del Aeropuerto Internacional Jorge Chávez- (fs. 89-95) no se aprecia que haya realizado algún ademán o gesto denigrante hacia el denunciante; por el contrario, se observa que dicho investigado se encontraba manipulando su celular mientras el animador de su orquesta efectuaba los actos discriminatorios (fs. 51).


Fiscal Superior
Javier Pérez Castellana
Primera Fiscalía Superior Penal del Callao

De acuerdo con lo actuado en la investigación fiscal, no se puede atribuir responsabilidad penal a Jhonny Peña de los Santos, menos aún por el sólo hecho de ser el dueño de la orquesta Zaperoko, considerando que cada persona debe responder por sus propias actuaciones y no por la de los demás. Como ha establecido la Corte Suprema de Justicia: "... el art. VII del TP del C.P. consagra el principio de responsabilidad o culpabilidad, por el cual se incide en el imperativo de establecer la responsabilidad penal del autor para facilitar la imposición de la pena, proscribiendo, por consiguiente, toda forma de responsabilidad objetiva. De esta forma, el Estado sólo intervendrá cuando un miembro de la comunidad actúo culpablemente"⁶⁷. En definitiva, el trato vejatorio que se investiga fue decisión unilateral del denunciado Juan Carlos Paz Lobatón, al tiempo que Jhonny Peña de los Santos no tenía el rol de controlar los actos de su trabajador cuando este está fuera de la labor para la cual fue contratado (animador), y sostener lo contrario implicaría que Jhonny Peña de los Santos tenía que vigilar todas las acciones que realice su empleado, aún fuera de su ámbito laboral, lo cual resultaría un absurdo para cualquier empleador. En tal virtud, es pertinente archivar la investigación en el extremo de este denunciado.

4. DECISIÓN

Por las consideraciones esgrimidas y, de conformidad con lo establecido en el artículo 159 de la Constitución Política del Perú y el artículo 12 de la Ley Orgánica del Ministerio Público -Decreto Legislativo Nro. 052- concordado con el numeral 6 del artículo 334 del Código Procesal Penal, la Primera Fiscalía Superior Penal del Callao declara:

⁶⁷ Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República. Casación N° 311-2012 - ICA, de fecha 3 de octubre de 2013.



Primero: FUNDADO EN PARTE el requerimiento de elevación de actuados interpuesto por **JUNIOR ANTONIO GÁLVEZ SALAZAR** (fs. 122-130) contra la Disposición Fiscal Nro. 04, de fecha 13 de septiembre del 2019 (fs.110-120).

Segundo: NULA la Disposición Nro. 04, de fecha 13 de septiembre del 2019, emitida por la Décimo Primera Fiscalía Provincial Penal Corporativa del Callao - Cuarto Despacho (fs.110-120), **EN EL EXTREMO** que resolvió no formalizar ni continuar la investigación preparatoria contra **JUAN CARLOS PAZ LOBATÓN** por la presunta comisión del delito contra la Humanidad - DISCRIMINACIÓN E INCITACIÓN A LA DISCRIMINACIÓN, en agravio de JUNIOR ANTONIO GÁLVEZ SALAZAR.

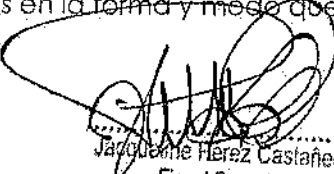
Tercero: REMITIR los actuados a la fiscal provincial penal responsable, a efectos de que proceda a Formalizar y Continuar con la Investigación Preparatoria contra **JUAN CARLOS PAZ LOBATÓN** por la comisión del delito de discriminación, previsto en el artículo 323 del Código Penal, en agravio de Junior Antonio Gálvez Salazar, practicando los actos de investigación señalados en el ítem 3.5.2.1 de la presente disposición superior y vencido el plazo, emita el pronunciamiento que corresponda, teniendo en consideración los aspectos advertidos en los considerados precedentes; bajo responsabilidad.

Cuarto: CONFIRMAR la Disposición Nro. 04, de fecha 13 de septiembre del 2019, emitida por la Décimo Primera Fiscalía Provincial Penal Corporativa del Callao - Cuarto Despacho (fs.110-120), **EN EL EXTREMO** que resolvió: NO FORMALIZAR NI CONTINUAR CON LA INVESTIGACIÓN PREPARATORIA contra **JHONNY PEÑA DE LOS SANTOS** por la presunta comisión del delito contra la Humanidad - DISCRIMINACIÓN E INCITACIÓN A LA DISCRIMINACIÓN, en agravio de JUNIOR ANTONIO GÁLVEZ SALAZAR.

Quinto: En relación a lo peticionado por el recurrente, respecto a que el caso sea asignado a otra Fiscalía que se encuentre en mejores condiciones para afrontar un caso de discriminación por orientación sexual y expresión de género, se declara **NO HA LUGAR** a lo solicitado, debido a que es competencia de las fiscalías comunes tramitar los delitos de discriminación.

Sexto: La presente se emite en el marco de la Resolución de la Fiscalía de la Nación Nro. 607-2020-MP-FN emitida el 16 de abril de 2020 y de la Directiva de Emergencia Nro. 01-2020-MP-FN-PJFSCALLAO emitida por la Presidencia de la Junta de Fiscales Superiores del Callao en fecha 18 de abril de 2020.

Séptimo: NOTIFÍQUESE el tenor de la presente disposición superior a los sujetos procesales intervinientes en la forma y modo que manda la norma procesal.


Jacqueline Pérez Castañeda
Fiscal Superior
Primera Fiscalía Superior Penal del Callao