



La retractación en la declaración de la víctima

Sumilla. La retractación en la declaración de las víctimas de violación sexual. La valoración de los documentos extraprocesales. La validez del testimonio. La omisión en la valoración de prueba esencial en la sentencia.

Lima, uno de septiembre de dos mil dieciséis.

VISTOS: el recurso de nulidad interpuesto por el representante del MINISTERIO PÚBLICO, contra la sentencia de fojas trescientos ochenta y cinco, del diecinueve de agosto de dos mil catorce, que absolvió a Wilzon Arístides Munaylla Rojas de la acusación fiscal en su contra como presunto autor del delito contra la Libertad Sexual-violación sexual de menor de edad, en perjuicio de la agraviada identificada con las iniciales H. P. V. Interviene como ponente la señora jueza suprema BARRIOS ALVARADO.

FUNDAMENTOS

§ 1. EXPRESIÓN DE AGRAVIOS

PRIMERO. Que el FISCAL SUPERIOR, en su recurso formalizado de fojas cuatrocientos siete, alega lo siguiente:

- A) La culpabilidad del acusado Wilzon Arístides Munaylla Rojas por el delito de violación sexual, se probó con la declaración de la menor agraviada en sede preliminar, donde narró las circunstancias de la agresión sexual.
- B) Con el certificado médico legal se probó los desgarros que presentaba la víctima.
- C) La menor agraviada varió su versión en el juicio oral y manifestó que no había sido agredida sexualmente por el citado encausado; sin embargo, esta variación no inhabilita automáticamente sus primeras declaraciones.
- D) La evaluación psicológica de la menor agraviada se realizó después de seis años de ocurrido los hechos, lo que justifica que no presente secuelas emocionales sobrevinidas a raíz del abuso sexual del que fue víctima.

§ 2. INCRIMINACIÓN

SEGUNDO. Que según los cargos objeto de investigación y acusación, se imputa al acusado WILZON ARÍSTIDES MUNAYLLA ROJAS, haber abusado sexualmente de la menor agraviada identificada con las iniciales H. P. V., de seis años de edad, en su vivienda ubicada en el distrito de San Anita, en el departamento de Lima, en el dos mil seis. Esos hechos fueron denunciados



por la señora Leucina Martel Pacla [abuela de la víctima], el diecisiete de enero de dos mil siete.

§ 3. CONSIDERACIONES DE ESTE SUPREMO TRIBUNAL

TERCERO. Que el Tribunal de Mérito, absolvió a WILZON ARÍSTIDES MUNAYLLA ROJAS de la acusación fiscal por el delito de violación sexual, en perjuicio de la agraviada identificada con las iniciales H. P. V., y argumentó que la menor agraviada en sede preliminar a fojas doce, afirmó que el acusado era su padrastro y abuso de ella en varias ocasiones, cuando vivían en la casa en el distrito de Santa Anita. La primera vez, «le bajó el calzón, la besó a la fuerza, él se sacó el pantalón y le frotó su pene en la vagina varias veces, también le dijo que le agarre el pene y ella lo hizo, tenía miedo, y por eso no dijo nada y tampoco le contó a nadie». Sin embargo, en sede judicial a fojas treinta y siete, se retractó y señaló que «el encausado no la abusó sexualmente y solo le bajó el calzón». En el juicio oral a fojas trescientos cuatro, afirmó que el acusado nunca abusó sexualmente de ella y ni le realizó tocamientos indebidos. Por tanto, la imputación efectuada contra el acusado ha sido debilitada por la propia versión de la supuesta agraviada, lo que conlleva a inferir sobre su inocencia.

CUARTO. Al respecto, es pertinente puntualizar en primer lugar, que el Tribunal Superior excluyó y omitió consignar y analizar una pregunta fundamental que le formuló el juez penal a la menor agraviada: ¿Te ratificas en la declaración brindada en la policía cuando mencionaste que tu padrastro te bajó el calzón, te besó a la fuerza, te sacó el pantalón y frotó su pene en tu vagina? Respondiendo, si es verdad, eso me hizo cuando vivía en Santa Anita junto a mi mamá.

QUINTO. Es de resaltar que en relación a los delitos contra la libertad sexual, la declaración del agraviado [como en el caso concreto], adquiere un matiz importante, pues en la mayoría de ocasiones en las que estas infracciones suelen producirse, es la única prueba para demostrar la participación del infractor y la realidad de la infracción penal, en tanto esos delitos suceden en un marco de clandestinidad, con la víctima y el autor solos en un espacio sustraído a la observación de los testigos; por consiguiente, el testimonio de la agredida (o) adquiere un carácter fundamental. El TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, en el caso Gani c. España, señaló que «es conocedor de las dificultades a las que se enfrentan los Tribunales internos cuando tratan delitos sexuales, que están normalmente rodeados de secretismo [...] Por consiguiente, en muchos casos, como este, la única o decisiva prueba para la condena del demandado es la declaración de la víctima». En ese sentido, se tiene que ser muy cuidadoso cuando se analiza la versión de la víctima y no fragmentar aspectos importantes, como se hizo en el caso concreto.



26

J
D

SEXTO. En segundo lugar, el Tribunal Superior tampoco advirtió varias circunstancias importantes: **(i)** Cuando la menor agraviada declaró en sede preliminar y judicial [ocasión en la que sindicó al acusado como autor de la agresión sexual], estaba viviendo en la casa de su abuela Leucina Martel Paclla, como se advierte del acta de entrega de menor de fojas diecisiete, del quince de enero de dos mil siete. **(ii)** No obstante, su madre Alicia Vara Solís se la llevó a la ciudad de Lima, aproximadamente el veintitrés de abril de dos mil siete, como se advierte del Informe de visita domiciliaria que realizó la Defensoría Municipal del Niño y el Adolescente, de la Municipalidad Provincial del Padre Abad, en la vivienda donde residía la menor agraviada, a fojas setenta y cuatro. **(iii)** La madre de la agraviada, Alicia Vara Solís, en sede preliminar y judicial a fojas nueve y cuarenta y cinco, respectivamente, afirmó que mantiene una relación sentimental con el acusado Wilzon Arístides Munaylla Rojas desde hace tres años y es el padre de su segunda hija. Añade que desconocía que había agredido sexualmente a la menor agraviada, pero quiere que el encausado le siga pasando la pensión de su hija. En el juicio oral a fojas trescientos ocho, sostiene que el acusado no agredió sexualmente a la menor agraviada y hasta antes de ser detenido [el cinco de junio de dos mil catorce] siempre le depositaba en el Banco de la Nación la pensión para los alimentos de su hija. Agrega que después que se formuló la denuncia, se reunió con el acusado y han salido al restaurante con él y su hija agraviada. **(iv)** El propio acusado Wilzon Arístides Munaylla Rojas en el juicio oral, a fojas doscientos ochenta y tres, afirmó que visitaba a la señora Alicia Vara Solís dos veces por semana, a pesar de que sabía que había sido denunciado por el delito de violación sexual en perjuicio de la menor agraviada, y siempre le depositó mensualmente una suma de dinero en el banco. **(v)** El cuatro de julio de dos mil catorce, la menor agraviada se presentó al juicio oral [cuando ya se encontraba viviendo con su madre y habiéndose reunido con el encausado], y afirmó que quiere al acusado Wilzon Arístides Munaylla Rojas como si fuera su padre y nunca la agredió sexualmente.

SÉPTIMO. En ese contexto, era necesario indagar sobre los motivos de la retractación de la menor agraviada, en relación a la sindicación contra el acusado; no obstante, el Ministerio Público no interrogó a la víctima en el juicio oral sobre estos aspectos, en tanto se insinuaría que la retractación no respondería a su libre y espontánea voluntad.

OCTAVO. En el ACUERDO PLENARIO número 1-2011/CJ/116, del seis de diciembre de dos mil once [La apreciación de la prueba en los delitos contra la libertad sexual], se estableció las reglas para analizar la retractación de la víctima en los delitos de violación sexual y se señaló «que la excesiva extensión temporal de las investigaciones genera espacios evolutivos de sentimientos e ideas tras la denuncia, pues al desprecio que motivó la confesión de la víctima se contraponen sentimientos de culpa por denunciar a un familiar, o a una persona estimada. La experiencia indica que no es infrecuente reproches

En
D



28

contra la víctima por no cumplir con el mandato de mantener unido al grupo familiar; así como vivencias, en algunos casos, de las dificultades por las que atraviesa la madre para sostener económicamente a los miembros de la familia. Todo ello genera una sensación de remordimiento de la víctima por tales consecuencias, a lo que se suma, en otros casos, la presión ejercida sobre esta por la familia y por el abusador, todo lo cual explica una retractación y, por tanto, una ausencia de uniformidad [...] Desde la perspectiva externa se ha de examinar los probados contactos que haya tenido el procesado con la víctima o de su objetiva posibilidad, que permitan inferir que la víctima ha sido manipulada o influenciada para cambiar su verdadera versión y la intensidad de las consecuencias negativas generadas con la denuncia en el plano económico, afectivo y familiar. A estos efectos, el propio relato de la víctima se erige en la herramienta más sólida para advertir estos indicadores, al igual que la información que puedan proporcionar sus familiares cercanos».

NOVENO. Estas reglas tampoco fueron invocadas por el Tribunal Superior para analizar la retractación en la declaración de la menor agraviada, a pesar de que dicho acuerdo plenario se publicó en el diario oficial El Peruano, el treinta de mayo del dos mil doce [la sentencia se emitió el veintinueve de agosto de dos mil catorce].

DÉCIMO. Por otro lado, el Tribunal Superior afirmó que la señora Alicia Vara Solís presentó documentos a fojas doscientos cincuenta y cuatro que demostraban que la menor agraviada sufre de micosis vaginal que le produce escozor y que tiene el himen intacto. Este fue uno de los argumentos que se usó para desestimar el reconocimiento médico legal de fojas catorce, que estableció que la víctima presentaba himen con desgarros pequeños [cuando el especialista médico lo ratificó en sede judicial a fojas setenta y siete, afirmó que la lesión se pudo haber producido por frotaciones en la vagina, lo que coincidía con el relato de la menor agraviada].

DÉCIMO PRIMERO. Se advierte de la revisión de estos instrumentos que son certificados expedidos por médicos cirujanos particulares que datan del veintiséis de abril, veinticuatro de marzo y veintiocho de mayo de dos mil siete, pero resulta extraño que recién lo haya presentado al proceso, el once de junio de dos mil catorce [aproximadamente siete años después]. El segundo documento es una hoja de papel en blanco, sin membrete, donde se ha escrito a mano que la menor agraviada no presenta signos de violencia sexual.

DÉCIMO SEGUNDO. Al respecto, es pertinente señalar que se trata de documentos de naturaleza extraprocesal, que se practicaron por médicos particulares y no se sujetaron a ninguna de las normas procedimentales que regulan la práctica de las pericias procesales previstas, en el artículo ciento sesenta a ciento sesenta y nueve, del Código de Procedimientos Penales.



28

Asimismo, no fueron ratificados en el juicio oral y sustentadas por los especialistas que lo emitieron.

DÉCIMO TERCERO. El Tribunal Superior valoró estos documentos, sin distinguir las dos fases concretas de la valoración: la valorabilidad de la prueba y la valoración de la misma, en tanto lo primero nos indica cuales son los pasos previos que hay que realizar para poder valorar el documento, es decir que haya sido producido de un modo jurídicamente correcto, y lo segundo, nos permite [partiendo de la constatación de una prueba que se ha producido con sujeción a la Ley] determinar el valor real que se le debe otorgar a esa prueba de cargo dentro del proceso penal.

DÉCIMO CUARTO. En ese sentido, tratándose de documentos privados de origen extraprocesal, en primer lugar, se tenía que demostrar su autenticidad, en cuanto era necesario que se demuestre la certeza sobre las personas que lo firmaron o elaboraron y que quien aparece como autor del documento lo sea en realidad; sin embargo, el Tribunal Superior no lo demandó [no citó a las personas presuntamente autoras para que realicen el reconocimiento]. En segundo lugar, su autenticidad, pues era indispensable que los autores de esos documentos expresen personalmente, en presencia judicial, que lo que aparece en ellos como contenido del mismo, es lo que originalmente quisieron incorporar, pero tampoco se hizo en el caso concreto. Esto era necesario porque tratándose de documentos privados expedidos por personas naturales [que no ostentan la calidad de funcionarios y servidores públicos], no tienen por sí misma presunción legal de autenticidad de la que gozan los documentos públicos. Por tanto, cuando las partes presentan documentos privados tienen que procurar la comprobación de la autenticidad de los mismos a través de algún medio probatorio complementario.

DÉCIMO QUINTO. Partiendo de esos reconocimientos expresos, recién se procede a los interrogatorios de los especialistas que la emitieron [dentro de la bilateralidad] respecto de las operaciones técnicas, científicas y las conclusiones emitidas, así como las aclaraciones respectivas, por medio de las preguntas y repreguntas de las partes procesales y el Juez, y luego recién se valorarara.

DÉCIMO SEXTO. Que es un grave error que el Tribunal de Mérito suponga que, en virtud del principio de la libre valoración, puede libremente basar su convencimiento en pruebas extraprocesales que no cumplieron con los estándares mínimos de producción y actuación, en tanto no tienen eficacia probatoria.

DÉCIMO SÉPTIMO. El Tribunal sentenciador afirmó en la sentencia que la imputación contra el acusado fue debilitada [...], «más aún si se toma en consideración que en autos obran otras instrumentales que corroboran su versión exculpatoria, tal es así que se cuenta con la evaluación psicológica



29

realizada a la menor agraviada de fojas trescientos diecinueve, donde se advierte que la madre de ésta relata los hechos e indica [...]» (hace una descripción extensa de la declaración para concluir que el acusado no abusó sexualmente de la menor agraviada). Se valoró esa versión brindada ante el perito psicólogo como una declaración testimonial.

DÉCIMO OCTAVO. Que, al respecto, es pertinente precisar que, para que surta efectos legales y probatorios un testimonio, es indispensable que se someta a un proceso de admisión de las normas procesales. En ese sentido, tiene que ser brindado ante la autoridad legitimada por la ley, y en el caso del proceso penal se rinde ante el fiscal [artículo sesenta y dos, del Código de Procedimientos Penales] o el juez penal [artículos ciento treinta y ocho a ciento cincuenta y nueve, del citado Código], debiendo el testigo ser citado por la autoridad fiscal o judicial [para garantizar el derecho de las partes a contradecir, contrainterrogar o tachar al testigo] y prestar juramento o promesa de honor antes de relatar los hechos que le constan [salvo las personas comprendidos en los artículos ciento cuarenta y uno y ciento cuarenta y dos, del referido Código], pues en caso de faltar a la verdad será procesado por el delito de falso testimonio. Si se omiten estas formalidades se podrá declarar la invalidez del testimonio y no otorgarle valor probatorio.

DÉCIMO NOVENO. En ese contexto, es inaudito que la Sala Penal haya otorgado valor probatorio a una declaración brindada ante el perito psicólogo, para justificar una absolución por el delito de violación sexual.

VIGÉSIMO. Asimismo, se advierte que en la sentencia no se valoró la declaración testimonial de Leucina Martel Paclla en sede judicial [abuela de la menor agraviada, con quien esta última narro primigeniamente los hechos para que formule la denuncia penal], y tampoco se expuso las razones o fundamentos por las que se descartó o desestimó, lo que era necesario, pues tienen la obligación de valorar la prueba de manera conjunta, bajo la libertad de convicción racional, y expresar razonadamente si la prueba de cargo aportada por el Fiscal [para demostrar la culpabilidad del inculpado] genera convicción. Esto garantiza que las resoluciones judiciales no se cimienten sobre actos arbitrarios y se justifique en la voluntad personal de los jueces, sino en datos objetivos.

VIGÉSIMO PRIMERO. Una sentencia que prescinde de las pruebas que puedan ser decisivas incurre en arbitrariedad por falta absoluta de fundamentación. Sin embargo, es pertinente puntualizar que la omisión de considerar una prueba no constituye por sí causal de nulidad de la sentencia [por las facultades que tiene el Tribunal para seleccionar los elementos probatorios que se introduzcan válidamente en el proceso]; no obstante, se incurre en parcialidad cuando existe falta de motivación o explicación de las razones de la desestimación de las mismas, lo que impide la posibilidad de llegar a una verdad material, en tanto no se demuestra de manera íntegra la operación intelectual desarrollada en el proceso de formación de la decisión



30

final, con arreglo a los preceptos legales que gobiernan la valoración de las pruebas.

VIGÉSIMO SEGUNDO. Estas anomalías constituyen causal de nulidad prevista en el inciso uno, del artículo doscientos noventa y ocho, del Código de Procedimientos Penales, pues dichos vicios nulificantes son suficientemente graves como para invalidar la solución del caso judicial. En el nuevo juzgamiento deben procurarse la citación y concurrencia de los médicos cirujanos que emitieron los documentos de fojas doscientos cuarenta a doscientos cuarenta y tres; así como se respete los criterios de valoración de la prueba expuestos extensamente.

DECISIÓN

Por estas razones, declararon **NULA** la sentencia de fojas trescientos ochenta y cinco, del diecinueve de agosto de dos mil catorce, que absolvió a Wilson Aristides Munaylla Rojas de la acusación fiscal en su contra como presunto autor del delito contra la Libertad Sexual-violación sexual de menor de edad, en perjuicio de la agraviada identificada con las iniciales H. P. V.; en consecuencia, **ORDENARON** se realice nuevo juicio oral por otro Colegiado. **DISPUSIERON** se remita la causa al Tribunal de origen para los fines de ley correspondientes. Hágase saber a las partes apersonadas en esta Sede Suprema.

S. S.
SAN MARTÍN CASTRO

PRADO SALDARRIAGA

SALAS ARENAS

BARRIOS ALVARADO

PRÍNCIPE TRUJILLO

BA/mapv

SE PUBLICO CONFORME A LEY

Diny Yuranieva/Chávez Vefamendi
Secretaria (e)
Primera Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA