



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA
SEGUNDA SALA PENAL DE APELACIONES

EXPEDIENTE: 05681-2018-45-0401-JR-PE-01

IMPUTADO: KILDER ROGER CHAMBI PRIETO

DELITO: VIOLACION DE LA LIBERTAD SEXUAL

AGRAVIADA: B.J.C.Q

JUZGADO PENAL COLEGIADO DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER E

INTEGRANTES DEL GRUPO FAMILIAR –

MARGARITA ELIZABETH SALAS VALDIVIA- CRISLEY BETTY HERRERA

CLAURE

ANGELA DIANA FLORES FLORES

Sumilla: El empleo de violencia a que se refiere el artículo 170 del Código Penal, ha de estar orientada a conseguir la ejecución de los actos de contenido sexual y equivale al acometimiento, imposición material o empleo de cualquier medio físico para doblegar la voluntad de la víctima, los cuales deben ser apreciados cuando sea idónea y adecuada para impedir a la víctima desenvolverse en su libre determinación. En tal sentido, el juez penal deberá verificar si los actos de violencia imputados resultan idóneos, suficientes y eficaces para doblegar la voluntad de la víctima, seguidamente deberá verificar si los mismos fueron objetivamente acreditado con lo actuado en juicio oral.

Palabras claves: Violación sexual – medio comisivo – violencia

SENTENCIA DE VISTA N° 34 – 2021

Resolución N°16 - 2021

Arequipa, diez de mayo del dos mil veintiuno.

I. VISTOS y OÍDOS:

En audiencia de apelación de Sentencia llevada a través de la plataforma Google Hangouts Meet por la Segunda Sala Penal de Apelaciones de Arequipa; Colegiado integrado por la señora Jueza Superior Carmen Lajo Lazo, quien la preside y actúa como directora de debates, y por los señores Jueces Superiores Cesar de la Cuba Chirinos y Carlos Mendoza Banda; con la intervención del Fiscal Adjunto al Superior de la Quinta Fiscalía Superior Penal de Apelaciones de Arequipa, la defensora pública Erika Sofía Roque Ccori y el procesado Kilder Roger Chambi Prietto.

PRIMERO: Objeto de la alzada



Viene en alzada la **Sentencia N° 01-2021-JPVMIGF** de fecha dieciocho de enero del dos mil veintiuno emitida por el Juzgado Penal Colegiado de Violencia contra la Mujer e Integrantes del Grupo Familiar de Arequipa, que **RESUELVE:**

PRIMERO: DECLARAMOS A KILDER ROGER CHAMBI PRIETTO, *cuyas calidades personales obran en la parte expositiva de la presente sentencia*, como **AUTOR** del delito contra la libertad en la modalidad de **VIOLACIÓN DE LA LIBERTAD SEXUAL** previsto en el primer y segundo párrafo numeral 6 del artículo 170 del Código Penal en agravio de la menor de iniciales **B.J.C.Q.**

SEGUNDO: Como tal LE IMPONEMOS LA PENA DE OCHO AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD, que deberá cumplir el sentenciado en el establecimiento penal que determine la Autoridad Administrativa del INPE Sede Arequipa. Se dispone la suspensión de la ejecución provisional de la sentencia a condición de que la misma sea confirmada por el superior jerárquico, imponiéndosele las siguientes medidas restrictivas.

- a) El sentenciado deberá concurrir obligatoriamente para justificar sus actividades, el primer día hábil de todos los meses, mediante control biométrico virtual, mientras subsista la emergencia sanitaria en el país.
- b) El sentenciado tiene la obligación de no ausentarse la localidad en que reside o de variar el domicilio sin previa autorización del juzgado.
- c) El sentenciado está prohibido de salir del territorio nacional para cuyo efecto deberá comunicarse el impedimento de salida del país a las autoridades administrativas correspondientes, en forma oportuna, especialmente a la oficina de migraciones.

En caso de incumplimiento de alguna de las medidas restrictivas, antes indicadas, se procederá a la revocación de la suspensión provisional de la presente sentencia y se dispondrá su internamiento inmediato en el Establecimiento Penitenciario que designe el INPE, así como la inhabilitación conforme lo establece el artículo 36° inciso 9 del Código Penal.

TERCERO: IMPONEMOS como co penalidad de conformidad al artículo 36 inciso 9° del Código Penal, **INHABILITACIÓN** consistente incapacidad definitiva para ingresar o reingresar al servicio docente o administrativo en instituciones de educación básica o superior, pública o privada, en el Ministerio de Educación o en sus organismos públicos descentralizados o, en general, en todo órgano dedicado a la educación, capacitación, formación, resocialización o rehabilitación.

CUARTO: Asimismo, de conformidad al artículo 178-A° del Código Penal, **ORDENAMOS** que previa evaluación médica (psiquiátrica) y psicológica, se realice tratamiento terapéutico al sentenciado con fines de lograr su rehabilitación total.

QUINTO: FIJAMOS en la suma de S/5,000 (cinco mil con 00/100 soles) monto por concepto de reparación civil a favor de la menor agraviada de iniciales B.J.C.Q. que deberá pagar el imputado durante la ejecución de la presente sentencia.

SEXTO: DISPONEMOS que no corresponde fijar costas en mérito a lo expuesto en el último considerando (...).

SEGUNDO: De los hechos imputados

La atribución de los hechos objeto de acusación y juzgamiento se delimita en las siguientes proposiciones fácticas:

Circunstancias Precedentes:



De los hechos se tiene que el día 21 de octubre del 2017 a horas 21:45 de la noche la menor agraviada, **B.J.C.Q. (17)**, se fue a la fiesta de cumpleaños de su amiga Alisson, en un domicilio ubicado por el centro comercial METRO; donde ingirió licor, y luego salieron con su amiga Elizabeth Milagros Huamaní, Jonathan Muñoz Vargas y KILDER ROGER CHAMBI PRIETTO, con dirección al cuarto del acusado, KILDER ROGER CHAMBI PRIETTO, ubicado en el AA.HH. Mansión I, Mz R, Lt. 13, Socabaya, donde siguieron consumiendo licor, siendo que posteriormente sus amigos Elizabeth Milagros Huamaní y Jonathan Muñoz Vargas se fueron del cuarto del acusado, quedándose este solamente con la menor agraviada B.J.C.Q., en el cuarto del acusado.

Circunstancias Concomitantes:

Siendo que el día 22 de octubre del 2017 a las 03:00 de la madrugada aproximadamente, la agraviada al percatarse que no se encontraban sus amigos Elizabeth y Jonathan, intenta salir del cuarto del acusado Kilder Roger Chambi Prietto, quien inmediatamente la sujeta en la cama, por lo que la agraviada grita solicitando ayuda, momento en que el acusado le quita el pantalón y la trusa a la menor B.J.C.Q., con sus dos manos, para luego de ello desvestirse el acusado por completo, y subirse encima de la menor agraviada y taponarle la boca con una de sus manos y con la otra mano apaga la luz del cuarto, la menor agraviada intento poner resistencia a la violación en todo momento ejerciendo fuerza con sus piernas con la intención de impedir la violación sexual, a lo que el acusado le decía a la agraviada que le iba a gustar, introduciendo este su pene en la vagina de la agraviada, quien comienza a gritar de la desesperación, luego de consumarse el hecho la menor se queda llorando y procede a vestirse, preguntándole al acusado por que le había hecho eso, por lo que inmediatamente la menor agraviada salió del inmueble y tomo el servicio de un taxi que se encontraba por el sector del inmueble, quien la llevo y la entrego a su madre a las 04:00 horas del día 22 de octubre.

Circunstancias Posteriores:

El mismo día 22 de octubre del 2017 a horas 13:20, Jessica Belu Quispe Chura, madre de la menor agraviada se presentó en la Comisaría PNP Andrés Avelino Cáceres, denunciando la violación sexual de la menor en contra de KILDER ROGER CHAMBI PRIETTO; y al practicar el examen de reconocimiento médico a la menor (Certificado Médico Legal Nro. 005763-IS) se concluye que la menor presenta *“genitales puberales femeninos con vello escaso, himen con desgarramiento completo antiguo a horas 5 y otro desgarramiento completo antiguo a horas 7, esfínter anal eutónico, pliegues perianales conservados, cicatriz triangular de 0,4 x 0,3 cm. a horas 2 en forma de triángulo invertido paralela a pliegues y otra de similares características de 0,5 x 0,3 cm. a horas 6”*; himen con desfloración antigua y signos compatibles con actos contranatura antiguos. Asimismo al ser evaluada psicológicamente a consecuencia de éstos hechos, se concluye, conforme al Protocolo de Pericia Psicológica 025000-2017-PSC, que la menor tiene sentimientos de miedo, rechazo y cólera hacia el imputado, con síntomas de tristeza, cefalea desconfianza sobresalto.

TERCERO: Pretensión impugnatoria y fundamentos de la apelación

La defensa técnica del procesado Kilder Roger Chambi Prietto solicita la *revocatoria* de la sentencia impugnada, básicamente por los siguientes fundamentos:

3.1. Las juezas de primera instancia motivan su decisión sobre una hipótesis diferente a la sostenida por la defensa en juicio oral, pues señalan que la defensa aceptó que las relaciones sexuales entre el imputado y la agraviada fueron consentidas, cuando ello no fue aceptado por la defensa técnica; en concreto, la tesis defensiva consistía en que el imputado se aprovechó del contexto que le impedía a la víctima dar su libre consentimiento, pero como los hechos se suscitaron en el año dos mil diecisiete, el medio típico del contexto no se encontraba vigente, ya que la modificación legislativa se incorporó en agosto del dos mil dieciocho, asimismo la defensa cuestionó la ausencia de prueba respecto del medio típico “violencia”.

3.2. El acto de violencia que alega el Ministerio Público y la propia agraviada en su declaración estuvo específicamente relacionada con la presión fuerte en los brazos y piernas de la misma y con



la resistencia continua que ejercía con las piernas a efectos de contrarrestar la violencia; sin embargo, el Certificado Médico Legal no da cuenta de ninguna lesión asociada a estas áreas, ni en el brazo, ni en la pierna.

3.3. Las juezas de primera instancia rechazan sin ningún fundamento la posibilidad de que la lesión que presenta la agraviada en el labio con borde dentario podía ser compatible con un beso brusco conforme lo señaló la perito Yuli Alizon Aguilar Gonzales, pues solo dan por cierta la suposición de que la lesión se dio por efecto de la misma anatomía de la boca de la presunta agraviada.

3.4. El Certificado Médico Legal da cuenta que la agraviada presentaba sugilaciones en el cuello y en la mama; sin embargo, la agraviada en ningún momento refirió que el imputado realizó algún tipo de presión o succión en dichas zonas. Las juezas de primera instancia señalan que no se puede exigir rigurosidad en el relato de la agraviada, empero debe tenerse en cuenta que se trata de una joven de diecisiete años.

3.5. Las juezas de primera instancia señalan que la agraviada estando en estado de ebriedad no pudo haber empleado toda su fuerza; sin embargo, ello corresponde a una suposición, ya que la agraviada afirmó en juicio oral que ella en todo momento se venía defendiendo de la presión que ejercía su agresor sobre ella, que hacía fuerza con sus piernas. No se puede dar cabida a suposiciones, si es así, se puede suponer que el alcohol torna más agresiva a las personas, empero es una tesis que descarta el juzgado sin la debida motivación.

3.6. El colegiado de primer grado concluye que, si bien la agraviada no hizo mención al origen de la lesión en la rodilla, esta pudo ser provocada por el uso de la fuerza y violencia que utilizó el procesado para bajarle el pantalón, la ropa interior y perpetrar el delito; sin embargo, omite considerar que la perito Yuli Alizon Aguilar Gonzales refirió que la lesión encontrada en la rodilla se produjo con una superficie áspera, lo cual descarta la posibilidad de que la misma se haya producido con la mano o con una tela.

3.7. El examen de indemnidad sexual establece que existe una lesión superficial en el capuchón del clítoris de la agraviada, al respecto la perito Yuli Alizon Aguilar Gonzales refirió que esta lesión pudo ser generada por la poca o nula lubricación al momento del acto sexual. Las juezas de primera instancia sostienen que, por máximas de la experiencia, la existencia de situaciones previas al acto sexual habría generado lubricación; sin embargo, no toma en consideración que el procesado y la agraviada habían ingerido bebidas alcohólicas por lo que pudo quedar de lado las acciones previas de excitación al acto sexual.

3.8. En cuanto al análisis de la declaración de la víctima, incredibilidad subjetiva, las juzgadoras omitieron analizar lo siguiente: i) Que el día de los hechos, la agraviada fue víctima de violencia física por su madre, en razón a que, ésta última se percató que su hija no llevaba su trusa, y en ese escenario, la agraviada recién le indicó que la habían violentado sexualmente; siendo la violencia física ejercida por la madre de ésta el móvil que pudo condicionar una denuncia falsa; ii) en la pericia psicológica practicada a la agraviada no se tomaron en consideración los antecedentes de violencia física que sufrió la misma por su madre, las denuncias por violencia física formuladas por la madre de la agraviada en contra del padre de la agraviada, y que el perito desconocía que el día de los hechos, antes de la denuncia, la presunta agraviada había sido víctima de violencia física por parte de su madre; iii) el hecho que el perito psicólogo refirió que las conclusiones a las que arribó también son compatible con un contexto de violencia intrafamiliar; y, iv) la ausencia de una afectación psicológica respecto a los hechos imputados, pues la agraviada continuó saliendo con sus amigos con normalidad, incluso llegando hasta altas horas de la noche conforme lo señaló su madre.

3.9. La razón epistémica de la corroboración periférica no es que la declaración de la víctima corrobore lo que dice el requerimiento fiscal, sino es el requerimiento fiscal, el que únicamente se respalda en la declaración de la víctima, declaración que tiene que ser debidamente corroborada con fuentes de prueba independientes a la declaración de la presunta víctima; por tanto, sostener que la declaración de la víctima coincide con la acusación, es completamente contraria a una argumentación racional exigible.



3.10. Las juzgadoras de primer grado sostienen que la declaración de la agraviada se encuentra corroborada con la declaración de Jessica Belú Quispe Chura; sin embargo, no dan razones válidas sobre el por qué le dan valor probatorio a una declaración referencial con poca fiabilidad en su contenido debido a las contradicciones existentes entre lo manifestado por ésta y la agraviada.

CUARTO: Absolución de agravios de la apelación

El Fiscal Adjunto al Superior de la Quinta Fiscalía Superior Penal de Apelaciones solicita se **confirme** la sentencia impugnada, en base a los siguientes fundamentos:

4.1. Respecto a la concurrencia del medio típico “violencia”, esta ha sido válidamente motivada por el Colegiado de primera instancia en el considerando 5.2.1.4 de la resolución impugnada, en base a la declaración de la agraviada se puede apreciar que se trató de un acto sexual que no fue consentido, sino que fue violento y contra la voluntad de la agraviada quien manifestó su deseo de no querer estar con el procesado.

4.2. En cuanto al certificado médico legal, la agraviada presentó una lesión genital traumática, es decir, una equimosis violácea en el clítoris, lo cual corrobora la declaración de la menor agraviada, pues de haberse producido un acto sexual consentido, no se habría provocado la lesión descrita. De otro lado, debe tenerse en cuenta que el procesado refirió que previamente al acto sexual había besado a la agraviada en el cuello y labios, actos que son considerados por las máximas de la experiencia y reglas de la ciencia como posibles actos de excitación, reacción física que causa precisamente la secreción en los sujetos previo al acto sexual, por tanto, no es posible tener como cierta la alegación de la abogada defensora en cuanto refiere que las lesiones se habrían ocasionado por un acto sexual consentido sin previa lubricación.

4.3. Sobre las sugilaciones que presentaba la agraviada, cabe señalar que ésta al momento de los hechos no se encontraba en estado de sobriedad por tanto no logró emplear toda su fuerza para repeler la agresión sexual, sin embargo, si se alega que hubo un acto sexual consentido en el cual hubo demasiada pasión para generar las sugilaciones, debió existir excitación y lubricación, lo cual no fue así; por tanto la existencia de estas sugilaciones o que la menor no haya manifestado este detalle en específico no es fundamento para sostener que no existió violencia.

4.4. Respecto de la lesión en la rodilla, tal como lo establece el colegiado de primera instancia, esta fue ocasionada por la fuerza y violencia que utilizó el procesado contra la agraviada para bajarle el pantalón, la ropa interior y perpetrar el delito, y considerando que la agraviada estuvo resistiéndose, el forcejeo produjo el rozamiento con superficie áspera y consecuentemente la escoriación en la rodilla derecha de la menor.

4.5. En cuanto a la lesión en el labio superior de la agraviada, las juezas de primera instancia señalan dos posibilidades, besos bruscos y por actos de cerrar la boca; pero tomando en cuenta la forma en que ocurrieron los hechos, estas equimosis producidas son un acto más de violencia que pueden ser generadas por un beso a la fuerza o un beso brusco ocasionado por el procesado que quiso someter con violencia a la agraviada y esta se negó.

4.6. Respecto a la incredibilidad subjetiva, la defensa alega que el día de los hechos la agraviada fue víctima de violencia de parte de su madre al darse cuenta que no llevaba su ropa interior puesta, siendo este el móvil que condicionó una denuncia; sin embargo, lo señalado solo es un argumento no verificado, ni probado ya que no se ha corroborado ninguna lesión producto del castigo de la madre.

4.7. La declaración de la agraviada corresponde a los fácticos presentados por el Ministerio Público, en el sentido de que ha sido debidamente corroborado con las diversas pruebas presentadas, como son la declaración de la señora Jessica Belu Quispe Chura, la declaración de la perito médico legista Yuli Alizon Aguilar Gonzales y el perito psicólogo Juan Carlos Gonzales Chalco.

II. CONSIDERANDO:

PRIMERO: Premisas normativas



1.1. El artículo 409° numeral 1 del Código Procesal Penal establece:

La impugnación confiere al Tribunal competencia solamente para resolver la materia impugnada, así como para declarar la nulidad en caso de nulidades absolutas o sustanciales no advertidas por el impugnante.

1.2. El artículo 425° numerales 3 del citado código establece:

3. La sentencia de segunda instancia, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 409, puede:

a) **Declarar la nulidad**, en todo o en parte, de la sentencia apelada y disponer se remitan los autos al Juez que corresponda para la subsanación a que hubiere lugar. (El énfasis es nuestro).

1.3. El artículo 150° del mismo código señala:

No será necesaria la solicitud de nulidad de algún sujeto procesal y podrán ser declarados aun de oficio, los defectos concernientes:

(...)

d) **A la inobservancia del contenido esencial de los derechos y garantías previstos por la Constitución.** (Subrayado y énfasis es nuestro).

1.4. El artículo 170 primer y segundo párrafo inciso 6 del Código Penal (vigente al momento de los hechos), señala:

El que, con **violencia** o grave amenaza, **obliga a una persona a tener acceso carnal por vía vaginal**, anal o bucal o realiza otros actos análogos **introduciendo** objetos o **partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías**, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de ocho años.

La pena será no menor de doce ni mayor de dieciocho años e inhabilitación conforme corresponde:

(...)

6. **Si la víctima tiene entre catorce y menor de dieciocho años de edad.**

SEGUNDO: ANALISIS JURÍDICO FACTIVO DE LA SENTENCIA

2.1. La motivación de las resoluciones judiciales es una exigencia constitucional específica que se encuentra regulada en nuestra Constitución en el artículo 139° numeral 5¹ y a la vez es un derecho que integra el contenido constitucionalmente garantizado de la garantía procesal de tutela jurisdiccional, que impone al Juez la obligación de que las decisiones que emita han de ser fundadas en derecho².

2.2. Al respecto, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema ha señalado que la garantía procesal específica de la motivación, integra a su vez la garantía de la tutela jurisdiccional relacionada también con el debido proceso; de ahí que toda decisión jurisdiccional debe

¹ Así, el deber de motivación de acuerdo a nuestra Constitución se constituye como un principio derecho de la función jurisdiccional. En dicho dispositivo se señala “*La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan*”.

² Véase el Acuerdo Plenario N° 6-2011/CJ-116, fundamento jurídico 11, primer párrafo.



estar fundamentada con lógica, claridad y coherencia, lo que permitirá entender el porqué de lo resuelto³.

2.3. El Tribunal Constitucional ha señalado que:

(...) el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan del caso (...)”⁴.

2.4. Sobre el tema de la motivación de las resoluciones judiciales, la Corte Suprema ha señalado en el Acuerdo Plenario N° 6-2011/CJ-116⁵ que:

Las resoluciones judiciales deben ser razonadas y razonables en dos grandes ámbitos: **1)** En la apreciación –interpretación y valoración de los medios de investigación o de prueba, según el caso –se ha de precisar el proceso de convicción judicial en el ámbito fáctico–. **2)** En la interpretación y aplicación del derecho objetivo. (...).

2.5. El citado Acuerdo Plenario ha establecido además sobre el deber de exhaustividad en la motivación de las resoluciones, en el entendido de su trasgresión, que:

(...) **tendrá lugar cuando la resolución judicial:** **1. Carece llanamente de motivación**, es decir, omite pronunciarse sobre las pretensiones y resistencias relevantes formuladas por las partes e impide conocer el desarrollo del juicio mental realizado por el Juez y cuya conclusión es el fallo que pronuncia. **2. Es notoriamente insuficiente**, vale decir, no se apoya en razones que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales que la fundamentan, cuya apreciación está en función al caso concreto. **3. Es arbitraria por ilógica, incoherente, incomprensible o contradictoria** (supuestos de motivación aparente) –desconexión entre motivación y decisión, o ausencia de coherencia interna de la resolución–.

2.6. En cuanto a la valoración de la prueba actuada en juicio oral, el Juez deberá observar las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia, exponiendo los resultados obtenidos y los criterios adoptados (artículo 158°.1 del Código Procesal Penal), para tal efecto deberá apreciar el acervo probatorio examinándolo tanto individual como conjuntamente (artículo 393°.2 del mismo cuerpo normativo) para justificar su razonamiento probatorio en la sentencia; toda vez que esta última cumplidamente deberá expresar la **motivación** clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dan por probadas o improbadas, y la valoración de la prueba que la sustenta, con indicación del razonamiento que la justifique (artículo 394.3 del Código Procesal Penal).

2.7. Ahora bien, bajo las precisiones precedentemente expuestas, corresponde evaluar si en el caso concreto la sentencia impugnada se encuentra debidamente motivada; esto es, si la sentencia condenatoria expresa con suficiencia, claridad y coherencia, las razones tanto jurídicas como fácticas que se tenido en cuenta para determinar que Kilder Roger Chambi Prietto es autor del delito de Violación Sexual, control que puede ser efectuado por el Tribunal de alzada aún de oficio.

³ Véase al respecto la Casación N° 08-2007 Huaura, fundamento 6.

⁴ Véase al respecto la Sentencia recaída en el Expediente N° 728-2008 PHC-TC Caso Giuliana Llamuja, fundamento 7.

⁵ Véase el primer, segundo y tercer párrafo del fundamento jurídico 11.



2.8. En el presente caso, el Ministerio Público *-según acusación fiscal-* atribuye a Kilder Roger Chambi Prietto la presunta comisión del delito de Violación Sexual en agravio de B.J.C.Q. (17), concretamente sostiene que “(...) *el día 22 de octubre del 2017 a las 03:00 de la madrugada aproximadamente, la agraviada al percatarse que no se encontraban sus amigos Elizabeth y Jonatban, intenta salir del cuarto del acusado Kilder Roger Chambi Prietto, quien inmediatamente la sujeta en la cama, por lo que la agraviada grita solicitando ayuda, momento en que el acusado le quita el pantalón y la trusa a la menor B.J.C.Q., con sus dos manos, para luego de ello desvestirse el acusado por completo, y subirse encima de la menor agraviada y taponarle la boca con una de sus manos y con la otra mano apaga la luz del cuarto, la menor agraviada intentó poner resistencia a la violación en todo momento ejerciendo fuerza con sus piernas con la intención de impedir la violación sexual, a lo que el acusado le decía a la agraviada que le iba a gustar, introduciendo este su pene en la vagina de la agraviada, quien comienza a gritar de la desesperación, luego de consumarse el hecho la menor se queda llorando y procede a vestirse (...)*”.

2.9. Por su parte, la abogada defensora de Chambi Prietto *-en juicio oral (conforme se desprende de la sesión del quince de octubre del dos mil veinte- alegatos de apertura y sesión del treinta de diciembre del dos mil veinte – alegatos de clausura)-* sostuvo como tesis defensiva la ausencia de prueba que permita acreditar el medio comisivo “violencia”. En cuanto al acceso carnal, la defensa no negó el mismo; sin embargo, precisó que el acceso carnal se produjo dentro de un contexto en el cual, la agraviada se encontraba impedida para dar su libre consentimiento debido a la ingesta de alcohol, empero, estando a que los hechos se suscitaron en el año dos mil diecisiete, el medio típico del contexto no se encontraba vigente, pues el mismo se incorporó en agosto del dos mil dieciocho, es decir “*...ante de agosto del dos mil dieciocho, esto no era un medio típico, si las personas en estado de ebriedad tenían relaciones sexuales, no estaba penado, hoy si...*” -alegatos de clausura-.

2.10. Precisado ello, el *objeto del debate* básicamente se delimitó en determinar si se acreditó o no el medio comisivo imputado, esto es, la “violencia” empleada para obligar a la víctima a tener acceso carnal. Al respecto, las juezas de primera instancia concluyeron que el medio comisivo “violencia” si fue acreditado en el presente caso, bajo el siguiente razonamiento (véase último párrafo, página 10):

A partir de estas declaraciones que realizó la perito Yuli Alizon Aguilar Gonzales, **se tiene por acreditado que la menor de iniciales B.J.C.Q., presenta una equimosis violácea de aproximadamente 1x1 ubicado en la zona del clítoris, que a su vez se encuentra en el área genital femenina de la agraviada,** herida que como bien indicó la perito médico legista, es compatible con objetos contusos - *un agente que no tiene punta ni filo es romo y puede tener peso y masa-* y que siendo la zona donde se encuentra la lesión que presentó la menor agraviada-el clítoris- el objeto contuso que podría haber ocasionado esta lesión podría tratarse de un dedo o del miembro viril del varón. **Dicha lesión encontrada en la menor agraviada y descrita en el referido certificado médico legal, corrobora la declaración de la menor de iniciales B.J.C.Q. quien indicó “me bajo el pantalón a la fuerza, yo le dije que no quería él me dijo que le gustaba, pero yo le dije que no, me bajó y yo como empecé a gritar me tapó la boca y fue cuando él, él metió su miembro en mi vagina”,** de lo cual la penetración vía vaginal que el acusado tuvo con la menor agraviada se realizó mediando violencia, motivo por el cual la menor presenta precisamente una **equimosis en la región del clítoris.** Ahora bien, esta conclusión es concordante con las circunstancias que rodean el hecho, pues de conformidad con lo declarado por la menor agraviada, esta fue sujeta a la cama por el cuerpo del acusado, quien se puso “en contra” de ella, es decir, encima de ella, sujetándole con un brazo los brazos de la agraviada y con el otro brazo bajándole el pantalón, para posteriormente tener acceso carnal con ella, de lo cual se evidencia con claridad



la violencia que medió y usó el acusado en el acto para conseguir penetrar vaginalmente a la menor agraviada. (Lo resaltado es nuestro).

2.11. Ahora bien, cabe señalar que, el empleo de violencia a que se refiere el artículo 170 del Código Penal, ha de estar orientada a conseguir la ejecución de los actos de contenido sexual y equivale al acometimiento, imposición material o empleo de cualquier medio físico para doblegar la voluntad de la víctima, los cuales deben ser apreciados cuando sea idónea y adecuada para impedir a la víctima desenvolverse en su libre determinación, atendiendo a las circunstancias personales y fácticas concurrentes en el caso concreto, en otras palabras, debe tratarse del despliegue de una determinada dosis de violencia física susceptible de quebrantar los mecanismos de defensa de la víctima⁶. En igual sentido, la Casación Nro. 270-2018, Ayacucho, fundamento de derecho quinto, señala que, “[en] la determinación de la violencia o grave amenaza debe examinarse cuidadosamente el contexto de los hechos y características de la propia víctima. Estos medios comisivos han de ser idóneos para imponer a una víctima el acceso carnal (...)”.

2.12. En ese sentido, la lesión de la libertad sexual *-bien jurídico que protege el delito atribuido-* requerirá necesariamente la presencia de conductas mediales *-entre otras,* la violencia- que anulen la libre determinación de la víctima. En el presente caso, se aprecia que, los actos de violencia que habría infringido el procesado sobre la agraviada para conseguir la ejecución del acto de contenido sexual, consistía *-según acusación fiscal-* en “...*quien inmediatamente la sujeta en la cama, por lo que la agraviada grita solicitando ayuda, momento en que el acusado le quita el pantalón y la trusa a la menor B.J.C.Q., con sus dos manos, para luego de ello desvestirse el acusado por completo, y subirse encima de la menor agraviada y taparle la boca con una de sus manos y con la otra mano apaga la luz del cuarto, la menor agraviada intentó poner resistencia a la violación en todo momento ejerciendo fuerza con sus piernas con la intención de impedir la violación sexual, a lo que el acusado le decía a la agraviada que le iba a gustar, introduciendo este su pene en la vagina de la agraviada ...*”; sin embargo, sobre estos hechos las juezas de primera instancia no se pronunciaron de manera adecuada, toda vez que no analizaron si los mismos resultaban idóneos, suficientes y eficaces para alcanzar el fin propuesto del acceso carnal e inhibir la voluntad de resistencia de la agraviada, ni determinaron en forma concreta si los mismos fueron acreditados de manera objetiva con todo lo actuado en juicio oral.

2.13. Si bien el colegiado de primera instancia en torno a la violencia empleada por el procesado Chambi Prietto concluye que esta se habría acreditado con la lesión que tenía la agraviada en el área genital, específicamente en la zona del clítoris; cabe señalar que, lo esbozado en la sentencia impugnada sobre este extremo, no permite comprender de qué manera la lesión en el clítoris es concordante *-como afirma el colegiado de primera instancia-* con los actos de violencia presuntamente empleados por el procesado con el fin de ejecutar el acto de connotación sexual, si se entiende que la violencia que es empleada por el agente activo se materializa de manera previa al acceso carnal, en todo caso, la lesión en el capuchón del clítoris podría determinar que las relaciones sexuales entre el procesado y la agraviada se iniciaron sin que haya lubricación en la zona genital conforme lo señaló la médico legista Yuli Alizon Aguilar Gonzales quien, *-entre otros aspectos-* refirió *-ante la pregunta efectuada por la defensa técnica-* que “*las secreciones como ya mencioné, son las que producen la lubricación en la zona, en ausencia de estas podrían producirse las lesiones que están descritas en el certificado*”.

2.14. Ahora, en el punto **5.2.1.4.1. -RESPECTO A LA FALTA DE LUBRICACIÓN PODRÍA OCASIONAR LAS LESIONES QUE PRESENTA LA MENOR**

⁶ Recurso de Nulidad Nro. 3166-2012, Ayacucho, fundamento jurídico 3.3.



AGRAVIADA- de la decisión impugnada, las juzgadoras concluyen que “(...) *no es posible tener como cierta la alegación de la abogada defensora en cuanto a que las lesiones descritas en el certificado médico legal N° 029222-IS, se habrían ocasionado por un acto sexual consentido sin previa lubricación o secreciones entre el acusado y la menor agraviada*”. Dicha conclusión fue arribada en base a las siguientes premisas:

- Premisa 1: *(...) en aplicación a las máximas de la experiencia y reglas de la ciencia, es también ampliamente conocido que determinadas acciones previas al acto sexual son posibles de producir excitación y por ende secreción en los sujetos, más aún si como dice la propia parte imputada que fueron relaciones sexuales consentidas.*
- Premisa 2: *(...) si existe secreción, la regla general es que no se produzcan las lesiones descritas en el referido certificado médico legal, contrario sensu, si no hay secreción en los sujetos antes de tener relaciones, existe la posibilidad de que sí se produzcan dichas lesiones.*
- Premisa 3: *(...) si el acusado señala que previamente a haber tenido relaciones sexuales consentidas con la menor agraviada estuvo besándola, la regla general es que debería haberse producido secreciones en ambos, por lo que la presencia de las lesiones encontradas en el área genital de la agraviada no se justificaría, a ello se le añade la falta de prueba que acredite el consentimiento en las relaciones sexuales que señala el acusado (...)*

Precisado ello, se advierte que, las juezas de primera instancia incongruentemente con lo planteado por la abogada defensora del procesado Chambi Prietto dentro su tesis defensiva, sostuvieron que la defensa aceptó que las relaciones sexuales fueron consentidas, cuando ello no fue así, pues según la tesis defensiva planteada en juicio oral, la defensa en ningún momento señaló que las mismas se hayan ejecutado con el consentimiento de la parte agraviada, por el contrario, alega que las relaciones sexuales se realizaron dentro de un contexto en el cual la agraviada se encontraba impedida de dar su libre consentimiento, es decir, que el acceso carnal aconteció a partir de un medio comisivo distinto al imputado por el Ministerio Público, extremo sobre el cual obviamente no existe pronunciamiento debido a que el mismo no fue asimilado por las juzgadoras al momento de pronunciarse.

De ahí que, el razonamiento judicial se encuentra viciado, toda vez que, la inferencia arribada en la resolución impugnada partió de una premisa incorrecta.

2.15. En el punto 5.2.1.4.2. -RESPECTO A LAS LESIONES DESCRITAS EN EL CERTIFICADO MÉDICO LEGAL N° 029221-L COMPATIBLES CON SUPERFICIE ÁSPERAS Y SUGILACIONES- las juezas de primera instancia señalaron lo siguiente “Indica la defensa técnica del acusado que las tres lesiones compatibles con sugilación, de 1.8x0.6 cm; de 1x0.3cm y de 1.9x0.8 cm descritas en el acotado certificado médico legal, no fueron descritas por la menor agraviada en su declaración, asimismo que la agraviada ha indicado que trató de zafarse de él y protegerse con sus manos y piernas, sin embargo, conforme el certificado médico de lesiones, no aparece lesiones traumáticas en las manos, brazos ni piernas. Al respecto, este colegiado, atendiendo al delito que se sanciona y las circunstancias en que habrían ocurrido los hechos, no se podría exigir una rigurosidad exacta en la declaración de la menor agraviada, quien no se ha pronunciado sobre las sugilaciones que el acusado le habría causado, y que respecto a la acción de protección que ella realizó con sus manos y piernas, la cual aparece en el certificado médico como lesión, se tiene que conforme a las pruebas actuadas en juicio la menor agraviada no se encontraba en estado de sobriedad, siendo que al momento del hecho, se encontraba aún con los efectos del alcohol, siendo que no logró emplear toda su fuerza para repeler la agresión sexual, situación que hubiese sido diferente si la agraviada estaría”. (el subrayado es nuestro) -véase página 12 de la resolución impugnada-.

2.15.1. De lo anterior, se aprecia que la defensa técnica como primer cuestionamiento, alegó que las sugilaciones que presentaba la agraviada al examen médico, no fueron



descritas por la misma como parte de la presunta agresión sexual, lo cual restaría verosimilitud al relato de la agraviada. Al respecto, si bien en los delitos de violación sexual no se exige exacta rigurosidad en todos los datos circunstanciales que rodean el hecho ilícito *-aunque sí en lo sustancial-*, cabe señalar que, en la resolución impugnada no se explican los motivos por los cuales el colegiado de primera instancia considera que la omisión en el relato de la agraviada en torno a las sugilaciones no incide de manera negativa en el hecho sustancial o nuclear *-objeto de imputación fiscal-* o en la coherencia interna y externa del relato incriminatorio teniendo en cuenta el tipo de lesión que representan las sugilaciones y la ubicación de las mismas en el cuerpo de la agraviada.

2.15.2. Como segundo cuestionamiento, la defensa técnica sostuvo que el Certificado Médico Legal no da cuenta de lesiones en los brazos y piernas de la agraviada, cuando sobre estas partes del cuerpo, el procesado habría ejercido presión, de modo que, dicha circunstancia *-según lo invocado por la defensa-* también afectaría la verosimilitud del relato. Al respecto, remitidos a la sentencia impugnada, se advierte que las juezas de primera instancia no dieron respuesta a la alegación vertida por la defensa, cuando ello resultaba relevante considerando que la alegación invocada tiende a cuestionar en estricto la verosimilitud externa del relato incriminatorio. En esa línea, la omisión advertida vulnera el principio de congruencia procesal, así como el principio de exhaustividad que impone la obligación al juez de pronunciarse sobre los alcances más relevantes de los hechos y de las pretensiones de las demás partes procesales o de la resistencia hecha valer por el acusado; que es lo que se denomina, propiamente, el objeto del debate⁷.

2.15.3. En el ítem objeto de análisis, las juezas de primera instancia también se pronunciaron sobre la lesión que tenía la agraviada en la rodilla derecha. Al respecto, señalaron *“(...) este colegiado entiende que si bien, la menor agraviada no menciona nada de cómo se originó dicha lesión, sí menciona que el acusado le bajó el pantalón y la ropa interior con fuerza - me bajó el pantalón a la fuerza, yo le dije que no quería, él me dijo que le gustaba, pero yo le dije que no, me bajó y yo como empecé a gritar me tapó la boca y fue cuando él, él metió su miembro en mi vagina- dicha declaración se encontraría corroborada precisamente con la lesión descrita en la rodilla derecha, en tanto, por la fuerza y violencia que usó el acusado para perpetrar el delito y bajarle el pantalón junto con la ropa interior a la menor agraviada, le ocasionó la lesión en la rodilla derecha, dicha hipótesis no puede ser descartada”* (el subrayado es nuestro) *-véase página 14 de la resolución impugnada-*.

Precisado ello, se advierte que, la conclusión arribada por el colegiado de primera instancia no se encuentra debidamente justificada con lo actuado en juicio oral. Si bien la médico legista Yuli Alizon Aguilar Gonzales refirió que la lesión que presentaba la agraviada en la rodilla derecha *-excoriación-* es compatible con *“rose con una superficie áspera”*, las juzgadoras de primera instancia no expresan cómo es que llegaron a la conclusión que la excoriación en la rodilla derecha se produjo por la violencia que habría empleado el procesado al momento de bajarle el pantalón y la trusa a la agraviada, tanto más, si la propia agraviada en ningún momento refirió cómo y en qué circunstancia se habría ocasionado dicha lesión. Esto último también requeriría ser analizado a efecto de establecer si esta imprecisión u omisión incidía o no sobre el hecho sustancial *-objeto de imputación fiscal-*.

2.16. De otro lado, en el punto **5.4. -RESPECTO DE LA DECLARACIÓN DE LA MENOR AGRAVIADA-** de la decisión impugnada, las juezas de primera instancia procedieron a analizar el relato incriminatorio a la luz de las garantías de certeza que establece el Acuerdo Plenario Nro. 02-2005/CJ-116. Y es que, cabe señalar que, en los

⁷ Acuerdo Plenario N° 04-2007/CJ-116, de fecha dieciséis de noviembre del dos mil siete, fundamento jurídico 9.



casos de delitos contra la libertad sexual -de clandestinidad-, según se ha definido jurisprudencialmente -en especial, los Acuerdos Plenarios Nro. 2-2005/CJ-116 y Nro. 1-2011/CJ-116, se requiere apreciar si en la declaración de la víctima consta ausencia de incredibilidad, verosimilitud de la declaración y persistencia en la incriminación, ya que la lógica y la experiencia indican que la ausencia de tales indicadores determina la insuficiencia probatoria del testimonio, privándole de la aptitud necesaria para generar certidumbre.

2.17. Bajo ese contexto, llama la atención las inferencias realizadas por el colegiado de primera instancia en cuanto a la verosimilitud externa del relato. Al respecto, las juzgadoras establecieron que el relato de la agraviada se encontraba corroborado con la **i]** declaración de la médico legista Yuli Alizon Aguilar Gonzales sobre el Certificado Médico Legal Nro. 029222-IS de fecha veintidós de noviembre del dos mil diecisiete; y, la **ii]** declaración del perito Juan Carlos Gonzales Chalco sobre el protocolo de pericia psicológica Nro. 000287-2018-PSC.

2.17.1. En relación al primer punto, el colegiado de primera instancia señaló que la declaración de la agraviada “(...) encuentra corroboración periférica en el certificado médico legal N° 029222-IS (...), toda vez que la violencia física con la que el acusado tuvo acceso carnal vía vaginal con el menor agraviada se encuentra acreditado con las lesiones que el certificado médico legal acotado describe, pues en la zona del área genital de la menor agraviada se encontró “equimosis violácea de aproximadamente 1x1 cm en mucosa de capuchón de clítoris que contiene solución de continuidad superficial de 1cm en forma de U invertida”, lesión que, como señaló la perito Yuli Alizon Aguilar Gonzales quien suscribió el referido certificado médico legal, por la zona en donde se encuentra -área genital- es provocada por un agente contuso sin punta ni filo y de bordes romos, siendo que estos generalmente, tratándose de delitos contra la libertad sexual, son dedos o el miembro viril masculino. En base a esta prueba periférica que corrobora la declaración de la agraviada, se puede concluir que, en efecto, la violencia con la que actuó el acusado al tener acceso carnal vía vaginal con la agraviada, introduciéndole su miembro viril en la cavidad vaginal de la agraviada, le originó una lesión en el área genital” (el subrayado es nuestro).

De lo anterior, se aprecia que las juzgadoras de primera instancia concluyen que la violencia que habría empleado el procesado para ejecutar el acto de connotación sexual se encuentra corroborado con la lesión que presentaba la agraviada en el capuchón del clítoris. Sin embargo, tal como se precisó en los puntos 2.12, y 2.13. de la presente resolución, el análisis que realizan las juzgadoras para llegar a dicha conclusión no permite comprender cómo es que la lesión en el clítoris guardaría coherencia con los actos de violencia presuntamente empleados por el procesado de manera previa al acceso carnal.

2.17.2. En cuanto al segundo punto, la resolución impugnada señala que “la declaración de la menor agraviada, encuentra también corroboración periférica en el protocolo de pericia psicológica N° 000287-2018-PSC, en donde el perito psicólogo que suscribe, doctor Juan Carlos Gonzales Chalco, indica que al momento de evaluar a la menor agraviada, evidenció conducta, ansiosa, perturbación, actitud indignada en relación al relato de problema que hace, explicando el perito que los signos ansiosos son la “activación del estado afectivo y emocional de manera inconsciente digamos ante una situación que pudiera ser perturbadora” y que evidenció una actitud de censura hacia el presunto agresor, por lo que se tiene que la menor, al narrar los hechos, se muestra ansiosa, perturbada y rechaza al agresor, lo censura y reprocha su actuar al momento de narrar los hechos, elementos que suman convicción al relato de lo ocurrido hecho por la agraviada al momento de practicársele el protocolo de pericia referido, pue al contar lo vivido con el acusado en fecha 22 de octubre de 2017, se muestra ansiosa al recordar lo vivido, así como una actitud de rechazo hacia el acusado. Ambos exámenes, constituyen datos objetivos que corroboran la imputación y la credibilidad de la agraviada, pues conforme al relato de la menor, la misma ha sostenido haber sido pasible de agresión sexual por vía vaginal, lo cual va acorde con el tipo penal que el representante del Ministerio Público ha atribuido en el presente caso” (el subrayado es nuestro).



El colegiado de primera instancia concluye que el estado afectivo que presentaba la agraviada al examen psicológico suma convicción al relato incriminatorio sostenida por ésta; sin embargo, no se ha cumplido con dar cuenta de las razones mínimas que sustentan dicha afirmación; dado que no ha explicado cómo es que los signos de ansiedad, perturbación, censura y reproche en su actuar permiten corroborar lo vertido por la agraviada, lo cual exigía una motivación seria al respecto, a efecto de comprender si el estado afectivo que presentaba la agraviada resultaba o no compatible con su relato incriminatorio y los hechos objeto de acusación fiscal.

De otro lado, cabe resaltar que, durante el examen del perito Gonzales Chalco en juicio oral -sesión de fecha diecinueve de noviembre del dos mil veinte-, se dieron a relucir aspectos relevantes que no fueron analizados por las juezas de primera instancia al momento de pronunciarse, y es que, la defensa técnica durante el contrainterrogatorio evidenció -entre otros aspectos- que el perito psicólogo no habría considerado datos relacionados con el análisis de la dinámica familiar, tales como, hechos de violencia familiar o maltratos físicos que habría sufrido la agraviada por parte de su madre. Ahora bien, lo anterior precisaba ser analizado a efecto de establecer si el estado afectivo que presentaba la agraviada al examen psicológico se generó a consecuencia de los hechos objeto de imputación fiscal, o en relación a hechos que no son propios del presente proceso.

2.18. Estando a las consideraciones expuestas, debemos señalar que la resolución impugnada presenta vicios en la motivación, estos es, defectos que inciden en supuestos de motivación insuficiente y ausencia de motivación; por tanto, solo corresponde **declarar la nulidad absoluta de la sentencia** impugnada al amparo de las facultades conferidas a este Tribunal de Alzada por el artículo 425° inciso 3°, literal a), del Código Procesal Penal, en concordancia con el artículo 409° inciso 1°, del mismo cuerpo legal, y el artículo 150° inciso d) del citado Código, al haberse inobservado el contenido esencial de los derechos y garantías previstos en la Constitución; es decir, por haberse inobservado el debido proceso y la debida motivación de las resoluciones judiciales, que protege el artículo 139° incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Estado Peruano.

2.19. Consecuentemente, deberá ordenarse la realización de un nuevo acto de juzgamiento por parte de otros jueces, previa audiencia y con las formalidades de ley correspondientes; debiendo observar al momento de dictar una nueva sentencia, un correcto procedimiento en la valoración de la prueba actuada, así como una adecuada motivación, a través de una correcta justificación completa de cada una de las premisas probatorias postuladas por las partes -justificación externa- para arribar a una conclusión válida en la sentencia -justificación interna-, la misma que debe estar suficientemente razonada, observando las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia sobre la realización del hecho imputado, a efecto de establecer la responsabilidad penal o en su defecto la absolución del procesado.

TERCERO: Sobre las costas

No corresponde imponerse costas del proceso dado que se está declarando la nulidad de la sentencia en el extremo impugnado.

Por tales fundamentos:

III. PARTE RESOLUTIVA:

- 1. DECLARARON NULA** en todos sus extremos la **Sentencia N° 01-2021-JPVMIGF** de fecha dieciocho de enero del dos mil veintiuno, que **RESUELVE:** Declarar a Kilder Roger Chambí Prietto **AUTOR** del delito contra la libertad en la modalidad de



violación de la libertad sexual previsto en el primer y segundo párrafo numeral 6 del artículo 170 del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales B.J.C.Q.; con lo demás que al respecto contiene.

2. **ORDENARON** se remita el presente expediente al órgano jurisdiccional llamado por ley para que se lleve a cabo un nuevo juzgamiento con las formalidades correspondientes, atendiendo a la parte considerativa de la presente sentencia. Sin costas de la instancia. **REGÍSTRESE** y **NOTIFÍQUESE**. Jueza Superior Ponente: señora *Carmen Encarnación Lajo Lajo*.

SS.

LAJO LAZO (DD)
DE LA CUBA CHIRINOS
MENDOZA BANDA

LPDERECHO.PE