



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA  
SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 1931-2018  
MOQUEGUA**

**CONTRAVENCIÓN A LOS DERECHOS DEL NIÑO O ADOLESCENTE**

**Sumilla:** El derecho a la prueba implica que el caudal probatorio sea valorado de manera adecuada y con la debida motivación.

Lima, quince de julio  
de dos mil diecinueve.-

**LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA:** vista la causa número mil novecientos treinta y uno - dos mil dieciocho, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha y producida la votación con arreglo a ley, de conformidad con el dictamen fiscal; emite la siguiente sentencia:-----

**I. ASUNTO**

En el presente proceso, el demandante **Ministerio Público** ha interpuesto recurso de casación mediante escrito obrante en la página doscientos veintisiete, contra la sentencia de vista contenida en la resolución número doce, de fecha veintidós de marzo de dos mil dieciocho, emitida por la Sala Mixta de Mariscal Nieto de la Corte Superior de Justicia de Moquegua (página doscientos once), que confirma la sentencia de primera instancia de fecha veinticuatro de enero de dos mil dieciocho (página ciento sesenta y cinco), que declaró infundada la demanda sobre contravención a los derechos del niño y adolescente.-----

**II. ANTECEDENTES**

**1. Demanda**

El dos de agosto de dos mil diecisiete, mediante escrito obrante en la página noventa y uno, el **Ministerio Público** presenta demanda de contravención a los



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA  
SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 1931-2018  
MOQUEGUA**

**CONTRAVENCIÓN A LOS DERECHOS DEL NIÑO O ADOLESCENTE**

derechos del niño contra Vidal Sergio Barrera Gutiérrez, en agravio de la menor de iniciales C.E.C.T., fundamentando lo siguiente:-----

- Sostiene que con fecha diez de febrero de dos mil diecisiete, Luz Marina Torres Quispe, madre de la menor de iniciales C.E.C.T., denuncia que su hija fue víctima de tocamientos indebidos por parte del odontólogo Vidal Sergio Barrera Gutiérrez, en circunstancias que estaba recibiendo atención en su consultorio.-----
- Mediante manifestación referencial de la menor agraviada, obrante de la página cincuenta y dos a cincuenta y siete, se detalla que el demandado le tocó sus muslos, piernas y le dio un beso en la boca, además que la cargó en dos oportunidades; se sostiene también que dichas acciones han generado temor en la menor afectada, viéndose involucrada su integridad psicológica, lo cual se corrobora mediante el protocolo de pericia psicológica número 000544-2017-PSC (página cuarenta y ocho).-----

**2. Contestación de la demanda**

Mediante escrito de la página ciento treinta y cinco, el demandado Vidal Sergio Barrera Gutiérrez contesta la demanda solicitando que se archive el proceso de acuerdo a los siguientes argumentos:-----

- Señala que realizó la atención a la menor agraviada, quien le manifestó que era brigadier general de su colegio en San Antonio y en mérito a ello la elogió y le indicó que estudiara para odontología; reconoce que le dio una leve palmada en la espalda felicitándola y solo acercó el rostro de la menor a su rostro para aplicarle flúor como parte del tratamiento. Agrega que le tocó ligeramente la rodilla de la niña para indicarle que subiera al sillón para echarle flúor, no aceptando la menor porque era amarga, circunstancia en la



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA  
SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 1931-2018  
MOQUEGUA**

**CONTRAVENCIÓN A LOS DERECHOS DEL NIÑO O ADOLESCENTE**

que ingresó la madre de la agraviada al consultorio y comenzó a gritar, presentando denuncia por tocamientos indebidos.-----

- Añade que es un profesional con calidad de conducta intachable en treinta y cinco años que viene laborando como cirujano dentista en el Ministerio de Salud - Minsa, tal como se demuestra de sus antecedentes penales y judiciales.-----
  
- Determina que no se puede probar lo sostenido por la menor agraviada, puesto que de acuerdo a la manifestación de la madre, durante el proceso penal llevado a cabo por tocamientos indebidos, Luz Marina Torres Quispe, ha declarado: *“Que no va a continuar con la denuncia debido a que mi menor hija a veces exagera con sus versiones”*. Asimismo, debe considerarse el pronunciamiento del fiscal, en el cuarto considerando de su disposición, de no formalizar denuncia penal, sosteniendo que: *“En dicho orden de ideas, se ha verificado que el hecho investigado no constituye delito por resultar atípico, ya que no concurren todos los elementos morfológicos del tipo penal analizado, por lo que no queda más que disponer la no procedencia de formalización y continuación de investigación preparatoria”*.-----

**3. Puntos controvertidos**

En la audiencia única de fecha dos de octubre de dos mil diecisiete (página ciento cincuenta y uno), se fijaron los siguientes puntos controvertidos:-----

- Establecer si el demandado Vidal Sergio Barrera Gutiérrez ha incurrido en actos u omisiones que atenten contra los derechos de la menor de iniciales C.E.C.T.-----



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA  
SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 1931-2018  
MOQUEGUA**

**CONTRAVENCIÓN A LOS DERECHOS DEL NIÑO O ADOLESCENTE**

- Establecer si los actos u omisiones del demandado Vidal Sergio Barrera Gutiérrez contravienen normas que protegen el ejercicio de los derechos de la menor agraviada de iniciales C.E.C.T.-----
- Establecer la procedencia de la aplicación de la sanción judicial por la contravención al demandado Vidal Sergio Barrera Gutiérrez y el monto al que ascendería la multa de ser el caso.-----

**4. Sentencia de primera instancia**

Mediante resolución de fecha veinticuatro de enero de dos mil dieciocho (página ciento sesenta y cinco), el Segundo Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Moquegua, declaró infundada la demanda sobre contravención a los derechos del niño. El juez señala:-----

- Del protocolo de pericia psicológica número 000517-2017-PSC (página treinta y ocho) y la entrevista realizada a la menor en cámara Gesell; la manifestación de Luz Marina Torres Quispe en la región policial Moquegua (página veintiocho), la declaración de Vidal Sergio Barrera Gutiérrez en la sede región policial Moquegua (página veinticinco) se establece que no existe afectación emocional a la menor y que se puede concluir que la menor agraviada no precisa de manera estricta y circunstanciada actos de tocamiento en sus partes íntimas (vagina, nalgas, etcétera).-----
- Durante el proceso se ha determinado que las acciones realizadas por el demandado, esto es la acción de sentar a la menor agraviada en su rodilla, tocarle los muslos, cargarla bajo el pretexto de conocer su peso tocándole los costados del tórax (casi tocándole los senos), así como darle dos besos en la mejilla y uno en la boca, no constituyen actos de tocamientos en parte íntimas, puesto que las zonas que el investigado habría logrado tocar a la menor no resultan ser aquellas conocidas como “zonas íntimas”.-----



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA  
SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 1931-2018  
MOQUEGUA**

**CONTRAVENCIÓN A LOS DERECHOS DEL NIÑO O ADOLESCENTE**

- Agrega que la madre de la menor agraviada, Luz Marina Torres Quispe, no se ha ratificado en el contenido de la denuncia formulada el diez de febrero de dos mil diecisiete, habiendo señalado: “(...) *no voy a continuar con la denuncia debido que mi menor hija a veces exagera con sus versiones, además que no tengo tiempo para estas cosas*”.-----
- No resulta pertinente aplicar las sanciones en la vía jurisdiccional, conforme autoriza el literal e) del artículo 137 del Código de los Niños y Adolescentes; puesto que, con la actividad probatoria se ha desvirtuado la tesis postulada por el Ministerio Público en su demanda interpuesta (página noventa y uno), dado que en autos no se ha acreditado que se haya irrogado algún tipo de daños y perjuicios a la menor agraviada.-----

**5. Apelación**

Mediante escrito de fecha seis de febrero de dos mil dieciocho, la parte demandante Ministerio Público interpone recurso de apelación (página ciento ochenta y dos), bajo los siguientes argumentos: -----

- No se ha realizado una correcta valoración de todos los medios probatorios, como son las declaraciones casi sinceras del demandado en su contestación, pericia psicológica y declaración judicial donde reconoce su responsabilidad en parte, incluso pagó una suma de dinero a la madre de la agraviada.-----
- Existe error *in procedendo* del juez pues no estamos ante un proceso penal, sino acciones que han atentado contraviniendo la dignidad de la menor.-----

**6. Sentencia de vista**



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA  
SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 1931-2018  
MOQUEGUA**

**CONTRAVENCIÓN A LOS DERECHOS DEL NIÑO O ADOLESCENTE**

El veintidós de marzo de dos mil dieciocho, la Sala Mixta de Mariscal Nieto de la Corte Superior de Justicia de Moquegua emite sentencia obrante en la página doscientos once, confirmando la sentencia contenida en la resolución número ocho de fecha veinticuatro de enero de dos mil dieciocho. La Sala Superior señala:-----

- Sostiene que los medios probatorios como la transcripción de la entrevista a la menor obrante en la página cincuenta y dos, las declaraciones del demandado (página veinticinco), el protocolo de pericia psicológica número 000517-2017-PSC de la menor agraviada (página treinta y ocho) y la manifestación de Luz Marina Torres Quispe (página veintiocho) no resultan concluyentes para probar los hechos alegados por el Ministerio Público, conforme lo exige el artículo 196 del Código Procesal Civil que establece la carga de la prueba, pues pese a que no es un tema penal, debe aplicarse la presunción de inocencia, pues una demanda como la presente, trae consigo sanciones para el agresor.-----
- Debe considerarse aplicar los criterios establecidos en el Acuerdo Plenario número 2-2005/CJ-116, de fecha treinta de setiembre de dos mil cinco, en torno a la ausencia de incredibilidad subjetiva, que sea verosímil la declaración y la persistencia en la incriminación. Considera que en el presente caso no existe verosimilitud en lo declarado, tanto porque las partes ofrecen versiones distintas de los hechos, como porque el protocolo de pericia psicológica número 000517-2017-PSC (página treinta y ocho) no señala de manera contundente que la menor se encuentre psicológicamente afectada por los hechos que relata y el certificado médico legal número 000521-IS (página treinta y dos) no encuentra signos de lesiones físicas en región extragenital ni paragenital en la menor.-----

**III. RECURSO DE CASACIÓN**



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA  
SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 1931-2018  
MOQUEGUA**

**CONTRAVENCIÓN A LOS DERECHOS DEL NIÑO O ADOLESCENTE**

El dieciocho de abril de dos mil dieciocho, el Ministerio Público interpone recurso de casación, siendo declarado procedente por este Supremo Tribunal mediante la resolución de fecha cinco de setiembre de dos mil dieciocho por las siguientes causales: **Infracción normativa procesal de los artículos 139 incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Estado y 197 del Código Procesal Civil.**-----

**IV. CUESTIÓN JURÍDICA EN DEBATE**

En el presente caso, la cuestión jurídica en debate consiste en determinar si corresponde ampararse la demanda sobre contravención a los derechos del niño o adolescente para que se sancione al demandado Vidal Sergio Barrera Gutiérrez.-----

**V. FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA**

**PRIMERO. Contenido de la denuncia formulada**

1. La parte recurrente señala que se ha utilizado para desacreditar las declaraciones de la menor de iniciales C.E.C.T. un acuerdo plenario penal que no es de aplicación, porque el presente es un proceso de contravención regulado por las normas del Código de los Niños y Adolescentes, y el Código Procesal Civil supletoriamente; en ese sentido, se tiene que el acuerdo plenario en mención fue hecho para concordar jurisprudencia penal, sobre el valor de las declaraciones de un agraviado en un proceso penal.-----
2. En el proceso de contravención, es aplicable supletoriamente el Código Procesal Civil, por lo que para valorar la prueba (incluida las declaraciones de las partes) se considera el principio de unidad de la prueba, recogido en el artículo 197 del Código Procesal Civil.-----



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA  
SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 1931-2018  
MOQUEGUA**

**CONTRAVENCIÓN A LOS DERECHOS DEL NIÑO O ADOLESCENTE**

3. La sentencia de vista, no emite pronunciamiento sobre la declaración del demandado en la audiencia única, respecto a que le dio la cantidad de seis mil soles (S/ 6,000.00) a la madre de la menor para que no continúe con la denuncia, y que constituyó uno de los principales fundamentos del recurso de apelación. La Sala Superior debió expresar el proceso lógico que lo llevó a no considerar la entrega de dinero del denunciado a la madre de la menor para que retirara la denuncia y el hecho de que luego de haber interpuesto la denuncia, la madre exprese su deseo de no continuar, arguyendo que su hija a veces exagera con sus versiones.-----

**SEGUNDO. Utilización de acuerdos plenarios penales**

Este Tribunal Supremo debe señalar que no existe nada que impida a los jueces de la República que resuelven casos como los presentes, a utilizar la argumentación y el contenido de los acuerdos plenarios penales, más aún si ellos abordan casos específicos relacionados con la materia en debate. Sin duda para ello tendrán que precisar por qué su uso, por qué los hechos controvertidos tienen relación con el acuerdo citado y cómo así se puede subsumir el hecho descrito con lo estipulado en el indicado documento. Ello porque los jueces resuelven utilizando el ordenamiento jurídico y este excede lo expuesto en los lineamientos de un solo código. Considerar lo contrario significaría no encontrar puntos de conexión entre los principios, valores y normas que conforman el ordenamiento y estimar que el mundo jurídico se reduce a compartimientos estancos sin vínculo alguno.-----

**TERCERO. Valoración probatoria**

1. En cambio, resulta relevante evaluar si la sentencia ha realizado una valoración probatoria debida. Ello, por supuesto, no significa que este Tribunal Supremo se enmarque a un análisis de hechos, sino solo si la





CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA  
SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 1931-2018  
MOQUEGUA

CONTRAVENCIÓN A LOS DERECHOS DEL NIÑO O ADOLESCENTE

sentencia impugnada ha cumplido con las exigencias valorativas exigidas por la ley.-----

2. Así las cosas debe señalarse que el Tribunal Constitucional en la sentencia número 6712-2005-HC/TC expresó que el derecho a la prueba comprende *“el derecho a ofrecer medios probatorios que se consideren necesarios, a que estos sean admitidos, adecuadamente actuados, que se asegure la producción o conservación de la prueba a partir de la actuación anticipada de los medios probatorios y que estos sean valorados de manera adecuada y con la motivación debida, con el fin de darle el mérito probatorio que tenga en la sentencia. La valoración de la prueba debe estar debidamente motivada por escrito, con la finalidad de que el justiciable pueda comprobar si dicho mérito ha sido efectiva y adecuadamente realizado” (subrayado nuestro).-----*
3. Habiéndose establecido los parámetros respectivos de lo que constituye una valoración probatoria adecuada, se advierte lo que sigue:-----
  - a. La Sala Superior ha tenido en cuenta el Acuerdo Plenario número 2-2005-CJ/116 para evaluar la conducta de la agraviada y ha puesto énfasis en que no existe verosimilitud en su relato.-----
  - b. Ya se ha señalado que por sí mismo el uso de los referidos acuerdos no contraviene disposición alguna, pero también se ha dicho que hay que realizar la subsunción adecuada, evaluando la calidad de las declaraciones.-----
  - c. En esa perspectiva, la sentencia impugnada expresa que no hay verosimilitud en lo declarado por la menor agraviada, porque: **(i)** hay discordancias entre lo expresado por la menor de diez años (a la fecha de iniciado el proceso) con lo expuesto por el demandado; **(ii)** el protocolo de



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA  
SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 1931-2018  
MOQUEGUA**

**CONTRAVENCIÓN A LOS DERECHOS DEL NIÑO O ADOLESCENTE**

pericia psicológica acredita que la menor se encuentra emocionalmente estable; **(iii)** el protocolo de pericia psicológica refiere que el demandado no denota ser persona agresora sexual; y, **(iv)** el certificado médico legal no encuentra signos de lesiones físicas en región extragenital ni paragenital de la menor.-----

**4.** Tal valoración probatoria debe ser considerada inadecuada por las siguientes razones.-----

**a.** El certificado médico legal es un documento irrelevante porque no está en discusión las lesiones que podría haber sufrido la menor, sino el acto de contravención referido a las acciones realizadas por el demandado que han atentado el ejercicio de los derechos de la menor, tales como: tocamiento de diversas partes del cuerpo, besarla en la boca, cargarla cogiendola por la parte trasera. Se trata, por consiguiente, de prueba que no tiene relación alguna con el caso.-----

**b.** Los protocolos de pericia psicológica si bien generan determinado tipo de datos tampoco sirven para acreditar el hecho que es materia de este proceso: la contravención de los derechos de la menor.-----

**c.** Que haya discordancia entre lo expresado por la menor y el demandado es un acto usual en este tipo de demandas y que por sí misma no sirve ni para amparar la demanda ni para desvirtuar esta.-----

**CUARTO. Omisiones existentes**

**1.** Por el contrario, lo que no se ha tenido en cuenta es que el fiscal provincial remitió copia de los actuados al juzgado de familia por considerar que si bien no había delito, existirían tocamientos indebidos.-----



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA  
SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 1931-2018  
MOQUEGUA**

**CONTRAVENCIÓN A LOS DERECHOS DEL NIÑO O ADOLESCENTE**

2. Tampoco nada se ha mencionado del pago realizado por seis mil soles (S/ 6,000.00) a la madre de la menor agraviada, situación absolutamente trascendente para comprender los actos investigados.-----
  
3. De la misma forma, como lo señala el dictamen del Ministerio Público, se ha obviado pronunciamiento en torno a las declaraciones del demandado referido a lo inusual de que se atiende a una menor sin la presencia de sus padres, ni mucho menos hay alusión a la entrega por parte del demandado de la suma de seis mil soles (S/ 6,000.00) a la madre de la agraviada.-----
  
4. Todo ello en el contexto de declaraciones uniformes de la agraviada y de ausencia de incredibilidad subjetiva, lo que exige que la Sala Superior se pronuncie por qué razón estima que una menor pueda declarar en contra de alguien, de manera persistente y sin que exista mal ánimo contra dicha persona.-----

**QUINTO. Conclusión**

Hay por lo tanto, déficit de valoración probatoria, se ha omitido la doble exigencia del juez de no omitir la valoración de las pruebas aportadas por las partes en el proceso y la exigencia de que ellas sean valoradas motivadamente y con criterios razonables<sup>1</sup>, razones por las cuales este Tribunal Supremo considera que debe anularse la sentencia y disponerse que se emita nueva resolución evaluando todo el material probatorio existente.-----

**VI. DECISIÓN**

Por estas consideraciones, y conforme a lo establecido en el artículo 396 del Código Procesal Civil; declararon: **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el **Ministerio Público** (página doscientos veintisiete), en

---

<sup>1</sup> Sentencia 04831-2005-PHC/TC.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA  
SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 1931-2018  
MOQUEGUA**

**CONTRAVENCIÓN A LOS DERECHOS DEL NIÑO O ADOLESCENTE**

consecuencia, **NULA** la sentencia de vista de fecha veintidós de marzo de dos mil dieciocho (página doscientos once), **ORDENARON** que la Sala Mixta de Mariscal Nieto de la Corte Superior de Justicia de Moquegua emita nueva resolución de acuerdo a ley y de conformidad con los considerandos que se desprenden de la presente sentencia; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; en los seguidos por el Ministerio Público contra Vidal Sergio Barrera Gutiérrez en agravio de la menor de iniciales C.E.C.T., sobre Contravención a los Derechos del Niño o Adolescente; y *los devolvieron*. **Ponente Señor Calderón Puertas, Juez Supremo.-**

**S.S.**

**ROMERO DÍAZ**

**CABELLO MATAMALA**

**CALDERÓN PUERTAS**

**AMPUDIA HERRERA**

**LÉVANO VERGARA**

Nmm / Dro / Csc