



**EL DELITO DE VIOLACIÓN SEXUAL**

Se trata de un ilícito denominado "clandestino", es habitual y admisible como única prueba de cargo legítima la declaración de la víctima, la cual para que enerve el principio de presunción de inocencia, debe cumplir con los requisitos establecidos en el Acuerdo Plenario N.º 02-2005/CJ-116. En este caso, si bien la sindicación carece de incredibilidad subjetiva; sin embargo, respecto a la verosimilitud, no se aprecia un relato sólido por parte de la agraviada ni la existencia racional de corroboraciones periféricas que permitan generar certeza del acto sexual no consentido. En ese aspecto, se comparte la decisión absolutoria de la Sala Superior por duda razonable.

Lima, veinte de abril de dos mil veintiuno

**VISTO:** el recurso de nulidad interpuesto por la **FISCAL DE LA CUARTA FISCALÍA SUPERIOR PENAL DE LIMA** contra la sentencia del veintiocho de agosto de dos mil dieciocho (foja 307), emitida por la Cuarta Sala Penal con Reos Libres Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, que **absolvió** de la acusación fiscal a **FARHID JAIR GARZÓN BREA** como autor del delito de violación sexual en perjuicio de la menor de catorce años de edad identificada con las iniciales L. S. V. M., con lo demás que contiene.

Intervino como ponente la jueza suprema **SUSANA CASTAÑEDA OTSU**.

**CONSIDERANDO**

**IMPUTACIÓN FÁCTICA Y JURÍDICA**

**PRIMERO.** El fiscal superior sostuvo en el dictamen acusatorio (foja 184) que el 13 de febrero de 2012, el acusado Farhid Jair Garzón Brea ultrajó sexualmente a la menor de catorce años de edad, identificada con las iniciales L. S. V M., cuando dictaba talleres de teatro por vacaciones útiles en el interior del complejo deportivo Juan Joya, ubicado en la octava



cuadra de la avenida Bertolotto, en el distrito de San Miguel. El acusado condujo a la menor al interior de los servicios higiénicos de varones donde, luego de besarla y tocarle sus partes íntimas, le bajó el pantalón a la fuerza y le practicó el acto sexual contranatura.

Estos hechos fueron tipificados como delito de violación sexual previsto en el primer párrafo, artículo 170, del Código Penal (CP).

#### **FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN IMPUGNADA**

**SEGUNDO.** La Sala Superior, para absolver a Farhid Jair Garzón Brea de la acusación fiscal, sostuvo los siguientes argumentos:

**2.1.** La única prueba de cargo que vincularía al acusado con el delito de violación sexual es la declaración en Cámara Gesell de la agraviada, la cual presenta serias contradicciones sobre los hechos. Por un lado refiere que las relaciones sexuales fueron por la fuerza el 13 de febrero de 2012, por la vía vaginal y anal; sin embargo, tal afirmación no guarda relación con el certificado médico legal que concluyó que no hubo signos de desfloración, que los signos de actos contranatura fueron antiguos y no presenta huellas de lesiones traumáticas recientes, tomándose con reserva la data del hecho registrado en la denuncia, lo que abona a favor del acusado en el sentido de que no se dan los elementos constitutivos del delito que precisa de violencia o grave amenaza, más aún si la sindicación no ha sido corroborada por otra prueba periférica.

**2.2.** El acusado negó los cargos que se le imputan, negativa que ha sido coherente y uniforme a largo de todo el proceso, en el sentido de que las relaciones sexuales las mantuvieron de mutuo acuerdo en el interior del baño del complejo deportivo; por lo que existe duda sobre su responsabilidad penal.

#### **SUSTENTO DEL RECURSO DE NULIDAD**

**TERCERO.** La fiscal superior, en el recurso de nulidad (foja 313), solicitó que se declare nula la sentencia absolutoria y se ordene la realización de un



nuevo juicio oral. Sostuvo los siguientes argumentos:

**3.1.** La Sala Superior no realizó un examen y análisis razonable de los hechos. No precisó cuál sería la contradicción y entre quienes se daría la misma. Tampoco ha motivado por qué la declaración de los padres de la menor y los documentos actuados no le causan convicción.

**3.2.** La declaración de la agraviada fue prestada en presencia de la fiscal provincial; por lo que, conforme con el artículo 62 del Código de Procedimientos Penales (C de PP), mantiene su valor probatorio. La falta de declaración a nivel de instrucción y en juicio oral no le resta valor probatorio, conforme con el Acuerdo Plenario N.º 1-2011/CJ-116. Del relato de la agraviada, se desprende que el acusado ejerció violencia para cometer el acto sexual. El certificado médico legal corrobora su versión en el sentido de que existen actos contranatura antiguos.

**3.3.** Conforme con el Acuerdo Plenario N.º 2-2005/CJ-116, se cumple con el triple control de credibilidad, ya que no existen relaciones de odio o venganza entre la agraviada y el acusado, la declaración ha sido coherente y está rodeada de corroboraciones periféricas, como la declaración de los padres y el certificado médico legal. Además, ha persistido en la incriminación.

## FUNDAMENTOS DE ESTE SUPREMO TRIBUNAL

### EL DELITO DE VIOLACIÓN SEXUAL

**CUARTO.** El delito por el cual fue juzgado el acusado Farhid Jair Garzón Brea, se encuentra previsto en el primer párrafo, artículo 170, del CP, con la modificatoria de la Ley N.º 28704<sup>1</sup>, vigente a la fecha de los hechos, el cual sanciona la conducta del agente 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

---

<sup>1</sup> Publicada el 5 de abril de 2006.



alguna de las dos primeras vías.

**QUINTO.** En este delito en el que la víctima es una persona con capacidad de consentimiento, el bien jurídico protegido es la libertad sexual. En ese sentido, lo que se reprime es un abuso sexual indeseado, no voluntario, no consentido. Es pertinente precisar que no se exige la resistencia de la víctima como presupuesto material indispensable para su configuración, pues el tipo penal comprende la amenaza como medio comisivo del delito; y, además, por la presencia de las circunstancias contextuales concretas que pueden hacer inútil una resistencia de la víctima. La consumación se produce con la penetración, total o parcial, del miembro viril en la cavidad vaginal, bucal o anal sin que sean necesarios ulteriores resultados, como eyaculaciones, ruptura del himen, lesiones o embarazo<sup>2</sup>.

**SEXTO.** Sobre la prueba en los delitos contra la libertad sexual, es habitual y admisible como única prueba de cargo legítima la declaración de la víctima, por tratarse de un ilícito denominado “clandestino”<sup>3</sup>. Para que esta declaración enerve la presunción de inocencia, exige ciertos requisitos de validez desarrollados en el Acuerdo Plenario N.º 02-2005/CJ-116<sup>4</sup>, esto es: **a)** ausencia de incredibilidad subjetiva; **b)** verosimilitud; y **c)** persistencia en la incriminación.

#### **ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO**

**SÉPTIMO.** De la revisión de la sentencia impugnada se tiene que Farhid Jair Garzón Brea fue absuelto de la acusación fiscal por duda razonable. La Sala Superior sostuvo que la única prueba de cargo es la sindicación de la agraviada y que su versión es contradictoria, en referencia a la prueba

---

<sup>2</sup> Acuerdo Plenario N.º 1-2011/CJ-116, del 6 de diciembre de 2011. Asunto. Apreciación de la prueba en los delitos contra la libertad sexual.

<sup>3</sup> Así lo estableció el Tribunal Constitucional en la STC 05121-2015-PA/TC, del 24 de enero de 2018, f. j. 12, que tuvo como sustento la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Fernández Ortega y otros Vs. México. Sentencia del 30 de agosto de 2010. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Fundamento 100. Pronunciamiento que fue reiterado en el caso Rosendo Cantú y otra vs. México. Sentencia del 31 de agosto de 2010. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Fundamento 89.

<sup>4</sup> De 30 de setiembre de 2005. Asunto. Requisitos de la sindicación de coacusado, testigo o agraviado.



periférica aportada. Por su parte, el fiscal superior cuestionó en el recurso que no se valoró racionalmente la prueba actuada ni se explicó debidamente los motivos por los cuales se descartó la prueba periférica.

**OCTAVO.** Al respecto, de la revisión de la prueba actuada, este Supremo Tribunal verifica que la agraviada en su declaración en Cámara Gesell señaló que el 13 de febrero de 2012 Garzón Brea, contra su voluntad, le introdujo el pene por la vía vaginal y anal en el baño del complejo deportivo Juan Joya, del distrito de San Miguel, cuando asistió a tomar clases al taller de teatro, en el cual él también era alumno. Por su parte, el acusado aceptó que mantuvieron relaciones sexuales, pero que fue el 9 de febrero de 2012 con el consentimiento de aquella y por la vía vaginal.

**NOVENO.** En ese aspecto, existen discrepancias entre ambas posiciones. Sobre los puntos discrepantes, se cuenta con el Certificado Médico Legal N.º 021734-CLS, del 28 de marzo de 2012, el cual concluyó que la agraviada presentó signos de actos contranatura antiguo, mas no signos de desfloración. Asimismo, la defensa aportó como prueba de descargo una constancia y un contrato de trabajo para acreditar que el 13 de febrero de 2012, en horas de la noche, su patrocinado prestó servicios como diseñador de eventos y *catering* en el domicilio de una clienta ubicado en Monterrico.

**DÉCIMO.** Al margen de estas discrepancias, en cuanto a la fecha y la vía de las relaciones sexuales, se aprecia que existe común acuerdo entre ambas posiciones de que las relaciones sexuales sí se produjeron en el lugar ya referido. En ese sentido, la cuestión controversial radica centralmente en determinar si existe prueba suficiente para establecer que el acto sexual se realizó sin el consentimiento de la agraviada.

Es pertinente precisar que la agraviada, al momento de los hechos, tenía catorce años de edad, conforme con el acta de nacimiento, y si bien padece de esquizofrenia, se encontraba con tratamiento médico y



farmacológico, según el informe médico del hospital Víctor Larco Herrera y las declaraciones de sus padres. Asimismo, de acuerdo con el Protocolo de Pericia Psicológica N.º 037938-2012-PSC, se encuentra lúcida en tiempo, persona y espacio. Por tanto, no se aprecian indicadores para concluir que su capacidad para decidir sobre su esfera sexual se encontraba afectada o limitada; por lo que jurídicamente podía otorgar un consentimiento válido.

**DECIMOPRIMERO.** Para determinar si las relaciones sexuales fueron sin el consentimiento de la agraviada, básicamente se cuenta con su declaración, tal como lo apuntó la Sala Superior. En ese aspecto, corresponde aplicar el Acuerdo Plenario N.º 2-2005/CJ-116, para evaluar su fiabilidad. En cuanto a la ausencia de incredibilidad subjetiva, si bien se cumple este requisito pues no se observan relaciones previas de odio o venganza entre el acusado y la agraviada. Sin embargo, respecto a la verosimilitud, no se aprecia un relato sólido por parte de la agraviada ni la existencia racional de corroboraciones periféricas que permitan generar certeza del acto sexual no consentido.

**DECIMOSEGUNDO.** En efecto, si bien los padres refirieron que su hija les contó que el acto sexual fue sin su consentimiento y que quedó afectada emocionalmente; en contrapartida de las declaraciones, tanto del acusado como de la agraviada, se evidencia que entre ambos existió una relación amical, inclusive aquella refirió que mantenían una comunicación telefónica. Asimismo, la profesora del taller señaló que en el mes de febrero, sin precisar la fecha, a las veinte horas los observó conversando y que les llamó la atención para que se retiren. Lo expuesto denota un vínculo cercano y de confianza.

Además, se tiene en consideración que en el protocolo de pericia psicológica se consignó que la agraviada brindó detalles breves y manifestó su deseo de no hablar del asunto, y no se estableció de modo concluyente cuál es su situación emocional como para evidenciar que el



hecho le representó una experiencia traumática y le generó una afectación en esta esfera, lo que hubiera constituido un indicativo de la falta de consentimiento.

**DECIMOTERCERO.** Por tanto, se comparte la conclusión de la Sala Superior en el sentido de que existe una duda razonable sobre la responsabilidad penal del acusado, que conduce a que se mantenga su presunción de inocencia. Por consiguiente, debe ratificarse su absolución.

### DECISIÓN

Por estos fundamentos, los jueces y las juezas integrantes de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, **ACORDARON:**

**I. Declarar NO HABER NULIDAD** en la sentencia del veintiocho de agosto de dos mil dieciocho, emitida por la Cuarta Sala Penal con Reos Libres Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima, que **absolvió** de la acusación fiscal a **FARHID JAIR GARZÓN BREA** como autor del delito de violación sexual en perjuicio de la menor de catorce años de edad identificada con las iniciales L. S. V. M., con lo demás que contiene.

**II. ORDENAR** se notifique la presente ejecutoria suprema a las partes apersonadas a esta instancia, se devuelvan los actuados al Tribunal Superior de origen y se archive el cuadernillo.

**S. S.**

LECAROS CORNEJO

PRADO SALDARRIAGA

**CASTAÑEDA OTSU**

PACHECO HUANCAS

GUERRERO LÓPEZ

SYCO/wrqu