



UNAP



**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS**

EXAMEN DE SUFICIENCIA PROFESIONAL

**EXPEDIENTE EN MATERIA PENAL N° 0001-2013-0-1903-JR-CI-02.
IMPUTADO: ALDO AMASIFUEN ARÉVALO. AGRAVIADA: MENOR DE
INICIALES L.A.C.T. 09 AÑOS. MATERIA: VIOLACIÓN. ÓRGANO
JURISDICCIONAL: CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LORETO.**

**EXPEDIENTE EN MATERIA CONSTITUCIONAL N° 828-2013-0-1903-JR-
CI-01. DEMANDANTE: LUCERO MERCEDES DEL ÁGUILA TANCHIVA.
DEMANDADO: MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE MAYNAS. MATERIA:
ACCIÓN DE AMPARO. ÓRGANO JURISDICCIONAL: CORTE SUPERIOR
DE JUSTICIA DE LORETO.**

**PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE
ABOGADO**

**PRESENTADO POR:
PERCY XAVIER AHUITE DA COSTA**

IQUITOS, PERÚ

2021

ACTA DE EXAMEN DE SUFICIENCIA PROFESIONAL

En la ciudad de Iquitos, a los 03 días del mes de junio de 2021, a las **18:00 hrs**, se conectan vía Plataforma Zoom, los miembros del Jurado Calificador designado mediante **Resolución Decanal N° 054-2021-FADCIP-UNAP**, Presentado por el Bachiller en Derecho y Ciencias Políticas: **PERCY XAVIER AHUITE DA COSTA**, para obtener el Título Profesional de **ABOGADO** que otorga la Universidad Nacional de la Amazonía Peruana, de acuerdo a la ley **N° 30220** y al Estatuto vigente.

El jurado calificador y dictaminador designado mediante Resolución Decanal **N° 043-2021-FADCIP-UNAP** está integrado:

- Dr. JAIME EDUARDO MELENDEZ ASPAJO	Presidente
- Abg. MARIA LUISA VEGAS PEREZ Mgr.	Miembro
- Abg. EDGAR PAREDES ACHING Mgr.	Miembro

Quienes, escucharon y evaluaron la sustentación oral de dos Expedientes Judiciales:

1.- Expediente en Materia Penal N° 0001-2013-0-1903-JR-CI-02. Imputado: Aldo Amasifuen Arévalo. **Agraviada:** Menor de iniciales L.A.C.T. 09 años. **Materia:** Violación. **Órgano Jurisdiccional:** Corte Superior de Justicia de Loreto.

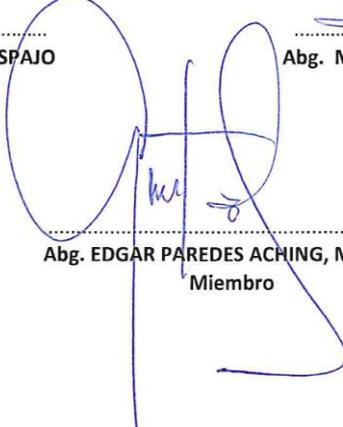
2. Expediente en Materia Constitucional N° 828-2013-0-1903-JR-CI-01. Demandante: Lucero Mercedes Del Águila Tanchiva. **Demandado:** Municipalidad Provincial de Maynas. **Materia:** Acción de Amparo. **Órgano Jurisdiccional:** Corte Superior de Justicia de Loreto

Después de haber escuchado con mucha atención y formuladas las preguntas necesarias las cuales fueron respondidas en forma **SATISFACTORIA**

El Jurado Calificador luego de las deliberaciones correspondientes, en privado, llegó a la conclusión siguiente:

La Sustentación Oral de dos Expedientes Judiciales ha sido aprobado por: **UNANIMIDAD**, con calificación de: **BUENA**

Siendo las **19:40 hrs** se dio por terminado el acto.

 Dr. JAIME EDUARDO MELENDEZ ASPAJO Presidente	 Abg. MARIA LUISA VEGAS PEREZ, Mgr. Miembro
 Abg. EDGAR PAREDES ACHING, Mgr. Miembro	

**JURADO CALIFICADOR DESIGNADO MEDIANTE
RESOLUCIÓN DECANAL N° 054-2021-FADCIP-UNAP**



Abog. JAIME EDUARDO MELENDEZ ASPAJO
PRESIDENTE



Abog. MARIA LUISA VEGAS PEREZ, MGR.
MIEMBRO



Abog. EDGAR PAREDES ACHING, MGR.
MIEMBRO

DEDICATORIA

Dedico este trabajo a Dios por la vida que me ha dado, a mi resiliente madre Doris y a mi amado padre Américo, quienes contribuyeron a mi formación profesional a pesar de todas las adversidades que les toco pasar.

PERCY XAVIER

AGRADECIMIENTO

Ante todo, a Dios por seguir bendiciéndome con salud, para seguir logrando mis objetivos personales y profesionales.

A todos mis docentes de la Universidad Nacional de la Amazonia Peruana, quienes con sus conocimientos y enseñanzas me permitieron concluir satisfactoriamente la carrera profesional de Derecho.

A todos los profesionales con los que me ha tocado trabajar, por su paciencia, amistad y colaboración en el aprendizaje del derecho.

A todos mis familiares por haberme apoyado no solo en mi etapa formativa profesional sino en cada etapa de mi vida.

ÍNDICE

	Páginas
PORTADA	i
ACTA DE SUSTENTACIÓN	ii
JURADOS	iii
DEDICATORIA	iv
AGRADECIMIENTO	v
ÍNDICE	vi
EXPEDIENTE PENAL: VIOLACIÓN SEXUAL DE MENOR	01
RESUMEN	01
ABSTRACT	02
INTRODUCCIÓN	03
I. ACTUACIONES DE PRIMERA INSTANCIA	04
1.1. Datos Generales del expediente.	04
1.2. Síntesis del Requerimiento Acusatorio.	04
1.3. Síntesis de la Audiencia de Control de Acusación.	12
1.4. Síntesis del Auto de Enjuiciamiento.	14
1.5. Síntesis del Juicio Oral.	15
1.6. Síntesis de la sentencia de primera instancia.	17
1.7. Síntesis del Recursos de Apelación.	23
II. ACTUACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA	25
2.1. Síntesis de la Sentencia de Segunda Instancia.	25
2.2. Síntesis del Recurso Casatorio.	28
III. ACTUACIONES DE LA CORTE SUPREMA	30
3.1. Síntesis de la Sentencia de la Corte Suprema.	30
IV. ANÁLISIS Y CONCLUSIONES	32
V. BIBLIOGRAFÍA	35

EXPEDIENTE CONSTITUCIONAL: ACCION DE AMPARO	36
RESUMEN	36
ABSTRACT	37
INTRODUCCIÓN	38
VI. ACTUACIONES DE PRIMERA INSTANCIA	39
6.1. Datos generales del expediente.	39
6.2. Síntesis de la demanda.	40
6.3. Síntesis del auto admisorio.	43
6.4. Síntesis de la contestación de demanda.	43
6.5. Síntesis del auto de saneamiento procesal.	46
6.6. Síntesis de la sentencia de primera instancia.	48
6.7. Síntesis del Recurso de Apelación interpuesto por el demandando.	51
VII. ACTUACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA	53
7.1. Síntesis de sentencia de segunda instancia.	53
7.2. Síntesis del Recurso de Agravio Constitucional.	56
VIII. ACTUACIONES DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	56
8.1 Síntesis de la Sentencia del Tribunal Constitucional	57
IX. ANÁLISIS Y CONCLUSIONES	59
X. BIBLIOGRAFÍA	61

EXPEDIENTE PENAL: VIOLACIÓN SEXUAL DE MENOR

RESUMEN

La Séptima Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Maynas, presenta ante el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Maynas, el REQUERIMIENTO ACUSATORIO contra ALDO AMASIFUEN AREVALO, por la presunta comisión del delito Contra la Libertad Sexual en la modalidad de VIOLACION SEXUAL DE MENOR DE EDAD, en agravio de la menor de iniciales L.A.C.T. (09), solicitando una pena de Cadena Perpetua y una reparación civil de S/. 5000.00 soles.

El Juzgado de primera instancia; FALLA: CONDENANDO a ALDO AMASIFUEN AREVALO como autor del delito VIOLACION DE LA LIBERTAD SEXUAL - VIOLACION DE MENOR DE EDAD, previsto y sancionado en el artículo 173 inciso 1 del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales L.A.C.T., y como tal se le impone la PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD DE CADENA PERPETUA; se FIJA como REPARACION CIVIL la suma de CINCO MIL NUEVOS SOLES que deberá pagar a favor de la agraviada. El acusado interpone recurso de apelación.

La Sala Penal de Apelaciones RESUELVE: 1) DECLARAR INFUNDADA la apelación formulada por el procesado ALDO AMASIFUEN AREVALO; 2) CONFIRMAR la Sentencia contenida en la Resolución N° 21 de fecha 29 de octubre del 2014, la cual se le CONDENA a ALDO AMASIFUEN AREVALO a la PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD DE CADENA PERPETUA, en agravio de la menor de iniciales L.A.C.T., y se FIJA como REPARACION CIVIL la suma de CINCO MIL NUEVOS SOLES. El acusado interpone recurso casatorio.

La Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República; ACORDARON: 1) Declarar NULO el auto del 01 de junio del 2015, que concedió el recurso de casación interpuesto por Aldo Amasifuen Arévalo; 2) Declarar INADMISIBLE el recurso de casación formulado contra la Sentencia de Vista de fecha 11 de mayo del 2015.

ABSTRACT

The seventh Provincial Criminal Prosecutor's Office of Maynas presents before the Third Court of Preparatory Investigation of Maynas, the ACCUSATORY REQUEST against ALDO AMASIFUEN AREVALO, for the alleged commission of the crime Against Sexual Freedom in the modality of SEXUAL VIOLATION OF A MINOR, in grievance of the lower initials LACT (09), requesting a Perpetual Chain penalty and a civil reparation of S /. 5000.00 soles.

The court of first instance; FAILURE: CONDEMNING ALDO AMASIFUEN AREVALO as the perpetrator of the crime VIOLATION OF SEXUAL FREEDOM - VIOLATION OF A MINOR, foreseen and sanctioned in article 173 paragraph 1 of the Penal Code, to the detriment of the minor with the initials LACT, and as such was imposing the DEPRIVED PENALTY OF PERPETUAL CHAIN FREEDOM; The sum of FIVE THOUSAND NEW SOLES that must be paid in favor of the injured party is SET as CIVIL REPAIR. The accused files an appeal.

The Criminal Appeals Chamber RESOLVES: 1) TO DECLARE UNFOUNDED the appeal made by the defendant ALDO AMASIFUEN AREVALO; 2) CONFIRM the Sentence contained in Resolution No. 21 dated October 29, 2014, which CONDEMNNS ALDO AMASIFUEN AREVALO to the PRIVATIVE PENALTY OF FREEDOM OF PERPETUAL CHAIN, to the detriment of the minor with initials LACT, and SET as CIVIL REPAIR the sum of FIVE THOUSAND NEW SUNS. The defendant files a casatorio appeal.

The Transitory Criminal Chamber of the Supreme Court of Justice of the Republic; AGREED TO: 1) Declare NULL the order of June 1, 2015, which granted the appeal filed by Aldo Amasifuen Arévalo; 2) Declare INADMISSIBLE the appeal filed against the Hearing Judgment dated May 11, 2015.

INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo se desarrolla un proceso penal, que inicia con la investigación por parte de la Séptima Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Maynas y se va a representar finalmente en su REQUERIMIENTO ACUSATORIO contra ALDO AMASIFUEN AREVALO, por la presunta comisión del delito Contra la Libertad Sexual en la modalidad de VIOLACION SEXUAL DE MENOR DE EDAD, en agravio de la menor de iniciales L.A.C.T. (09), dicho requerimiento se presentó ante el tercer juzgado de investigación preparatoria solicitando una pena de Cadena Perpetua y una reparación civil de S/. 5000.00 soles.

El Juzgado de primera instancia; FALLA: CONDENANDO a ALDO AMASIFUEN AREVALO como autor del delito VIOLACION DE LA LIBERTAD SEXUAL - VIOLACION DE MENOR DE EDAD, previsto y sancionado en el artículo 173 inciso 1 del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales L.A.C.T., y como tal se le impone la PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD DE CADENA PERPETUA; se FIJA como REPARACION CIVIL la suma de CINCO MIL NUEVOS SOLES que deberá pagar a favor de la agraviada. El acusado interpone recurso de apelación.

El Juzgado de Segunda Instancia RESUELVE: 1) DECLARAR INFUNDADA la apelación formulada por el procesado ALDO AMASIFUEN AREVALO; 2) CONFIRMAR la Sentencia contenida en la Resolución N° 21 de fecha 29 de octubre del 2014, la cual se le CONDENAN a ALDO AMASIFUEN AREVALO a la PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD DE CADENA PERPETUA, en agravio de la menor de iniciales L.A.C.T., y se FIJA como REPARACION CIVIL la suma de CINCO MIL NUEVOS SOLES. El acusado interpone recurso casatorio.

La Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República; ACORDARON: 1) Declarar NULO el auto del 01 de junio del 2015, que concedió el recurso de casación interpuesto por Aldo Amasifuen Arévalo; 2) Declarar INADMISIBLE el recurso de casación formulado contra la Sentencia de Vista de fecha 11 de mayo del 2015.

I. ACTUACIONES DE PRIMERA INSTANCIA

1.1. DATOS GENERALES DEL EXPEDIENTE

1.1.1. Información General

Expediente :0001-2013-0-1903-JR-CI-02
Materia :Violación Sexual de Menor
Imputado :Aldo Amasifuen Arevalo
Agraviada :Menor L.A.C.T (09 años)
Distrito :Corte Superior de Justicia de Loreto

1.1.2. Órganos Jurisdiccionales

Juzgado:Juzgado Colegiado de Maynas

Jueces; Rocio Rios Tafur, Ketty Gutierrez Ore y Anita Ramirez Da Costa

Sala Penal:Sala Penal de Apelaciones y Liquidadora

Jueces: Manuel Humberto Guillermo Felipe, Javier Santiago Sologuren Anchante y Guillermo Bendezu Cigaran.

Corte Suprema de Justicia de la Republica: Jueces:S.S. San Martin Castro, Prado Saldarriaga, Salas Arena, Barrios Alvarado y Príncipe Castillo.

1.2. SÍNTESIS DEL REQUERIMIENTO ACUSATORIO

Con fecha 01 de julio del 2013 la fiscal de la 7ma Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Maynas, formula REQUERIMIENTO ACUSATORIO contra ALDO AMASIFUEN AREVALO, por la presunta comisión del delito Contra la Libertad Sexual en la modalidad de VIOLACION SEXUAL DE MENOR DE EDAD, en agravio de la menor de iniciales L.A.C.T. (09).

1.2.1. DESCRIPCIÓN DE LOS HECHOS ATRIBUIDOS AL IMPUTADO:

A) CIRCUNSTANCIAS PRECEDENTES:

Con fecha 31 de diciembre del 2012 el acusado ALDO AMASIFUEN AREVALO, quien se desempeña como vigilante privado y es compañero de trabajo de Javier Hernán Cumari Rengifo -padre de la

menor agraviada de iniciales L.A.C.T. (09)-, acudió al domicilio de éste último, ubicado en la calle Donadío 209 Belén, a fin de celebrar la fiesta de año nuevo, permaneciendo en el lugar hasta promediar las 04:00 am del día 01 de enero del 2013, en donde luego de comer e ingerir licor se retiró para presentarse a su trabajo a las 07:00 am., lugar al que llegó tarde -a las 07:30-, habiendo sido reemplazado por otro vigilante; y al percatarse que había olvidado su casaca en la casa de su compañero de trabajo y padre de la menor agraviada, retornó a pie a la calle Donadío N° 209 – Belén, donde llegó al promediar las 09:00 am encontrando en la sala de casa a los padres de la menor acompañados de otra pareja de convivientes y vecinos del lugar, poniéndose a libar licor los cinco hasta promediar las 12:00 meridiano en que sirvieron el almuerzo a los niños de la casa: la menor agraviada L.A.C.T. (09), Neo (07), Carlos Javier (05) y Aaron (01.8), mientras que el padre de la menor agraviada Javier Cumari Rengifo, su vecino y el acusado ALDO AMASIFUEN AREVALO seguían bebiendo hasta promediar las 13:00, hora en que la pareja vecina se retiró del lugar, por lo que en ese instante Javier Cumari Rengifo, puso unos videos musicales que sus menores hijos miraban sentados en la misma sala mientras que él y el acusado seguían bebiendo licor y la madre de los menores, que había levantado la mesa, se encontraba sus platos en la parte externa e interior del inmueble, circunstancias en que Javier Cumari Rengifo, le sugiere al acusado ir a descansar señalando éste que se sentía cansado, arrojándose a una mesa cercana a la ventana, procediendo el padre de la menor agraviada -Javier Cumari Rengifo-, a retirarse de su sala para descansar en su habitación, dejando solos a sus hijos menores en la sala viendo videos musicales en compañía del acusado ALDO AMASIFUEN AREVALO (44).

B) CIRCUNSTANCIAS CONCOMITANTES:

El día 01 de enero del 2013 en circunstancias que el acusado ALDO AMASIFUEN AREVALO (44) se encontraba en la sala de la casa

ubicada calle Donadío N° 209 – Belén, acompañada de los menores Neo (07), Carlos Javier (05) y Aaron (01.8) y la menor agraviada L.A.C.T. (09), que miraban videos musicales en el televisor de la sala, empezó a mirar a la menor agraviada sin que sus hermanitos se den cuenta, ofreciéndole dinero para que la menor se acerque a su lado y al no acceder la menor a su solicitud, el acusado aprovechó las circunstancias en que los menores Neo (07) y Carlos (05) salieron de la sala para dirigirse a jugar a la parte externa inferior de la casa, dejando sola en la sala a su hermana -la menor agraviada L.A.C.T. (09) quien cuidaba a su hermanito Aaron (01.8)-, para jalarla de los cabellos a la vez que le tapaba la boca para que no grite, procediendo a bajarle el pantalón e introducirle el pene en el ano de la menor, causándole las lesiones que se describe en el Certificado Médico Legal N° 000007-DCLS en donde se señala que con fecha 01 de enero del 2013 la menor L.A.C.T. (09) presentaba: *“ano entreabierto hipotónico, borramiento parcial de pliegues transversales, se evidencia fisura que sigue el sentido y la dirección del pliegue anal, horas VI, XI y XII de reciente data, signos vitales perilesionales (congestión)”* y en sus conclusiones señala que la menor “presenta signos de coito contra natura reciente”.

C) CIRCUNSTANCIAS POSTERIORES:

Que, la menor agraviada en su entrevista única en Cámara Gesell ha señalado que su agresor es el amigo y compañero de trabajo de su padre, que es vigilante como su padre, que usa anteojos de lectura, que el acusado fue su casa únicamente en dos ocasiones: “ayer y antes de ayer”, refiriéndose al día 1 de enero del año 2013 y 31 de diciembre del año 2012 y que tenía una mochila, datos que coinciden con las circunstancias y elementos también señalados por el acusado, quien ha señalado que fue a la casa de la menor agraviada al haber sido invitado por su compañero de trabajo (vigilante privado) Javier Cumari Rengifo el 31 de diciembre del 2012, para recibir el año nuevo, que retornó a la casa de su amigo el 01 de enero del 2013,

que usa lentes de lectura, que cuando se retiró se llevó su mochila. Datos que han individualizarlo e identificarlo plenamente.

Que luego de haber sido intervenido el acusado se ha abstenido de declarar, sin embargo en audiencia de Prisión Preventiva, llevada a cabo el día 03 de enero del 2013, ha manifestado que el día martes 01 de enero regresó a la casa de su compañero de trabajo Javier Cumari Rengifo -padre de la menor agraviada- y que éste se fue a dormir a las 15:00 horas, mientras que la señora Emilda Tapullima Panaifo -madre de la menor agraviada- se fue a lavar ropa y que sólo habían dos hijos de su compañero en la sala viendo televisión y que no recuerda nada porque se quedó dormido en el pasaje de la escalera (al prestar su manifestación ha señalado que se quedó dormido en la mesa de la sala) así también ha negado los hechos que se le imputan.

1.2.2. ELEMENTOS DE CONVICCIÓN:

La responsabilidad penal del acusado en los hechos, resulta atribuible en la condición de Autor, lo que se sustenta en los siguientes elementos de convicción:

1. Certificado Médico Legal N° 000007-DCLS en donde se señala que con fecha 01 de enero del 2013 la menor L.A.C.T. (09) presentaba: *“ano entreabierto hipotónico, borramiento parcial de pliegues transversales, se evidencia fisura que sigue el sentido y la dirección del pliegue anal, horas VI, XI y XII de reciente data, signos vitales perilesionales (congestión)”* y en sus conclusiones señala que la menor *“presenta signos de coito contra natura reciente”*.
2. El Certificado Médico Legal N° 000566-PF-AR, solicitado por la defensa técnica que concluye que el probable medio empleado para afectar la indemnidad sexual de la menor agraviada, es compatible con órgano viril.

3. El Certificado Médico Legal N° 001928-PF-AR de fecha 25/02/2013 por el cual se especifica que es una lesión antigua y una reciente.
4. Copia del DNI de la menor agraviada L.A.C.T. (09) que acredita que la menor nació el 19 de abril del año 2003 y que su edad al 01 de enero del 2013 era de 09 años y 08 meses.
5. La declaración de Emilia Tapullima Panaifo donde señala que su casa se encuentra ubicada sobre troncos para evitar inundaciones y que su menor hija L.A.C.T (09) fue víctima de violación cuando ella se encontraba en la parte baja de su vivienda lavando ropa y que el acusado aprovecho que su conviviente Javier Hernán Cumari Rengifo que lo había invitado a comer y beber, se quedó dormido, previo a esto la testigo señala que veía al acusado algo inquieto y que se acercaba mucho a sus hijos y que repentinamente sus hijos neo (07) y Carlos (05) bajaron de la sala y que quedaron a jugar en la parte baja mientras que la menor agraviada L.A.C.T. (09) se quedó en la sala con su hermanito Aarón y el acusado ALDO AREVALO AMASIFUEN y que luego de haber estado lavando ropa vio que la menor bajaba con papel higiénico en la mano y que se encontraba medio llorosa y autor de la violación es el acusado ALDO AREVALO AMASIFUEN.
6. La declaración de Javier Hernán Cumari Rengifo donde señala que el 01 de enero del 2013 desde las 12:00 meridiano se quedó en la sala de su casa bebiendo una botella de ron con el acusado ALDO AMASIFUEN AREVALO hasta las 15:00 y que el acusado se quedó solo en la sala de su casa viendo videos musicales junto a sus cuatro hijos, mientras que su conviviente estaba lavando la ropa.
7. Acta de entrevista única en Cámara Gessel realizada a la menor L.A.C.T. (09) donde ésta detallada la forma y circunstancias en que fue objeto de violación sexual por parte del acusado, detallando que su agresor es compañero de trabajo de su padre, que trabaja como “guachimán”, que fue a su casa dos veces

“ayer y antes de ayer” refiriéndose a los días 31 de diciembre y 1 de enero, que tenía una mochila y lentes.

8. Acta de declaración del acusado ALDO AMASIFUEN ARÉVALO donde consta que el acusado se abstiene de declarar.
9. El Protocolo de Pericia Psicológica N° 000056-2013-PSC practicado a la menor agraviada de iniciales L.A.C.T. (09) que concluye que la menor agraviada padece reacción ansiosa situacional compatible con estresor sexual.
10. El Acta de Inspección Fiscal en el predio rústico ubicado en la calle Donadío N° 209 zona baja de Belén, donde consta que se trata de una casa edificada con material rústico sobre shungos (postes de madera) con una sala de 3.5 x 6.5 en cuyo interior se advierte un soporte de madera a 1.5 que sostiene un dispensador de agua (balde) y al lado izquierdo de la sala se ubica un televisor y silla de plástico, los mismos que han sido mencionados por la menor en su entrevista al detallar las circunstancias, modo y lugar en que fue violada.
11. Vistas fotográficas impresas a colores de las lesiones ocasionadas a la menor agraviada L.A.C.T. (09) como producto de la violación sexual contranatura.
12. La manifestación del acusado ALDO AMASIFUEN AREVALO (44) donde se señala que conoce a Javier Hernán Cumari Rengifo por ser su compañero de trabajo, y que el día 31 de diciembre se dirigieron juntos a la casa de éste último para recibir el año nuevo, de donde se retiró al promediar las 04:00 am para dirigirse a trabajar a las 07:00 am, sin embargo, llegó tarde y como lo había reemplazado decidió regresar a la casa de su compañero Javier Cumari Rengifo -padre de la menor agraviada- al promediar las 09:00 en donde se encontraba una pareja de vecinos, con quienes permaneció bebiendo licor el acusado hasta promediar las 13:00 en que el padre de la menor agraviada puso unos videos musicales y luego de 20 minutos la pareja vecina se retiró del lugar quedándose el acusado en compañía d Javier Cumari Rengifo, siendo que en ese momento

subieron los hijos de su compañero entre los que se encontraba la menor agraviada y se sentaron cerca del televisor para mirar los videos musicales hasta que el padre de la menor le sugirió que se vayan a descansar a lo que el acusado le contestó que estaba mareado arrimándose a una mesa que estaba cerca de la ventana y se quedó dormido, en este punto el acusado omite los hechos descritos por la menor y retomando su versión señala que se despertó al escuchar los reclamos de la madre de la menor agraviada y se retiró del lugar llevando su mochila.

13. La manifestación del médico legista Alaín Elías Arévalo Mera donde señala que las fisuras o desgarros anales que presenta la menor agraviada se dan en los cuadrantes XII, XI y VI y que estos coinciden con el tipo de lesiones que se producen por la penetración anal de un miembro viril.
14. El Informe de Evaluación Psicológica – psiquiátrica de fecha 17/05/2013 que concluye que el alcohol, en el caso de acusado, facilitó la emergencia de las conductas impulsivas sexuales, siendo coherente pensar que SI pudo cometer el acto de violencia sexual contra la menor.
15. El Protocolo de Pericia Psicológica N° 005789-2013-PSC por el cual se concluye que en la personalidad del acusado Aldo Amasifuen Arévalo, se aprecia un conflicto de índole sexual con pobre control de sus impulsos, personalidad con rasgos narcisistas, actúa seguro de sí mismo, siente que tiene todos los derechos, con fantasías de éxito y bajo nivel de empatía.

1.2.3. GRADO DE PARTICIPACIÓN Y CIRCUNSTANCIAS MODIFICATORIAS DE LA RESPONSABILIDAD PENAL

- **Grado de participación:**

El acusado ALDO AMASIFUEN AREVALO, es AUTOR del delito VIOLACION DE LA LIBERTAD SEXUAL DE MENOR, previsto en el artículo 173 inciso 1 del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales L.A.C.T. (09), dado que existen elementos de

convicción que evidenciarían que el imputado habría hecho sufrir el acto sexual contra natura a la menor agraviada de nueve años el día 01 de enero del 2013.

1.2.4. SOLICITUD PRINCIPAL DE: TIPIFICACION, PENA, REPARACION CIVIL Y CONSECUENCIAS ACCESORIAS:

- **Tipificación:**

El hecho que se le atribuye al acusado ALDO AMASIFUEN AREVALO (44), está referido al delito VIOLACION DE LA LIBERTAD SEXUAL DE MENOR DE EDAD, previsto en el artículo 173 inciso 1 del Código Penal, por cuanto el acusado con conocimiento y voluntad habría hecho sufrir el acto sexual contra natura a una menor de 09 años.

- **Pena y Reparación Civil:**

Se solicita se imponga al acusado ALDO AMASIFUEN AREVALO, como autor del delito VIOLACION DE LA LIBERTAD SEXUAL DE MENOR de 10 años, previsto en el artículo 173 inciso 1 del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales L.A.C.T. (09), la pena de CADENA PERPETUA.

Se fije por concepto de REPARACION CIVIL la suma de S/.5,000.000 (Cinco mil soles), que deberá pagar a favor de la menor agraviada L.A.C.T. (09).

1.2.5. RELACIÓN DE MEDIOS DE PRUEBA OFRECIDOS:

- **Prueba Testimonial:**

1. El examen testimonial de Emilda Tapullima Panaifo.
2. El examen de Javier Hernán Cumari Rengifo.
3. La declaración de la menor agraviada de iniciales L.A.C.T. (09).

- **Prueba Pericial:**
 4. El examen del perito médico legista Alan Elías Arévalo Mera.
 5. El examen de la perito psicóloga María del Socorro Bustamante Núñez.
 6. El examen del médico psiquiatra Julio C. Arévalo Sánchez.
 7. El examen de la perito psicóloga María del Socorro Bustamante Núñez.

- **Prueba Documental:**
 8. La copia del DNI de la menor agraviada de iniciales L.A.C.T. (09).
 9. El Acta de Inspección Fiscal llevada a cabo en el inmueble donde ocurrieron los hechos y las vistas fotográficas impresas.
 10. El CD de entrevista única en Cámara Gesell de la menor agraviada.

1.3. SINTESIS DE LA AUDIENCIA DE CONTROL DE ACUSACIÓN

- Con fecha 11 de setiembre del 2013 se lleva a cabo la Audiencia de Control de Acusación, ante el Juez del Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Maynas, con participación de la fiscal de la 7ma Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Maynas y el abogado del acusado ALDO AMASIFUEN AREVALO.

- Instalada la Audiencia el Juez a su turno otorgó la palabra al representante del Ministerio Público y el abogado del acusado, a finde debatir sobre las cuestiones planteadas y sobre la procedencia o admisibilidad de cada una de las cuestiones planteadas y la pertinencia de la prueba ofrecida.

- Acto seguido emite la Resolución mediante la cual se tiene por ofrecidos los medios probatorios de las partes:

1.3.1. RESPECTO A LOS MEDIOS PROBATORIOS OFRECIDOS POR EL REPRESENTANTE DEL MINISTERIO PÚBLICO:

a) Documentales

1. Certificado Médico Legal N° 000007-DCLS de fojas 05.
2. El Certificado Médico Legal N° 000566-PF-AR de fojas 84.
3. El Certificado Médico Legal N° 001928-PF-AR de fecha 25/02/2013.
4. Copia del DNI de la menor agraviada L.A.C.T. (09).
5. El Protocolo de Pericia Psicológica N° 000056-2013-PSC de fojas 50/52.
6. El Acta de Inspección Fiscal en el predio rústico ubicado en la calle Donadío N° 209 zona baja de Belén de fojas 72/73.
7. Vistas fotográficas impresas a colores de las lesiones ocasionadas a la menor agraviada L.A.C.T. (09) como producto de la violación sexual contranatura.
8. El Informe de Evaluación Psicológica – psiquiátrica de fecha 17/05/2013 y que corre a fojas 173/175.
9. El Protocolo de Pericia Psicológica N° 005789-2013-PSC de fecha 17/JUN/2013.

b) Testimoniales.

10. La declaración de Emilia Tapullima Panaifo de fojas 12/15.
11. La declaración de Javier Hernán Cumari Rengifo de fojas 16/17.
12. El Acta de entrevista única en Cámara Gessel realizada a la menor L.A.C.T. (09) de fojas 19/26.
13. El Acta de declaración del acusado ALDO AMASIFUEN ARÉVALO donde consta que el acusado se abstiene de declarar.

14. La manifestación del acusado ALDO AMASIFUEN AREVALO (44) de fojas 95/101.

15. La manifestación del médico legista Aláin Elías Arévalo Mera de fojas 130.

1.3.2. RESPECTO A LOS MEDIOS PROBATORIOS OFRECIDOS POR EL IMPUTADO:

- Que se practique un nuevo peritaje ginecológico de la menor agraviada L.A.C.T, a fin de contrastarlo con el peritaje ya existente.

1.3.3. RESPECTO A LOS MEDIOS PROBATORIOS OFRECIDOS POR LA DEFENSA TÉCNICA DEL ACTOR CIVIL:

- No se ha constituido actor civil.

1.4. SÍNTESIS DEL AUTO DE ENJUICIAMIENTO:

- Mediante Resolución N° CINCO dictada en la Audiencia de Control de Acusación de fecha 11 de setiembre del 2013, se dicta el Auto de Enjuiciamiento contra **ALDO AMASIFUEN AREVALO**, como autor del delito VIOLACION DE LA LIBERTAD SEXUAL DE MENOR de 10 años, previsto en el artículo 173 inciso 1 del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales L.A.C.T. (09), para quien el representante del Ministerio Público solicita se le imponga la pena de CADENA PERPETUA, y se fije por concepto de reparación civil la suma de S/.5,000.00 que deberá pagar a favor de la agraviada, teniéndose como admitidos los medios de prueba ya señalado en la resolución anterior; DISPONIÉNDOSE además se remitan los actuados al Juzgado Penal Colegiado encargado del Juicio Oral con la debida nota de atención y dentro del plazo de 48 horas.

1.5. SINTESIS DEL JUICIO ORAL

- Que con fecha 27 de agosto del 2014 a horas 10:30 am., el colegiado de la Sala Penal del Colegiado de Maynas, integrado por los Jueces Ríos Tafur, Gutiérrez Oré y Vega Tello, instalan el Juicio Oral seguido contra el acusado **ALDO AMASIFUEN AREVALO**, como presunto autor del delito CONTRA LA LIBERTAD SEXUAL - VIOLACION DE MENOR DE EDAD, previsto y sancionado en el artículo 173 inciso 1 del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales L.A.C.T. (09), el mismo que se desarrolló en el Establecimiento Penitenciario de varones de Iquitos, en audiencias sucesivas conforme se advierte de las Actas de las Audiencias que obran en el Expediente Judicial, con intervención del acusado, del representante del Ministerio Público y el abogado defensor del acusado, llevándose a cabo las siguientes actuaciones:
 1. Alegatos preliminares, tanto del representante del Ministerio Público y el abogado defensor del acusado.
 2. Examen del acusado Aldo Amasifuen Arévalo.
 3. Examen del testigo Javier Hernán Cumari Rengifo.
 4. Examen de la testigo Emilda Tapullima Panaifo.
 5. Examen al perito Alain Elías Arévalo Mera, en relación al contenido del Certificado Médico Legal N° 000007-DCLS de fecha 01/01/2013, practicado a la menor de iniciales L.A.C.T.
 6. Examen al perito Julio Arévalo Sánchez (Psiquiatra), en relación al contenido del Protocolo de Pericia Psicológica-Psiquiátrica de fecha 17/05/2013, practicada al acusado Aldo Amasifuen Arévalo, que concluye:
 - No presenta signos de lesiones traumáticas corporales recientes.
 - Reacción emocional primaria tipo pánico desencadenado por agresor.
 - Se sugiere evitar factor psico traumático.
 - Presenta signos de coito contra natura reciente.

- Edad estimada de 9 (+-1 año).
7. Examen al perito María del Socorro Bustamante Núñez, en relación al contenido del Protocolo de Pericia Psicológica N° 000056-2013-PSC de fecha 03/01/2013, practicada a la menor agraviada, que concluye:
- Reacción ansiosa situacional compatible a estresor sexual.
 - Preocupación por lo que le pueda ocurrir en el futuro.
 - Deseo de ser protegida.
 - Requiere de terapia psicológica en la unidad de atención a víctimas y testigos.
 - Evaluación psicológica del supuesto agresor.
8. Examen al perito María del Socorro Bustamante Núñez, en relación al contenido del Protocolo de Pericia Psicológica N° 005789-2013-PSC de fecha 30/05/2013, practicada al acusado Aldo Amasifuen Arévalo, que concluye:
- Personalidad con rasgos narcisistas.
 - Se aprecia conflicto de índole sexual pobre control de sus impulsos.
 - Actúa seguro de sí mismo, siente que tiene todos los derechos, con fantasías de éxito, bajo nivel de empatía.
 - Reacción ansiosa compatible a proceso judicial.
 - Requiere tratamiento psicológico en institución del Estado.
9. Acta de Entrevista Única en cámara Gesell realizada a la menor L.A.C.T, prueba actuada en juicio oral mediante proyección de video.
10. Oralización de las pruebas documentales: **a)** Copia Simple del DNI de la menor agraviada L.A.C.T. (09) que acredita que la menor nació el 19 de abril del año 2003 y que su edad al 01 de enero del 2013 era de 09 años y 08 meses; **b)** El Acta de Inspección Fiscal en el predio rústico ubicado en la calle Donadío N° 209 zona baja de Belén, que obran en el expediente judicial; **c)** Vistas fotográficas impresas a colores de las lesiones ocasionadas a la menor

agraviada L.A.C.T. (09) como producto de la violación sexual contranatura; y las demás pruebas documentales incorporadas a través de los órganos de prueba.

11. Alegatos de clausura, tanto del representante del Ministerio Público y el abogado defensor del acusado.

1.6. SINTESIS DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

- Mediante la sentencia contenida en la Resolución N° VEINTIUNO de fecha 29 de octubre del 2014, mediante la cual el colegiado del Juzgado Penal de Maynas; FALLA: CONDENANDO a ALDO AMASIFUEN AREVALO como autor del delito VIOLACION DE LA LIBERTAD SEXUAL - VIOLACION DE MENOR DE EDAD, previsto y sancionado en el artículo 173 inciso 1 del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales L.A.C.T., y como tal se le impone la PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD DE CADENA PERPETUA; seFIJA como REPARACION CIVIL la suma de CINCO MIL NUEVOS SOLES que deberá pagar a favor de la agraviada, la que se hará efectiva en ejecución de sentencia; DISPUSIERON que una vez consentida y/o ejecutoriada que sea la resolución se expidan los testimonios y boletines de condena; conforme a los argumentos que se exponen:

Primero. Que, según el artículo 173 inciso 1 del Código Penal, incurre en delito de violación sexual, el agente que tiene acceso carnal vía vaginal, anal o bucal o realiza actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, con un menor de edad, será reprimido con las siguientes penas privativas de libertad: inciso 1: si la víctima tiene menos de diez años de edad, la pena será de cadena perpetua.

Segundo. Que, en esta clase de delitos la ley tiende no solo a tutelar la libertad sexual, sino principalmente su indemnidad sexual, pues, es la inocencia de la menor, cuyo desarrollo psico-emocional se ve afectado por estos comportamientos delictivos. El bien jurídico que se pretende

proteger en este caso es la indemnidad o intangibilidad sexual de los menores de edad. La indemnidad o intangibilidad se entiende como la protección del desarrollo normal de la sexualidad de los menores quienes todavía no han alcanzado el grado de madurez suficiente para determinarse sexualmente de forma libre y espontánea. De allí que para la realización del tipo penal no entre en consideración el consentimiento del menor, pues éste carece de validez, configurándose una presunción iure et de iure de la incapacidad de los menores para consentir válidamente.

Tercero. En cuanto al aspecto subjetivo del tipo, exige la concurrencia del dolo; es decir, que las relaciones sexuales o acceso carnal con una persona menor de 10 años de edad, se realice en forma consciente y voluntaria.

Cuarto. Que, el acusado ha abusado sexualmente de la menor de iniciales L.A.C.T., en circunstancias que se encontraba en la casa de la víctima al haber sido invitado por el padre de la menor agraviada a celebrar la llegada del año nuevo, llegando a dicho domicilio conjuntamente con el padre de la menor [quien era su compañero de trabajo] aproximadamente a horas nueve de la noche del día treinta y uno de diciembre del dos mil doce, toda vez que el imputado no tenía familia en esta ciudad, retirándose el acusado a las 04:00 de la madrugada del uno de enero del dos mil trece, por cuanto tenía que ingresar a laborar a las 07:00 de la mañana, siendo que al llegar tarde a su trabajo encontró que tenía relevo, que al estar sin actividad alguna que realizar decide regresar a la casa de su compañero Cumari, llegando a las 08:00 u 08:30 de la mañana aproximadamente del día 01.01.13 para seguir libando licor que había sobrado del día anterior, encontrando en dicha vivienda al señor Cumari acompañado de su vecino y la cónyuge de éste, además de la conviviente del señor Cumari, continuando con la celebración, para luego hacer su retiro su vecino y su señora; luego aproximadamente a las 02:00 de la tarde del mismo día [01.01.13] el señor Cumari se retira a descansar, quedándose en la sala

el imputado y los cuatro menores hijos del señor Cumari de 9, 7, 6 y 1 año y 8 meses de edad respectivamente entre ellas la menor agraviada, quienes estaban mirando videos musicales en la televisión, dirigiéndose la madre de los menores al primer piso para lavar sus prendas de vestir, quien en tres oportunidades subió a mirar a sus hijos, logrando ver al acusado despierto al lado de sus hijos, habiéndose producido el hecho entre las 02:30 a 04:00 de la tarde del día 01.01.13, retirándose el acusado a las 04:00 de la tarde aproximadamente, luego de ello la agraviada comunica el hecho a su progenitora quien alerta de lo ocurrido a su cónyuge quien es el padre de la menor, decidiendo inmediatamente llevarla a la comisaría del sector a efectuar la denuncia, señalando la menor que el acusado la ha sometido al acto sexual.

Quinto. Que, la menor agraviada, que, al momento de haber sido violentada sexualmente contaba con menos de diez años de edad, conforme ha quedado acreditado con su documento nacional de identidad obrante a fojas cuatro del expediente judicial, pues nació el 19 de abril del 2003, señaló en la comisaría a la que acudió con sus padres para presentar la denuncia, que el acusado Aldo Amasifuen Arévalo la sometió al acto sexual, versión que luego es corroborada en la entrevista única en cámara Gesell actuado en el Juicio Oral, y las demás pruebas incorporadas al proceso, como la declaración testimonial del padre de la menor Javier Hernán Cumari Rengifo; la declaración testimonial de Emilda Tapullima Panaifo [madre de la menor]; el Certificado Médico Legal N° 000007-DCLS en donde se señala que con fecha 01 de enero del 2013 la menor L.A.C.T. (09) presentaba: *“ano entreabierto hipotónico, borramiento parcial de pliegues transversales, se evidencia fisura que sigue el sentido y la dirección del pliegue anal, horas VI, XI y XII de reciente data, signos vitales perilesionales (congestión)”* y en sus conclusiones señala que la menor *“presenta signos de coito contra natura reciente”*; el Certificado Médico Legal N° 000566-PF-AR, solicitado por la defensa técnica que concluye que el probable medio empleado para afectar la indemnidad sexual de la menor agraviada, es compatible con órgano viril; el Certificado Médico Legal N° 001928-PF-

AR de fecha 25/02/2013 por el cual se especifica que es una lesión antigua y una reciente; el Informe de Pericia Psicológica – psiquiátrica de fecha 17/05/2013 practicado al procesado Aldo Amasifuen Arévalo; el Protocolo de Pericia Psicológica N° 000056-2013-PSC practicado a la menor agraviada de iniciales L.A.C.T. (09) que concluye que la menor agraviada padece reacción ansiosa situacional compatible con estresor sexual; el Protocolo de Pericia Psicológica N° 005789-2013-PSC practicado al acusado Aldo Amasifuen Arévalo; y las Vistas fotográficas impresas a colores de las lesiones ocasionadas a la menor agraviada L.A.C.T. (09) como producto de la violación sexual contranatura.

Sexto. Que, el colegiado estima, que si bien el acusado ha negado los hechos y su defensa ha tratado de sostener que ha existido la imposibilidad física de que el acusado haya podido ser al autor del ilícito en su contra, dicha tesis no es compartida por lo siguiente: **i) En primer lugar**, porque si bien resulta claro que sobre los actos concretos de imputación, existe como prueba directa la declaración de la menor agraviada; también lo es que su declaración incriminatoria inicial cumple con todas las exigencias de certeza para ser valorada como una prueba válida y creíble, en virtud de su espontaneidad y coherencia en el relato, apreciación que incluso tiene respaldo en el examen pericial efectuado por la psicóloga sobre el tema, quien ha sostenido que existe coherencia entre su relato y su manifestación emocional y que el testimonio de la menor es un testimonio consistente, coherente y narra hechos de su experiencia vivida; además ha sido persistente, en razón que dicha versión no solo ha sido volcada al momento de que fue evaluada psicológicamente sino también en la entrevista única realizada a través de la cámara Gesell; **ii) En segundo lugar**, el Colegiado considera el hecho que al momento de la declaración de la agraviada no se ha advertido sentimientos de odio para con el acusado, no con sus familiares de la víctima y más bien quedó claro que el acusado tenía buenas relaciones de amistad con el padre de la menor, razón por la cual éste le invitó a celebrar el año nuevo en su casa; tampoco ha existido sentimientos negativos por parte del imputado toda vez que

como lo ha manifestado ayudó al padre de la menor a que lo contraten todo el mes y no solamente quince días, afirmación realizada por éste en su interrogatorio quien indicó también que jamás tuvo ningún problema con el padre de la menor y que por el contrario eran amigos y compañeros de trabajo; que existe verosimilitud en el relato, corroborado con elementos periféricos como la pericia médica, psicológica, el relato de oídas de la madre de la menor; y la persistencia en su incriminación, tal como lo demuestra la entrevista única y que está plasmado en la pericia psicológica la misma que fue objeto de examen y oralización en el juicio oral; **iii) En tercer lugar**, el acusado indicó que efectivamente el día de los hechos si se encontraba en la casa de la menor y que el día 01.01.13 luego de las 02:30 de la tarde se quedaron solos en la sala de la vivienda de la menor conjuntamente con la menor agraviada y sus hermanitos de 7, 6 y 1 año 8 meses, para posteriormente quedarse el acusado únicamente con la menor agraviada y su hermanito de un año, en tanto su señora madre se encontraba lavando su ropa en el primer piso, momento que dio riendas sueltas a sus bajos instintos, verificándose la presencia del acusado en el escenario de los hechos.

Séptimo. Que, es válido y legítimo, asimilar como hipótesis fáctica verdadera y fiable la sindicación que la menor agraviada de iniciales L.A.C.T. efectuó contra el procesado Aldo Amasifuen Arévalo como el sujeto que la agredió sexualmente, dado que de forma libre y espontánea exteriorizó el rechazo a esos actos lesivos, que coherentemente narró episodios acontecidos y precisó el modo, lugar y forma de cómo fue agredida sexualmente, que estas diligencias en su legitimidad y seguridad no ofrecen dudas en atención a la presencia del representante del Ministerio Público, quien avaló el respeto de las garantías de imparcialidad y objetividad en la investigación. Que esta imputación tiene fundamento razonable puesto que se corrobora y consolida con las siguientes pruebas: **a)El Certificado Médico Legal N° 000007-DCLS** en donde se señala que con fecha 01 de enero del 2013 la menor L.A.C.T. (09) presentaba: *“ano entreabierto hipotónico, borramiento parcial de pliegues transversales, se evidencia fisura que*

sigue el sentido y la dirección del pliegue anal, horas VI, XI y XII de reciente data, signos vitales perilesionales (congestión)” y en sus conclusiones señala que la menor “presenta signos de coito contra natura reciente”, por lo que no existe duda de la violación que sufrió la menor; **b)** Copia simple del DNI de la menor agraviada L.A.C.T. (09), que acredita que la menor nació el 19 de abril del año 2003 y que su edad al 01 de enero del 2013 era de 09 años y 08 meses; **c)El Protocolo de Pericia Psicológica N° 000056-2013-PSC** practicado a la menor agraviada de iniciales L.A.C.T. (09) que concluye que la menor agraviada padece reacción ansiosa situacional compatible con estresor sexual; **d)El Acta de Inspección Fiscal** en el predio rústico ubicado en la calle Donadío N° 209 zona baja de Belén, donde consta que se trata de una casa edificada con material rústico sobre shungos (postes de madera) con una sala de 3.5 x 6.5 en cuyo interior se advierte un soporte de madera a 1.5 que sostiene un dispensador de agua (balde) y al lado izquierdo de la sala se ubica un televisor y silla de plástico, los mismos que han sido mencionados por la menor en su entrevista al detallar las circunstancias, modo y lugar en que fue violada; **e)** Las Vistas fotográficas impresas a colores de las lesiones ocasionadas a la menor agraviada L.A.C.T. (09) como producto de la violación sexual contranatura; **f) El Informe de Evaluación Psicológica – psiquiátrica** de fecha 17/05/2013 que concluye que el alcohol, en el caso de acusado, facilitó la emergencia de las conductas impulsivas sexuales; lo que fue explicado por el perito Julio César Arévalo Sánchez en juicio oral, cuando refiere que el procesado es una persona que al momento del examen se encontraba lúcido y orientado en tiempo y espacio respondiendo a todas las pruebas con coherencia; asimismo respecto a que si la embriaguez patológica hace que la persona no recuerde lo hechos ocurridos, refiere a que la misma personalidad narcisista del acusado hizo que reaccionara de manera adecuada cuando fue intervenido por la policía, sin demostrar ningún temor ni miedo, reacción tomada porque trataba de ocultar algo; es decir se encontraba consciente de lo que estaba pasando; por lo que el alcohol que había ingerido el día anterior no provocó ninguna perturbación de tipo de

trastornos de organicidad cerebral; en tanto que como refiere el perito, el procesado realiza un relato minucioso y detallado, sin embargo respecto a los hechos no los quiere verbalizar; y **g)El protocolo de Pericia Psicológica N° 005789-2013-PSC de fecha 17 de linio del 2013.**

Octavo. Certificado Médico Legal N° 000566-PF-AR, solicitado por la defensa técnica que concluye que el probable medio empleado para afectar la indemnidad sexual de la menor agraviada, es compatible con órgano viril; el Certificado Médico Legal N° 001928-PF-AR de fecha 25/02/2013 por el cual se especifica que es una lesión antigua y una reciente; el Informe de Pericia Psicológica – psiquiátrica de fecha 17/05/2013 practicado al procesado Aldo Amasifuen Arévalo; el Protocolo de Pericia Psicológica N° 005789-2013-PSC practicado al acusado Aldo Amasifuen Arévalo.

1.7. SÍNTESIS DEL RECURSO DE APELACIÓN.

Que, mediante escrito de fecha 05 de noviembre del 2014, el acusado ALDO AMASIFUEN AREVALO interpone recurso de apelación contra la Sentencia contenida en la Resolución N° VEINTIUNO de fecha 29 de octubre del 2014, mediante la cual se le CONDENA a la PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD DE CADENA PERPETUAyse FIJA como REPARACION CIVIL la suma de CINCO MIL NUEVOS SOLES; conforme a los argumentos que expone:

Primero. Que, la sentencia contraviene flagrantemente con la norma fijada en el artículo VII del Título Preliminar del Código Penal, que proscribe toda forma de responsabilidad objetiva, garantía procesal constitucional que concuerda con la otra garantía establecida en el artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Penal, que dice que para declarar la responsabilidad penal de un procesado, se requiere de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales. En caso de duda sobre la responsabilidad penal debe resolverse a favor del imputado.

Segundo. Que, al no haber suficiente actividad probatoria de cargo, el colegiado asume de oficio como cierta como ciertas la declaración muy bien orientada y dirigida de la menor en la cámara Gesell.

Asimismo la Sentencia asume como ciertas las pericias de la psicóloga Bustamante y del psiquiatra Arévalo, a pesar de la evidente subjetividad y excesos que muestran al emitir juicios de valor respecto a mi presunta responsabilidad penal, infringiendo con ello el mandato prescrito en la última parte del artículo 178 del Código Procesal Penal; Además de ello, denuncia la omnipresencia prejuzgada de la psicóloga Bustamante, que no solo aparece como partícipe y conductora de la cámara Gesell, sino también peritando a la menor y al recurrente, como si fuera la única perita psicológica del Instituto de Medicina Legal, o tal vez la más proclive a los intereses y mandatos del representante del Ministerio Público.

En tal sentido, por la insuficiente y precaria actividad probatoria actuada por la fiscalía, debería haberse resuelto a su favor, esto es, han debido absolverlo, lo cual parece difícil o tal vez imposible de darle, dada la precariedad también de las condiciones laborales de los magistrados del colegiado.

Tercero. Que, está establecido en el nuevo Código Procesal Penal, que el titular de la acción penal, es el representante del Ministerio Público, con sus fiscales, y que ellos tiene la carga de la prueba y que están obligados a actuar con objetividad e imparcialidad, indagando los hechos constitutivos del delito, lo que no se advierte en el presente proceso, dada la nula e insuficiente actividad probatoria que a lo largo de más de 20 meses; sin embargo, a lo largo del proceso se ha podido apreciar lo contrario, en tanto, han procurado soslayar u ocultar las pruebas que de algún modo le favorecerían en su defensa y que en todo caso generan duda y por tanto su inocencia en la comisión del hecho que se le atribuye, como ocurre con el Acta de Registro Domiciliario y las fotografías tomadas con ocasión de llevarse a cabo la diligencia de inspección ocular en el lugar de los hechos el día 2 de enero del 2013, además las pericias de análisis vaginal y anal de la menor, cuyo resultado tampoco muestran presencia de sangre o espermatozoides.

II. ACTUACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA

Mediante Resolución N°27 de fecha 14 de abril del 2015, los integrantes del colegiado de la Sala Penal de Apelaciones de Loreto: SEÑALARON: Como fecha y hora para la Audiencia de Apelación de Sentencia condenatoria el día 27 de abril del 2015, a las 2:30 de la tarde, a llevarse a cabo en la Sala de Audiencias Anexo al establecimiento Penitenciario de Sentenciados e Inculpados de Maynas.

2.1. SINTESIS DE SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA.

Mediante Resolución N°29 de fecha 11 de Mayo de 2015, los integrantes del colegiado de la Sala Penal de Apelaciones RESOLVIERON: 1)DECLARAR INFUNDADA la apelación formulada por el procesado ALDO AMASIFUEN AREVALO; 2)CONFIRMAR la Sentencia contenida en la Resolución N° VEINTIUNO de fecha 29 de octubre del 2014, la cual se le CONDENARON a ALDO AMASIFUEN AREVALO a la PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD DE CADENA PERPETUA, en agravio de la menor de iniciales L.A.C.T., y se FIJA como REPARACION CIVIL la suma de CINCO MIL NUEVOS SOLES; conforme a los argumentos que exponen:

Primero. Que, el tema principal de la controversia radica en la pretensión nulidicente del imputado y el supuesto de indebida valoración de la prueba, carencia de motivación y consecuente nulidad; que, analizada la resolución apelada se tiene que la sentencia impugnada se encuentra suficiente y razonablemente justificad y guarda fidelidad con lo actuado y la legislación de la materia. Dicho, en otros términos, reviste las condiciones de un mensaje judicial claro y sólido sobre la realidad del delito y la responsabilidad penal del agente. En tal virtud la propuesta de nulidad no merece acogida por el Tribunal revisor.

Segundo. Que, si bien es cierto el sentenciado sostiene su negativa respecto de la autoría del delito que se le imputa; sin embargo, de la prueba actuada en la investigación y sometida al contradictoria en el juicio oral, se

tiene que, el imputado reconoce haber estado primeramente tomando licor en dos oportunidades en compañía de vecinos y los padres de la menor agraviada, en el domicilio de éstos últimos, así como reconoce haber estado viendo videos musicales en la televisión conjuntamente con la menor agraviada y sus demás hermanos.

Tercero. Que, de la sentencia se aprecia que colegiado procede a enumerar una secuencia de los hechos probados, como resultado de una valoración de cargo hacia el procesado, de acuerdo a los medios probatorios actuados previamente y relacionados a los resultados de la investigación realizada y que se encuentran concatenados con cada una de los actos de investigación actuados en juicio oral, para luego sustentar la incriminación en su contra respecto a los hechos materia de impugnación, que son las que determinan con el tercer considerando la *ratio decidendi* que sustentas la resolución impugnada.

Cuarto. Que, en cuanto a que el acusado sostiene que no ha cometido ningún delito incriminado en su contra, dicha tesis queda desbaratada, por cuanto se observa que el colegiado, en el tercer considerando relacionado con la vinculación de los hechos que si existen pruebas directas como la declaración de la menor agraviada efectuada en la entrevista única “Cámara Gesell”, y valorada como prueba válida, el mismo que fuera reforzada con la Prueba Psicológica cuyo perito María del Socorro Bustamante Núñez lo ratifica en el juicio oral, corroborado con las declaraciones de los padres de la menor agraviada, tanto a nivel preliminar y judicial, además de las pruebas periciales actuadas durante el proceso, como el caso del protocolo de pericia psicológica N° 005789-2013-PSC, además de la información proporcionada en los debates orales por el perito psiquiátrico Julio César Arévalo Sánchez.

Quinto. Que, en consecuencia, el A Quo ha tenido en cuenta la exigencia del Acuerdo Plenario número 01-2001-CJ-116, que obliga al órgano jurisdiccional tener en cuenta: “El Juez entenderá, en concreto, las particularidades de cada caso para establecer la relevancia de la prueba como consecuencia de la declaración de la víctima o testigo, y le adecuará a la forma y

circunstancias en que se produjo la agresión sexual”. Situación que se ha tenido en cuenta para motivar debidamente y determinar la aplicación del acuerdo plenario, con lo cual se evidencia que no podría haber existido odio, venganza y resentimiento por parte de la agraviada para imputar al procesado los hechos investigados, motivo por el cual, la apreciación del Colegiado se encuentra adecuada a los alcances del Acuerdo Plenario número 002-2005/CJ-116, y de toda la investigación de elementos periféricos que le dan la solidez y verosimilitud a la versión de la agraviada. Evidenciándose que el colegiado ha valorado en juicio oral toda la prueba personal y documentaria que hacen coherente el resultado de su razonamiento.

Sexto. Así, toda resolución judicial será siempre motivada, dada la exigencia que deriva de la proscripción de la indefensión. Las partes en el proceso tiene derecho a que la resolución de la pretensión formulada, esté debidamente motivada. Dicho derecho, exige un razonamiento judicial exhaustivo o pormenorizado, de todos los aspectos y perspectivas que dichas partes puedan tener de la cuestión que se decide, sin embargo, la resolución está apoyada en argumentos introducidos vía el contradictorio en juicio oral; en efecto, la sentencia impugnada tiene correspondencia entre los puntos debatidos en el proceso penal y que fueron recogidos en la sentencia condenatoria, además se ha cumplido con las exigencias advertidas por parte del Órgano Superior Colegiado al emitir la resolución número siete, que fuera materia de alzada en su oportunidad.

Séptimo. Entonces del análisis integral de actuados en el decurso de la investigación y del Juicio Oral se aprecia un discurrir de suficiencia probatoria que puede enervar su presunción de inocencia, pues, no existe prueba plena de irresponsabilidad y como obra contra ella prueba completa o suficiente, no ha resultado procedente absolverlo sino condenarlo. Pues de los hechos expuestos, se tiene que el inculpado ha tenido conocimiento que lo que realizaba era ilícito, esto se corrobora con el material probatorio dentro del proceso, pruebas que han sido sometidas al contradictorio y el juzgador los

ha individualizado y vinculado racionalmente con el ilícito atribuible al sentenciado.

2.2. SÍNTESIS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Que, con escrito de fecha 25 de mayo de 2015, el sentenciado ALDO AMASIFUEN AREVALO, interpone RECURSO DE CASACIÓN, contra la Sentencia de Vista contenida en la RESOLUCIÓN NÚMERO VEINTINUEVE, de fecha 11 de mayo del 2015, que DECLARAR INFUNDADA su apelación y CONFIRMA la Sentencia contenida en la Resolución N° VEINTIUNO de fecha 29 de octubre del 2014; conforme a los argumentos que exponen:

Primero: Que, considera no solo equivocada de por sí la sentencia, sino reiterativa y elementalmente remisiva, adecuándose a la “ley del menor esfuerzo” y dentro de una apariencia de formalidad literal, violenta sus derechos fundamentales, y que tienen que ver con el respeto al debido proceso, al principio de legalidad, pues si debe ser condenado, debe serlo con pruebas reales y no solo con indicios aprobados de modo superlativo, sin pruebas idóneas que los confirmen.

Segundo: Que, es imperativo constitucional y legal, el derecho de las personas a gozar de la presunción de la inocencia al ser imputado de un hecho doloso. En este proceso no hay pruebas idóneas, suficientes y reales que acrediten la comisión del delito de violación de su parte, sin embargo, se le impone una condena sobre la base de una presunción de culpabilidad, sobre la base de la aplicación del derecho del enemigo.

Tercero: Que, para condenarlo a cadena perpetua los magistrados han valorado únicamente la declaración de la menor en cámara Gesell, el certificado médico legal que indica la violación contranatura, la declaración de la madre de la menor agraviada, la pericia psicológica de la menor, la pericia del psiquiatra; sin embargo, no se ha tomado en cuenta la inspección ocular de la casa y del ambiente donde supuestamente se llevó a cabo la

agresión, además de las fotografías donde se aprecia la sala donde supuestamente se agredió a la menor y donde está el famoso recipiente de agua sostenido en una pequeña base de madera y con una altura de un metro y medio, inalcanzable para los efectos de la agresión; sumando también a que tampoco se tomó en cuenta las pericias del hisopado anal y vaginal de la menor que no refieren la existencia de espermatozoides o sangre, menos aún se tomó en cuenta la pericia de la tela donde supuestamente se limpió la menor.

Cuarto: Que, la declaración de la menor agraviada en la cámara Gesell, no es coherente, ni menos verosímil y de su sola apreciación se puede catalogar como preparada y direccionada, pues es inconcebible que en un área toda abierta, sin espacio para ocultarse o esconderse, con una madre que subía y bajaba para controlar su presencia y la actividad de los menores, se haya producido un hecho gravísimo.

Dar idoneidad a una declaración incoherente como la dada por la menor, es aplicar la ley del menor esfuerzo para analizar los hechos. Y dar relevancia a una sola prueba, que ni siquiera está comprobada y del cual solo se tiene indicios, es un abuso del derecho y una carencia de objetividad e imparcialidad que me deja en la indefensión absoluta.

Quinto: Que, se han violentado sus derechos al dar firmeza a un reconocimiento que no reúne las seguridades previstas y dictadas en el artículo 189 del Código Procesal Penal, así como dar atención a las pericias psicológicas y psiquiátrica que violentan también lo fijado en el inciso 2 del artículo 178 del mismo cuerpo adjetivo de normas; más aún no se ha tomado en cuenta las pruebas a su favor, con lo que se contraviene su derecho a recibir una tutela jurisdiccional efectiva, soslayando y olvidándose del imperio del artículo IV del Título Preliminar y el artículo 60 inciso 2 del dispositivo legal ya referido, que obliga no solo a reunir las pruebas que demuestren la imputación de los cargos; por consiguiente, con la sentencia impugnada se confirma que está siendo condenado sin pruebas suficientes e idóneas que enerven la presunción de inocencia al que tiene derecho.

III. ACTUACIONES DE LA CORTE SUPREMA.

3.1. SÍNTESIS DE LA SENTENCIA DE LA CORTE SUPREMA – SALA PENAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA.

Con fecha 17 de diciembre del 2015, el colegiado de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República; **ACORDARON:** **1) Declarar NULO** el auto del 01 de junio del 2015, que concedió el recurso de casación interpuesto por Aldo Amasifuen Arévalo; **2) Declarar INADMISIBLE** el recurso de casación formulado contra la Sentencia de Vista de fecha 11 de mayo del 2015; en mérito a las siguientes consideraciones:

Primero. Que, el literal “c” del inciso 1 del artículo 405 del Código Procesal Penal, señala como una de las formalidades requeridas en general para la admisión del recurso impugnatorio que se precisen las partes o puntos de la decisión a los que se refiere la impugnación, y se expresen los fundamentos, con indicación específica de los fundamentos de hecho y de derecho que lo apoyen, y que se deberá concluir formulando una pretensión concreta; en tanto, el artículo 428 del mismo dispositivo, fija las circunstancias por las la Corte Suprema declara inadmisibile el planteamiento de casación de las partes cuando carezca manifiestamente de fundamento.

Segundo. Que, conforme al estado de la causa y en aplicación de lo dispuesto en el apartado 6 del artículo 430 del CPP, corresponde evaluar si cabe conocer el fondo del planteamiento. La admisibilidad del recurso de casación surge de la concordancia de los artículos 405, 428 y 430, primer apartado del CPP, cuyos requisitos deben cumplirse cabalmente para que se declare bien concedido; **2.2.** La decisión cuestionada fue emitida por el Colegiado Superior absolviendo el grado de apelación planteado por el interesado y se interpuso dentro del plazo previsto por ley; **2.3.** El procesado refirió afectación a la presunción de inocencia, por lo que es preciso apreciar si durante el curso del trámite se obtuvieron suficientes pruebas de cargo

con contenido incriminatorio sobre la realización del hecho y la participación del sentenciado, para fundar una decisión de condena; **2.4.** En el caso concreto se obtuvo la declaración de la agraviada en Cámara Gesell, la pericia psicológica practicada a la menor ratificada en el juicio oral por la perito doña María del Socorro Bustamante Núñez, las declaraciones de los padres de la víctima y la pericia Médico Legal N° 000007-DCLS, ratificada durante el juicio oral por el perito don Alain Elías Arévalo Mera, pruebas de carga y con contenido incriminatorio actuadas durante el juicio debatidas y suficientes para enervar la presunción de inocencia, y el Colegiado Superior expresó las razones para considerar el quebrantamiento de la presunción de inocencia que asistía al procesado, por lo que no se aprecia la vulneración que refiere pretendiendo una revaloración de la prueba, lo que es ajeno al recurso de casación; **2.5.** Que, el literal a) del artículo 428 del CPP, establece que deberá declararse la inadmisibilidad de la casación si el planteamiento carece manifiestamente de fundamento.

IV. ANALISIS Y CONCLUSIONES

- 4.1. Cuando se plantea el Requerimiento Acusatorio por parte de la Fiscalía, este lo realiza simplemente señalando los hechos ocurridos y la imputación objetiva contra el acusado, sin embargo, en dicho requerimiento no se sustentan los motivos que dan solidez a la versión de la menor agraviada, dado que las evidencias presentadas por la fiscalía solo se basaban en tres medios probatorios, la Entrevista Única en Cámara Gesell de la Menor, el Certificado Médico y la Pericia Psicológica practicada a la menor, además de otros elementos periféricos; sin embargo no señalaron que le daba solidez a estos tres medios de prueba, a diferencia del Juzgado Colegiado que si lo realiza en su sentencia condenatoria, al señalar que la declaración de la menor es considerada como prueba directa en mérito al Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116, subsanando la omisión de la fiscalía al aplicar el principio de que el Juez conoce el Derecho.

- 4.2. Efectivamente el Juzgado Colegiado emite su Sentencia Condenando al acusado Aldo Amasifuen Arevalo, en mérito a que durante el juicio se ha probado de manera objetiva y contradictoriamente cada uno de los medios probatorios ofrecidos por la Fiscalía, concluyéndose ser el autor del delito de Violación Sexual de Menor de Edad de Iniciales L.A.C.T de 09 años de edad, imponiéndose la pena de Cadena Perpetua y una reparación económica de cinco mil soles en favor de la menor, cabe señalar que las violaciones sexuales realizadas en contra de las menores de 10 y 14 años hasta antes de la Ley N° 30838 del año 2018 se condenaba con penas de Cadena Perpetua si el delito se cometía en contra de las menores de 10 años y una pena no menor de 30 años y no mayor de 35 años si el delito se cometía contra menores de 14 años, realizando el legislador una redacción escalonada del delito estipulado en el Artículo 173° del C.P, sin embargo con la entrada en vigencia de dicha Ley el legislador eliminó esta pena escalonada y estipuló que la única pena sea la de Cadena Perpetua para todos los actos de violación realizada contra las menores de 14 años.

- 4.3. La Sala Penal, al tener conocimiento del recurso de apelación interpuesto por el Abogado de la parte acusada, realizó un pronunciamiento de manera descriptiva, de lo que el Juzgado Colegiado desarrollo en su Sentencia Colegiada, señalando en primer lugar de la forma de como el Colegiado valoró cada uno de los medios probatorios ofrecidos por la Fiscalía y que estos además fueron debatidos y sometidos a un contradictorio con el acusado; en segundo lugar asevera los fundamentos planteados por el propio colegiado, al haber aplicado el Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116, pero no solo ello sino que señala que el Colegiado también aplicó el acuerdo plenario 01-2011-CJ-116, que señala que el Juez debe valorar cada uno de los elementos probatorios y darle el valor probatorio que merece de acuerdo a como sucedieron los hechos y en merito a la declaración del agraviado o testigo; finalmente, la Sala Penal, va a señalar que el Colegiado ha realizado una valoración pormenorizada de cada uno de los medios probatorios y los ha utilizado de sustento para su pronunciamiento, señalando que se ha desvirtuado el Derecho a la Presunción de Inocencia, de esta manera confirma la Sentencia Condenatoria del Juzgado Colegiado.
- 4.4. La Corte Suprema de Justicia de la República, se va a pronunciar respecto al recurso casatorio presentado por la parte acusada, sin embargo solo va emitir un Auto de Calificación del Recurso de Casación, declarándolo improcedente debido a que uno de los fundamentos del Abogado del Acusado era que no existen elementos probatorios que desvirtúen la Presunción de Inocencia del acusado; sin embargo, tal como señaló la Sala Penal si existen suficiencia probatoria para enervar su presunción de inocencia, no existiendo más fundamentos de Derecho por el cual la Corte Suprema pueda pronunciarse, por lo que declara inadmisibile el recurso casatorio en merito al literal a del artículo 428° del NCPP.
- 4.5. Se debe cuestionar los escritos presentado por el abogado de la defensa, en merito a que existen argumentos que indicaban que la

fiscalía había omitido presentar pruebas que obraban en la carpeta fiscal, sin embargo tanto en la Audiencia de Control de Acusación y en la etapa de Juicio Oral, no presentó prueba nueva, sino que solo en su escrito de apelación de manera tardía señala que la fiscalía no utilizó algunos medios probatorios, en este caso los Abogados deben tener presente y señalar todos los elementos probatorios que la fiscalía encuentre a menos que esta omisión sea una estrategia para Juicio Oral, pero sin embargo para este caso no ocurrió de esta manera. Por otro lado, debemos cuestionar el escrito de Recurso Casatorio presentado por el Abogado del acusado, debido a que el Recurso Casatorio solo está dirigido a pronunciarse por omisiones procesales e interpretaciones de Derecho; sin embargo, el Abogado planteó una revaloración probatoria algo que es ajeno a esta instancia, por lo que los Abogados deben estar capacitados para realizar este tipo de recursos impugnatorios.

- 4.6.** Finalmente es necesario resaltar la estrategia que tuvo la fiscalía, al omitir medios probatorios que no aportaban a su teoría del caso, a diferencia del abogado de la parte acusada que de manera general y objetiva tuvo una defensa floja, debido a que el mismo debió promover más la valoración de los medios probatorios de su Teoría del Caso tanto a nivel de Fiscalía como en el Poder Judicial, ello debido a que existieron algunos medios probatorios que no fueron apreciados en juicio oral que pudieron haber ayudado a su patrocinado, como por ejemplo la declaración de uno de los primos del padre de menor en el que indicaba que le había pagado para que declare en contra del acusado, o el certificado de dosaje etílico negativo con el que hubiera podido probar que no había bebido o las pericias a las prendas de la menor donde no se encontraron restos seminales; sin embargo, como se vuelve a repetir, el Abogado de la Defensa no promovió la valoración de sus medios de prueba, es por ello que los Abogados, deben velar que los fiscales presenten los elementos de pruebas que apoyen su teoría del caso tanto a nivel Fiscalía como de Poder Judicial.

V. BIBLIOGRAFIA

- Jose Antonio Caro Jhon (2019). SUMMA PENAL. Tomo 1. Lima. NOMOS & THESIS.

- JOHN, J. A. (2017). SUMMA PENAL. *Tomo I*. LIMA: NOMOS & THESIS.

- JURISTAS EDITORES E.I.R.L. (2019) CODIGO PENAL. LIMA

FUENTES ELECTRONICAS:

- Acuerdo Plenario N° 2-2005/CJ-116 (30 de septiembre del 2005). UNSM. Obtenido de UNSM.
https://derecho.usmp.edu.pe/cedp/jurisprudencia/Acuerdo%20Plenario%20N2_2005.pdf

- Acuerdo Plenario N° 1-2011/CJ-116 (06 de diciembre del 2011). Poder Judicial. Obtenido del Poder Judicial:
<https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/10b3e2004075b5dcb483f499ab657107/ACUERDO+PLENARIO+N%C2%B0+12011.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=10b3e2004075b5dcb483f499ab657107>

EXPEDIENTE CONSTITUCIONAL: ACCION DE AMPARO

RESUMEN

En el Primer Juzgado Especializado en lo Civil de Maynas, la accionante Lucero Mercedes del Águila Tanchiva interpone demanda de acción constitucional de amparo, por vulneración a su derecho constitucional al trabajo al haber sido despedida sin expresión de causa, a fin de que se le restituya su derecho fundamental vulnerado reponiéndole a su centro de trabajo con contrato indeterminado por haberse desnaturalizado el contrato sujeto a modalidad y se ordene su reposición como trabajadora a plazo indeterminado.

El Juez de primera instancia declara fundada la demanda, pues argumenta que se ha vulnerado su derecho constitucional al trabajo consagrado en los artículos 22° y 27° de la Constitución Política del Estado, además del derecho a acceder a un puesto de trabajo conlleva el derecho a no ser despedido sino por causa justa configurándose con ello un despido sin imputación de causa, debiendo, por tanto, ampararse la demanda. El demandado interpuso recurso de apelación.

El Colegiado de la Sala Civil Mixta de Loreto, revoca la Sentencia contenida en la resolución N° 05 de fecha 08 de noviembre del 2013, que declara fundada la demanda interpuesta por Lucero Mercedes del águila Tanchiva, reformándolala declara Improcedente, en consecuencia, se ORDENA que el Juzgado remita los actuados al Juzgado Transitorio Laboral de Maynas, para que previa adecuación de la demandada por el demandante, emita pronunciamiento conforme a Ley.

El Tribunal Constitucional emite su sentencia, declarando fundada la demanda interpuesta porque se ha acreditado la vulneración de su derecho al trabajo y, en consecuencia, nulo el despido arbitrario de la demandante. Asimismo, ordena a la Municipalidad Provincial de Maynas que reponga a Doña Lucero Mercedes Del ÁguilaTanchiva como trabajadora a plazo indeterminado en el cargo que venía desempeñando o en otro de igual o similar categoría o nivel, en el plazo de 2 días.

ABSTRACT

In the First Specialized Civil Court of Maynas, the plaintiff Lucero Mercedes del Aguila Tanchiva files a constitutional action for amparo, for violation of her constitutional right to work by having been fired without expression of cause, in order to be reinstated her fundamental right violated by restoring her to her work center with an indeterminate contract for having distorted the contract subject to modality and her replacement as an indefinite-term worker is ordered.

The judge of first instance declares the claim founded, as he argues that his constitutional right to work enshrined in articles 22 and 27 of the Political Constitution of the State has been violated, in addition to the right to access a job entails the right not to be fired except for just cause, thereby configuring a dismissal without imputation of cause, and therefore, the claim must be protected. The defendant filed an appeal.

The Collegiate of the Mixed Civil Chamber of Loreto, revokes the Sentence contained in resolution No. 05 dated November 8, 2013, which declares the lawsuit filed by Lucero Mercedes del Águila Tanchiva founded, reforming it and declares it inadmissible, consequently, it is ORDERS that the Court refer the proceedings to the Maynas Transitory Labor Court, so that, prior to the adaptation of the defendant by the plaintiff, it issues a pronouncement in accordance with the Law.

The Constitutional Court issues its judgment, declaring the claim filed founded because the violation of her right to work has been proven and, consequently, the arbitrary dismissal of the plaintiff has been voided. Likewise, it orders the Provincial Municipality of Maynas to replace Doña Lucero Mercedes Del Águila Tanchiva as an indefinite-term worker in the position that she had been holding or in another of the same or similar category or level, within 2 days.

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo tiene como base el proceso constitucional de amparo interpuesto por Lucero Mercedes del Águila Tanchiva contra la Municipalidad Provincial de Maynas, a fin de que se deje sin efecto el despido arbitrario del cual ha sido objeto, y en consecuencia, se ordene su reposición en el puesto que venía desempeñando como supervisora del barrido de vías, o en otro puesto similar.

El Primer Juzgado Civil de Maynas declaró fundada la demanda de amparo, en mérito a la aplicación de la primacía de la realidad, puesto que se ha establecido que entre las partes ha existido una relación de naturaleza laboral y no civil, por lo que la demandada al haber despedido a la recurrente sin causa justa ha vulnerado el derecho constitucional al trabajo de la actora.

La Sala Superior revisora revocó la Sentencia contenida en la resolución N° cinco de fecha 08 de noviembre del 2013, que declara fundada la demanda interpuesta por Lucero Mercedes del águila Tanchiva: reformándola declaró Improcedente, en consecuencia, ordenó que el Juzgado remita los actuados al Juzgado Transitorio Laboral de Maynas, para que previa adecuación de la demandada por el demandante, emita pronunciamiento conforme a Ley.

El Tribunal Constitucional declaró FUNDADA la demanda interpuesta porque se ha acreditado la vulneración de su derecho al trabajo y, en consecuencia, NULO el despido arbitrario de la demandante. Asimismo, ordeno a la Municipalidad Provincial de Maynas que reponga a doña Lucero Mercedes del Águila Tanchiva como trabajadora a plazo indeterminado en el cargo que venía desempeñando o en otro de igual o similar categoría o nivel, en el plazo de 2 días.

VI. ACTUACIONES DE PRIMERA INSTANCIA

6.1. DATOS GENERALES DEL EXPEDIENTE

6.1.1. Información General

Expedientes : 0828-2013-0-1903-JR-CI-01

Materia :Acción de Amparo

Demandante :Lucero Mercedes del Aguila Tanchiva

Demandado :Municipalidad Provincial de Maynas

Distrito :Corte Superior de Justicia de Loreto

6.1.2. Órganos Jurisdiccionales

Juzgado :Primer Juzgado Civil de Maynas

Juez : Alexander Rioja Bermudez

Sala Civil :Sala Mixta

Vocales: S.S. Sologuren Anchante

Chirinos Maruri y Cassano Campos.

**Tribunal Constitucional: SS. Blume Fortini, Miranda Canales,
Ramos Nuñez y Espinosa – Saldaña Barrera.**

6.2. SINTESIS DE LA DEMANDA

Que, mediante escrito de fecha 21 de agosto de 2013, **LUCERO MERCEDES DEL AGUILA TANCHIVA**, formula demanda contra **LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE MAYNAS**, a fin que el Juzgado reponga las cosas al estado anterior de la violación de sus derechos constitucionales, disponiendo su reposición en su puesto habitual de trabajo con contrato a plazo indeterminado, por haber sido despedida sin expresión de causa (despido incausado) y sin haberle otorgado el derecho de defensa que establece la Constitución.

6.2.1. Fundamentos de Hecho de la Demanda

- La demandante laboró en la Municipalidad Provincial de Maynas desde el 01 de octubre del 2011 hasta el 03 de junio del 2013, en calidad de obrera, como supervisora del barrido de vías de la Sub Gerencia de Saneamiento de la Municipalidad Provincial de Maynas, con un horario de trabajo desde la 03:00 pm., hasta las 11:00 pm., percibiendo como última remuneración mensual la suma de S/.1,100.00 Nuevos Soles.
- Que, el 03 de junio del 2013, no le dejaron ingresar a su centro habitual de labores indicándole su jefe inmediato que no trabajaba a partir de la fecha en la Municipalidad Provincial de Maynas, afirmación que lo hizo sin entregarle una Carta de Pre-Aviso o de Despido, solo le expresaron verbalmente que no trabajaba a partir de la fecha para en la Sub Gerencia de Saneamiento de la referida Entidad, es decir, su persona fue objeto de un **DESPIDO INCAUSADO**.
- Que, al haber sido objeto de un **DESPIDO INCAUSADO**, se constituyó a la **Comisaría de Iquitos** de la Policía Nacional del Perú, a solicitar una **Constatación Policial** por despido incausado en su centro de trabajo, realizándose la misma en las instalaciones

de la oficina de Sub Gerencia de Saneamiento de Salud Ambiental de la Municipalidad Provincial de Maynas ubicada en 09 de diciembre N°678 en el distrito de Iquitos, donde se constató que no le dejaron ingresar a su centro de trabajo.

- Que, el demandado no ha considerado al momento de despedirlo arbitrariamente, que su persona pertenece al régimen de la actividad privada de conformidad con el capítulo V, artículo 37 (segundo párrafo) de la Ley Orgánica de Municipalidades - Ley N° 27972, que establece lo siguiente: “Los obreros que prestan sus servicios a las municipalidades son servidores públicos sujetos al régimen laboral de la actividad privada, reconociéndoles los derechos y beneficios inherentes a dicho régimen”.
- Que, como pertenece al régimen laboral de la actividad privada, de conformidad con lo establecido en el artículo 37 de la **Ley N° 27972, solo podía ser despedido por causas relacionadas con su conducta o capacidad de conformidad con los artículos 22, 23 y 24 del Decreto Supremo N° 003-97-TR,** además **el demandado no cumplió con cursarme la carta de pre aviso y despido conforme lo establecen los artículos 31 y 32 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, Decreto Supremo N° 003-97-TR.**
- El demandado al momento de despedirlo no ha considerado que realizaba sus labores diarias mediante **PRESTACIÓN PERSONAL** porque tenía un horario de trabajo de 03:00 pm hasta las 11:00 pm., su labor lo realizaba como **TRABAJADORA SUBORDINADA,** recibía órdenes de sus superiores y también **PERCIBÍA REMUNERACIÓN MENSUAL** en la suma de S/.1,100,00 nuevos soles, conforme obra en los recibos por honorarios.

Que, al estar probado, que prestaba servicios en forma personal, sujeto a subordinación, cumpliendo un horario de trabajo, percibiendo una remuneración y desarrollando labores en rubros ordinarios de la Municipalidad Provincial de Maynas, se acredita que el demandado con su persona encubría una relación laboral de carácter permanente, **en consecuencia, se debe aplicar el Principio de la Primacía de la Realidad y ordenarse a la Municipalidad Provincial de Maynas, lo reincorpore en su puesto de trabajo conforme al artículo 37 de la Ley N° 27972, a plazo indeterminado, además de incluirlo en la planilla correspondiente.**

6.2.2. Fundamento de Derecho

Señala como fundamentos de derecho las disposiciones contenidas en los artículos 22, 23, 24, 26, 27, 200 numeral 2 y la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Estado, los artículos 1 y 37 numeral 10 del Código Procesal Constitucional y el artículo 7 inciso d) del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

6.2.3. Medios Probatorios

Asimismo, ofrece como medios probatorios la Constancia Policial del despido arbitrario expedido por la Comisaria PNP Iquitos, la copia fedateada de la Constancia de Trabajo expedida por la Sub Gerencia de salud ambiental de Parques y Áreas verdes de la Municipalidad Provincial y los recibos por honorarios emitidas por la Sub Gerencia de salud ambiental de Parques y Áreas verdes de la Municipalidad Provincial desde el mes de octubre del 2011 hasta el mes de mayo de 2013.

6.3 . SINTESIS DEL AUTO ADMISORIO

Mediante Resolución N° **UNO** de fecha 27 de agosto de 2013, el Juez del Primer Laboral de Maynas, luego de verificar que la demanda cumple con los requisitos establecidos en los artículos 424 y 425 del Código Procesal Civil; **RESUELVE: ADMITIR A TRAMITE** la demanda interpuesta por Lucero Mercedes Del Águila Tanchiva, contra la Municipalidad Provincial de Maynas, sobre Proceso de Amparo en la **vía del Proceso de Garantía Constitucional**, en consecuencia, **se corre TRASLADO** a la demandada por el término de **CINCO DIAS**, NOTIFICÁNDOSE al Procurador Público de la Entidad, teniéndose por ofrecidos los medios probatorios que indica la demandante.

6.4. SINTESIS DE LA CONSTESTACION DE LA DEMANDA

Que, mediante escrito de fecha 06 de setiembre de 2013, el letrado **ANTONIO DELGADO OLANO**, en su condición de Procurador Público Municipal de la Municipalidad Provincial de Maynas, se apersona al proceso y deduce las Excepciones de Falta de Agotamiento de la Vía Administrativa e Incompetencia contra la acción promovida por **Lucero Mercedes Del Águila Tanchiva**, contra **la Municipalidad Provincial de Maynas y Otro**. Asimismo, contesta la demanda NEGANDOLA Y CONTRADICIENDOLA en todos sus extremos, conforme a las siguientes consideraciones:

6.4.1. Interpone Excepción de Falta de Agotamiento de la Vía Previa:

- Que, la Acción de Amparo interpuesta por la demandante por despido incausado, tiene como finalidad se le reponga en su puesto habitual de trabajo, por lo que la pretensión invocada en el presente proceso ha sido fijada en la vía de Proceso Constitucional.
- Que, el Código Procesal Constitucional en su artículo 5 numeral 4), prevé que no proceden los procesos constitucionales cuando: **“No**

se hayan agotado las vías previas...”. Además, el artículo 45 de la norma antes acotada refiere: “el amparo sólo procede cuando se haya agotado la vía previa”.

- Que, según la Doctrina: “La vía previa es la instancia prejudicial en la que se solicita formalmente y por medio de un procedimiento previamente establecido, que se restablezca el derecho constitucional vulnerado. **La obligación de su agotamiento antes de recurrir al proceso constitucional de amparo**, tiene lugar ante el propio actor, funcionario, no persona que vulnera el derecho, **hasta agotar todos los recursos preestablecidos** con la finalidad de enervar el acto que afecta la esfera subjetiva de la persona”.
- Que, la demandante no Agotó la vía previa (administrativa - prejudicial), por ello la excepción deducida debe ser declarada Fundada. Expone fundamentos de derecho y ofrece medios probatorios de la excepción propuesta.

6.4.2. Interpone Excepción de Incompetencia:

- Que, en razón de la pretensión y la vía recurrida por la actora, la demanda debe ser declarada improcedente, por carecer el Juez Constitucional de Competencia, toda vez, que conforme lo establece el artículo 5 numeral 2) del Código Procesal de Constitucional: “Existen vías procedimentales específicas, igualmente satisfactorias, para la protección del derecho constitucional amenazado o vulnerado; que, en el caso concreto resulta ser el Juzgado Ordinario Laboral, conforme quedo establecido en el I Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral desarrollado en la ciudad de Lima el 4 y 14 de Mayo del 2012, en la que se acordó por unanimidad que: “Los jueces de trabajo en los procesos laborales ordinarios regulados por la Ley Procesal de Trabajo, Ley N° 26636, están facultados para conocer

procesos de impugnación o nulidad de despido incausado o despido fraudulento, que de ser fundado tengan como consecuencia la reposición del trabajador al centro de trabajo”.

- Que, el Juzgado competente para conocer el presente proceso es el Juzgado Ordinario Laboral mediante los Jueces de Trabajo. Expone fundamentos de derecho y ofrece medios probatorios de la excepción.

6.4.3. Contestación de la demanda – Fundamento de Hecho

- **Primero.** Que, dada la pretensión planteada por la demandante la misma debió plantearse en la vía ordinaria laboral, esto es, ante el Juzgado Ordinario Laboral y no la Vía Constitucional de Amparo, en razón que existe una vía procesal específica, igualmente satisfactoria, para la protección del derecho constitucional amenazado o vulnerado; **Segundo.** Que, todos los trabajos realizados por la actora eran de carácter eventual debido a que ella trabajaba en calidad de obrera y sus servicios se desarrollaban en la Sub Gerencia de Salud Ambiental – Parques y Áreas Verdes como personal eventual a través de un proyecto que tenía un tiempo previamente definido y respetando un presupuesto; **Tercero.** Que, conforme al artículo 22 del TUO de la Ley Orgánica del Poder Judicial, la vía ordinaria para conocer los despidos incausados que tengan como consecuencia la reposición del trabajador es el Juzgado Ordinario Laboral; **Cuarto.** Que, el juez al momento de calificar la demanda debió examinar la existencia de los elementos necesarios para admitir a trámite la demanda, y no habiendo cumplido la misma con dichos requisitos correspondía declarar su improcedencia, la que en todo caso deberá hacerlo efectivo al sanear el proceso o al momento de emitir la sentencia que ponga fin al proceso; **Quinto.** Que, respecto a la pretensión de elaborar el contratado de trabajo de la demandante a plazo indeterminado y que se le incluya en la

planilla de remuneraciones del personal sujeto al régimen de la actividad privada, en el supuesto negado que se declare fundada la demanda, se debe tener presente lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral - Decreto Legislativo N° 728, más aún, si su inclusión en la planilla única será cumplida previa sentencia consentida y ejecutada desde la reincorporación de la actora a su centro de labores.

- Señala como fundamentos de derecho la Constitución Política del Estado, el artículo 442 del Código Procesal Civil, el artículo VII del Título Preliminar del Código Civil.

6.4.4. Medios Probatorios

- Ofrece los mismos medios probatorios ofrecidos por la demandante.

6.5. SINTESIS DEL AUTO DE SANEAMIENTO PROCESAL.

Mediante Resolución N° CUATRO de fecha 08 noviembre del 2019, el Juez del Primer Juzgado Civil de Maynas, declara **INFUNDADAS** las Excepciones de falta de agotamiento de la vía administrativa e Incompetencia presentadas por la parte demandada, disponiendo que los autos vuelvan a despacho para emitir la sentencia que corresponda, en atención a las consideraciones que expone:

6.5.1. Respecto de la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa.

Primero. La excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa, es conceptualmente procedente cuando la ley obliga previamente agotar lo que en doctrina se denomina “vía previa”, por la que el juzgador no resulta competente para conocer de una demanda si previamente la parte demandante no ha agotado los recursos impugnatorios previstos en la vía administrativa; **Segundo.** Que, no

obstante, su obligatoriedad, existen determinadas circunstancias que pueden convertir el agotamiento de la vía administrativa en un requisito perverso o en un ritualismo inútil, particularmente, cuando de la afectación de los derechos fundamentales se trata. En tales casos, se exime al administrado de cumplir esta obligación; **Tercero**. Dado que la exigencia del agotamiento de la vía previa, tiene por objeto preservar el carácter subsidiario del proceso de amparo, evitando que el acceso a esta jurisdicción constitucional se produzca sin dar oportunidad al propio ente de pronunciarse y, en definitiva, de remediar la lesión que luego se invoca en el proceso de amparo, pues conforme al artículo 38 de la constitución tiene el deber “de respetar, cumplir y defender la constitución”; **Cuarto**. Que, en autos se advierte que no existe un acto administrativo que haya dado origen al hecho materia de la manda de amparo, esto es, resolución administrativa alguna que disponga el cese o culminación del vínculo laboral, sino un hecho de facto, por lo que no resulta necesario que el demandante agote la vía administrativa por lo que el amparo construiría la única vía para satisfacer su derecho protegido constitucionalmente por la urgencia del mismo, en ese sentido no sería amparada la presente excepción propuesta.

6.5.2. Respeto de la excepción de Incompetencia.

Sexto. Que, la incompetencia es aquel instituto procesal que denuncia vicios en la competencia del juez, siendo procedente cuando se interpone una demanda ante un órgano jurisdiccional incompetente por razón de materia, cuantía, el grado, el turno o el territorio (el último caso cuando es improrrogable); **Séptimo**. Que, el Tribunal Constitucional en los seguidos por César Antonio Baylon Flores¹, ha señalado: “Respeto al despido sin imputación de causa, la jurisprudencia es abundante y debe hacerse remisión a ella para delimitar los supuestos en los que el amparo se configura como vía

¹STC N° 206-2005-AA/TC.

idónea para reponer el derecho vulnerado”. En tal sentido, habiéndose precisado en la citada sentencia que respecto al despido sin imputación de causa, el amparo se configura como la vía idónea para reponer el derecho vulnerado, no estando incurso esta pretensión dentro de los alcances de improcedencia previstos en el artículo 5 numeral 2 del Código Procesal Constitucional; en consecuencia, estando a que la pretensión demandada se origina en el hecho de la existencia de un despido incausado, el juzgador tiene competencia para conocer el presente proceso.

6.6. SINTESIS DE SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante Resolución N° CINCO de fecha 08 de noviembre de 2013, el Juez del Primer Juzgado Civil de Maynas, emite sentencia declarando **FUNDADA** la demanda constitucional interpuesta por **LUCERO MERCEDES DEL AGUILA TANCHIVA**, en consecuencia, se ordena que la Municipalidad Provincial de Maynas: **1) CUMPLA** con reponer a la demandante en el puesto de trabajo o en otro de igual o similar nivel en el que se desempeñaba al momento del despido, en el plazo de 10 días, bajo apercibimiento de aplicar las medidas coercitivas prescritas en el artículo 22 del Código Procesal Constitucional, con el abono de los costos procesales, para lo cual la entidad emplazada debe habilitar una plaza en el cargo que desempeñaba la demandante, y de haber sido ésta dispuesta se encontrará obligada a realizar todos los actos tendientes a efectos de cumplir con la disposición jurisdiccional; **2) ELABORE** su contrato de trabajo a plazo indeterminado y se le incluya en la planilla de trabajadores obreros sujetos al régimen de la actividad privada:

Las consideraciones que se exponen para sustentar el fallo son las siguientes:

- Que, conforme lo ha señalado el Tribunal Constitucional “El contrato de trabajo se configura cuando concurren tres elementos: a la prestación personal de servicios, la subordinación y la remuneración (prestación

subordinada de servicios a cambio de una remuneración), es decir, el contrato de trabajo presupone el establecimiento de una relación laboral entre el empleador y el trabajador, en virtud de la cual éste se obliga a prestar servicios en beneficios de aquel de manera diaria, continua permanente, cumpliendo un horario de trabajo². Como lo ha señalado el Colegiado Superior, el análisis sobre la existencia o inexistencia de un contrato de trabajo puede realizarse inclusive cuando formalmente se hubiese dado un contrato de servicios civil o mercantil (Acuerdo N° 1 DEL Pleno Laboral Jurisdiccional del año 2000), porque el **principio de primaria de la realidad o de veracidad** es un elemento implícito en nuestro ordenamiento y concretamente impuesto por la naturaleza tuitiva de la Constitución que obliga a investigar sobre cuál es la realidad de la relación entre las partes, aun contra los documentos, reflejando la primaria de los hechos reales sobre los hechos formales o aparentes.

- De los denominados Recibo por honorarios obrantes de folios seis al veinticinco, se advierte que la demandante prestó servicios para la demandada en calidad de obrero, ha quedado acreditado que la recurrente ha prestado servicios para la emplazada por haber laborado desde el uno de octubre del dos mil once al treinta y uno de mayo de dos mil trece, por los trabajos realizados en servicios prestados como personal eventual en la sub gerencia de saneamiento como supervisora de barrido de vías, habiéndose acreditado que ha superado largamente el periodo de prueba de tres meses, adquiriendo, en consecuencia, el derecho a la estabilidad laboral en su puesto de trabajo, por encontrarse comprendido en el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 728.
- Consecuentemente, y en virtud de la precitada norma, no podía ser destruida en forma unilateral por la emplazada, sino por las causas previstas en los artículos 16, 22 y siguientes del Decreto Supremo N° 003-97/TR, Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, y con sujeción al

²STC N° 1259-2005-PA/TC.

procedimiento establecido en él, por lo que al ver sido despedido sin observarse tales disposiciones, se han vulnerado sus derechos al trabajo y al debido proceso.

- Que, lo expuesto demuestra que la demandante prestaba servicios en forma personal, sujeto a subordinación, cumpliendo un horario de trabajo, percibiendo una remuneración y desarrollando labores en rubros ordinarios de la demandada. Por ello, es necesario recordar que en reiterada jurisprudencia el Tribunal Constitucional ha establecido, con relación al Principio de Primaria de la Realidad, que éste es un elemento implícito es un ordenamiento jurídico impuesto por la propia naturaleza tuitiva de nuestra Constitución, y que en mérito al principio indicado “(...) en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que influye en los documentos, debe darse preferencia a lo primero; es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos”³; consiguientemente, considerando que está probada la existencia de una relación laboral entre las partes, la demandante se encuentra amparada por el régimen de protección contra el despido arbitrario consagrado en el artículo 27 de la Constitución Política del Perú (el despido incausado es una de las modalidades de despido arbitrario en sentido lato); es decir, al haber superado el periodo de prueba fijado en el artículo 10 del Decreto Supremo N° 003-97-TR, no podía ser despedida sino por causa justa relacionada con su conducta o capacidad laboral.
- Debe estimarse la demanda, relevándose que conforme a las resoluciones expedidas por el Tribunal Constitucional en los expedientes 1124-2001-AA/TC y 976-2001-AA/TC, el derecho al trabajo consagrado en los artículos 22 y 27 de la Constitución Política, además del derecho a acceder a un puesto de trabajo, conlleva el derecho a no ser despedido sino por causa justa, lo cual constituye parte del núcleo duro del mencionado derecho que no puede ser desnaturalizado, por lo que es procedente la reincorporación ante un despido incausado (eficacia

³STC N° 1944-2002-AA/TC.

restitutoria del proceso de amparo). Por lo tanto, habiéndose determinado que la demandante -al margen de lo consignado en el texto de los contratos de servicios personales suscritos por las partes- ha desempeñado labores en forma subordinada y permanente, debe aplicarse a su caso el principio de la primacía de la realidad, en virtud de cual queda establecido que entre las partes ha habido una relación de naturaleza laboral y no civil; por lo que la demandada, al haber despedido a la demandante sin haberle expresado la existencia de una causa justa relacionada con su capacidad o conducta laboral que justifique dicha decisión, ha vulnerado su derecho constitucional al trabajo, pues la ha despedido arbitrariamente, por tales consideraciones, corresponde amparar la demanda constitucional de amparo.

6.7. SINTESIS DEL RECURSO DE APELACION

Que, mediante escrito de fecha 27 de noviembre de 2013, el Procurador Público de la Municipalidad Provincial de Maynas, interpone recurso de Apelación contra el auto de saneamiento contenido en la resolución N° 04, que declaró Infundadas las excepciones de falta de agotamiento de la vía administrativa e incompetencia que propuso, señalando los siguientes argumentos:

6.7.1. Fundamento de Hecho y de Derecho

- Que, la resolución impugnada vulnera el principio de Tutela Jurisdiccional Efectiva, el Principio de socialización del proceso y especialmente **El Debido Proceso**, contemplado en el artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil.
- Que, el Juzgador no ha tenido en cuenta los fundamentos que expuso al plantear a la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa, y sin la mayor argumentación lógico jurídico lo ha desestimado.

- Que, el Código Procesal Constitucional prevé en su artículo 5 numeral 4), que no proceden los procesos constitucionales cuando **“no se hayan agotado las vías previas, ...,”**; asimismo el artículo 45 de la norma antes acotada refiere: **“el amparo solo procede cuando se haya agotado la vía previa”**.
- Que, el Juzgador incurre en error al señalar que por no existir una resolución administrativa que dispone el cese o culminación del vínculo laboral, no resulta necesario que la demandante agote la vía administrativa, contraviniendo lo que la propia normatividad procesal constitucional exige.
- Que, al resolver la excepción de incompetencia el Juzgador no ha tenido en cuenta que la acción de amparo es un proceso judicial de carácter constitucional que procede cuando no haya otro medio de tutelar el derecho constitucional vulnerado. El promotor (demandante) del Amparo debe demostrar, siquiera prima facie, que no tiene otros procedimientos útiles para proteger su derecho constitucional; así, el Amparo cumple entonces, un papel supletorio, residual o subsidiario; no opera si hay otras rutas procesales idóneas para atacar la lesión o amenaza.
- Que, la resolución carece de una debida y fundamentada motivación, en tanto, el Juzgador solo se limita a realizar una apreciación contraria a la norma legal y cita una sentencia del tribunal constitucional como fundamento, sin realizar un análisis de los actuados, inobservando las disposiciones contenidas en el artículo 139 de la Constitución Política del Estado y el artículo 50 del Código Procesal Civil.

VII. ACTUACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA

7.1. SINTESIS DE SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Mediante Resolución N° **ONCE** de fecha 19 de setiembre de 2014, los integrantes del colegiado de la Sala Civil Mixta de Loreto: **REVOCARON** la Sentencia contenida en la resolución N° cinco de fecha 08 de noviembre del 2013, que declara fundada la demanda interpuesta por Lucero Mercedes del águila Tanchiva: **REFORMANDOLA** la declaración Improcedente, en consecuencia, se **ORDENA** que el Juzgado remita los actuados al Juzgado Transitorio Laboral de Maynas, para que previa adecuación de la demandada por el demandante, emita pronunciamiento conforme a Ley, en atención a las siguientes consideraciones:

- Que, el proceso de amparo incoado por la demandante al considerar que se ha incurrido en despido incausado; según señala la actora laboró para la demandada en el cargo de secretaria, con el nivel remunerativo de STB, del 16/02/2012 al 31/12/2012, percibiendo una remuneración mensual de S/.740.74 Nuevos Soles.
- Que, con los datos antes referidos es posible contextualizar el presente caso, a efectos de determinar si se ha vulnerado o no el derecho a ser juzgado por un juez natural y competente. En los referentes a la procedibilidad de las demandas de amparo relativos a materia laboral individual privada, en efecto la doctrina jurisprudencial ha tenido la oportunidad de pronunciarse al respecto; así, por ejemplo, el Tribunal Constitucional, ha emitido las sentencias recaídas en la STC N° 1124-2001-AA/TC - caso Sindicato Unitario de Trabajadores de Telefónica del Perú S.A. y FETRATEL, N° 976-2001-AA-TC - caso Eusebio Llanos Huasco y N° 0206-2005-PA/TC - caso Cesar Antonio Baylón Flores.
- Que, en el caso Baylón Flores, recaído en STC N° 0206-2005-PA/TC, invocado por el recurrente, el Tribunal Constitucional estableció con

carácter de precedente vinculante, las vías procedimentales correctas frente a un despido lesivo del derecho constitucional al trabajo, según se trate de un trabajador del régimen laboral público o del régimen laboral privado, el citado precedente vinculante puntualizó que “en efecto, si tal como se ha señalado, el contenido del derecho constitucional a una protección adecuada contra el despido arbitrario supone la indemnización o la reposición según corresponda, a elección del trabajador, entonces, en caso de que en la vía judicial ordinaria no sea posible obtener la reposición o la restitución del derecho vulnerado, el amparo será la vía idónea para obtener la protección adecuada de los trabajadores del régimen laboral privado, incluida la reposición cuando el despido se funde en los supuestos mencionados” (Fundamento 7); es decir, de acuerdo al análisis realizado por el Tribunal Constitucional, dentro del contexto procesal ordinario y constitucional existente en dicho periodo temporal, quedó establecido con carácter vinculante que el proceso de amparo era la vía idónea para solicitar la readmisión en el empleo en tanto que ello no era posible obtenerla en la vía judicial ordinaria, pues sólo preveía la protección indemnizatoria.

- Que, no obstante lo anterior, actualmente se presenta un nuevo contexto jurídico sobre el particular, que modifica sustancialmente la competencia de la Judicatura Nacional respecto a los pedidos de reposición laboral con motivos de la impugnación del despido, sea incausado o fraudulento; específicamente, nos referimos al criterio jurisprudencial adoptado en el I Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral 2012, publicado el diecisiete de julio del dos mil doce, en el que se acordó que “los jueces de Trabajo en los procesos laborales ordinarios regulados por la Ley Procesal del Trabajo, ley 26636 están facultados para conocer los procesos de impugnación o nulidad de despido incausado o despido fraudulento, que de ser fundado tengan como consecuencia la reposición del trabajador al centro de trabajo”, tal situación de cambio de criterio jurisprudencial no ha sido invocado válidamente por el A quo en el presente caso, para declarar la improcedencia de la demanda.

- Que dentro del contexto referido en el considerando precedente, este Colegiado, en sentencias uniformes emitidas con posterioridad al I Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral 2012, por ejemplo, los dictados en el Expediente N° 00118-2013-01903-JR-CI-01 y 1096-2013, apartándose de pronunciamientos contrarios emitidos con anterioridad a la publicación de dicho pleno, se alinea a la nueva línea interpretativa de la Corte Suprema respecto a los criterios de procedencia de las demandas de reposición laboral con motivo del despido, sea incausado o fraudulento, procediéndose a declarar improcedente la demanda de amparo al haber sido objeto de un depósito incausado.
- Conviene recordar que el criterio adoptado por los Jueces Supremos participantes del citado Pleno es de cumplimiento en todas las instancias judiciales, a merced de lo dispuesto en el artículo 22 del T.U.O. de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por tanto, ser aplicado inmediatamente; que, para determinar si dicho precedente vinculante judicial resulta aplicable o no al presente caso, se verifica que la demanda fue interpuesta con fecha 01 de abril del 2013, siendo admitida a trámite con fecha 04 del mismo mes y año, esto es con posterioridad a la publicación del I pleno Jurisdiccional Supremo en materia Laboral (17 de julio del 2012); por tanto, la misma resulta plenamente aplicable, por lo que la decisión del A que no fue la correcta, toda vez que a la fecha de admisión de la demanda ya existía una vía igualmente satisfactoria para lograr la reposición del trabajador.
- Por consiguiente, este caso configura vulneración a la regla de residualidad del proceso de amparo contenida en el artículo 5.2 del Código Procesal Constitucional y, en consecuencia, corresponde revocar la sentencia emitida por el A quo. Empero, para efectos de no causar dilación en el presente caso, el expediente debe de ser remitido directamente por el Primer Juzgado Civil de Maynas, a través de la mesa de partes, al Juzgado Transitorio Laboral de la Corte Superior de Justicia de Maynas, para que, previa adecuación de la demanda, se emita pronunciamiento conforme a Ley.

7.2. SINTESIS DEL RECURSO DE AGRAVIO CONSTITUCIONAL

Mediante escrito de fecha 13 de febrero de 2015, la demandante Lucero Mercedes Del Águila Tanchiva, dentro del término de Ley, interpone RECURSO DE AGRAVIO CONSTITUCIONAL, contra la sentencia contenida en la RESOLUCIÓN NÚMERO ONCE de fecha 19 de setiembre del 2014, a efectos de que el Tribunal Constitucional, proceda a revocar la sentencia apelada y reformándola declare Fundada su demanda de Proceso de Amparo en defensa de su derecho al trabajo.

VIII. ACTUACIONES DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

8.1. SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL:

El Tribunal Constitucional ha resuelto declarar **FUNDADA** la demanda interpuesta porque se ha acreditado la vulneración de su derecho al trabajo y, en consecuencia, NULO el despido arbitrario de la demandante, ordenando a la Municipalidad Provincial de Maynas que reponga a doña Lucero Mercedes del Águila Tanchiva como trabajadora a plazo indeterminado en el cargo que venía desempeñando o en otro de igual o similar categoría o nivel, en el plazo de 2 días, bajo apercibimiento de que el Juez de ejecución aplique las medidas coercitivas prescritas en los artículos 22 y 59 del Código Procesal Civil. El Tribunal Constitucional, ampara su decisión en los siguientes fundamentos:

- Que, el artículo 22 de la Constitución Política del Estado establece lo siguiente: “El trabajo es un deber y un derecho. Es base del bienestar social y medio de realización de la persona”; mientras el artículo 27 señala: que “La ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario”.

- Conforme a lo dispuesto en el artículo 37 de la ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, el personal obrero de las municipalidades se encuentra sujeto al régimen laboral de la actividad privada.
- En el presente caso se determinará si la prestación de servicios de la recurrente, en aplicación del principio de primacía de la realidad, puede ser considerada un contrato de trabajo, porque, de ser así, la demandante solo podía ser despedida por causa justa prevista en la ley. Así, en la sentencia emitida en el Expediente 1944-2002-AA/TC se estableció que, mediante el referido principio “[...] en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que fluye de los documentos debe darse preferencia a lo primero; es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos”.
- Para determinar si existió una relación de trabajo entre las partes encubierta mediante un contrato civil, este Tribunal debe evaluar si en los hechos se presentó, en forma alternativa y no concurrente, alguno de los siguientes rasgos de laboralidad: a) control sobre la prestación o la forma en la que esta se ejecuta; b) integración de la demandante en la estructura organizacional de la emplazada; c) prestación ejecutada dentro de un horario determinado; d) prestación de cierta duración y continuidad; e) suministro de herramientas y materiales a la demandante para la prestación del servicio; f) pago de remuneración a la demandante; y g) reconocimiento de derechos laborales, tales como las vacaciones anuales, las gratificaciones y los descuentos para los sistemas de pensiones y de salud.
- Que, en el presente caso se observa que la demandante prestó servicios del 1 de octubre de 2011 al 3 de junio de 2013 como obrera supervisora de barrido de vías de la Sub Gerencia de Saneamiento de la Municipalidad demandada.
- De lo actuado, se aprecian los siguientes medios probatorios, el certificado de denuncia policial 388 (folio 4), la constancia de trabajo

(folio 5) y los recibos por honorarios (folio 6 a 25); con ello está acreditado que la demandante laboró del 1 de octubre de 2011 al 3 de junio de 2013 como obrera de barrido de vías: Respecto a la naturaleza de los servicios que prestó, se desprende de la constancia de trabajo y los recibos por honorarios que habría desempeñado el cargo de obrera, con una remuneración mensual. Por otro lado, al contestar la demanda, la parte demandada no ha negado que la actora haya trabajado para la emplazada, sino que señala que sus labores tuvieron carácter eventual; no obstante, no ha adjuntado los respectivos medios de prueba que acrediten su dicho.

- Habiéndose determinado que la labor ejercida por la demandante tiene naturaleza laboral, debido a la existencia de prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se concluye que, en aplicación del principio de primacía de la realidad, debe prevalecer una cabal realidad de los hechos sobre las formas y apariencias que se pretender dar con las relaciones civiles. Por ente, la labor ejercida por la demandante tiene naturaleza laboral, debido a la existencia de los elementos de un contrato de trabajo.
- En merito a lo expuesto, queda establecido que entre las partes ha existido una relación de naturaleza laboral y no civil, toda vez que la relación contractual que mantuvieron la parte demandante y la emplazada se ha desnaturalizado. Por esta razón, para el cede de la actora debió imputarse una causa relativa a su conducta o capacidad laboral que lo justifique, otorgándole los plazos y derecho a fin de que haga valer su defensa, lo que no ha ocurrido en el presente caso.

IX. ANALISIS Y CONCLUSIONES

- 9.1. El Primer Juzgado Especializado en los Civil de Maynas, señala que se al margen de lo consignado en el texto de los contratos de servicios personales suscritos por las partes, ha desempeñado labores en forma subordinada y permanente, por lo que debe aplicarse en su caso el principio de la primacía de la realidad, en virtud del cual queda establecido que entre las partes ha existido una relación de naturaleza laboral y no civil, por lo que la demanda al haber despedido a la recurrente sin haberle expresado la existencia de una causa justa ha vulnerado el derecho constitucional al trabajo de la actora.
- 9.2. La Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Loreto, al emitir su sentencia, declara NULA la sentencia de primera instancia que declara fundada la demanda, aplicando el Pleno Jurisdiccional Supremo Laboral del 2012 de la Corte Suprema de Justicia de la República aprobado con anterioridad a los hechos que motivaron la interposición de la demanda de amparo, indicando que según la STC N° 0206-2005-PA/TC, la demanda de amparo en materia individual privada solo es procedente cuando no exista una vía judicial ordinaria para obtener la restitución al puesto de trabajo, lo que no sucede en el presente caso, pues la protección reparadora frente al despido incausado que alega la demandante puede ser planteada válidamente en la vía laboral ordinaria, hecho que no ha sido valorado por el Juzgado Civil.
- 9.3. El Tribunal Constitucional emite su sentencia declarando fundada la demanda bajo el fundamento de que la emplazada no ha cumplido con notificarle mediante algún documento el motivo de su despido, requisito indispensable de acuerdo a los artículos 31 y 31 del Decreto Supremo N° Decreto Supremo N° 003-97-TR, Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728.
- 9.4. En ese sentido, tal como lo fundamenta el Tribunal Constitucional, a través de su sentencia, ha señalado que ha existido una vulneración del

Derecho al Trabajo de la demandante Lucero del Águila Tanchiva, al no haberse notificado documento alguno del motivo de su despido, además que los contratos Civiles que mantenía con la demandada se han desnaturalizado en merito al principio de la primacía de la realidad, al comprobarse que la demandada y el demandado mantenían un vínculo permanente, además de haberse comprobado que la demandante cumplía con los requisitos fundamentales de un contrato laboral, que es la Subordinación, la Remuneración y Prestación Personal, es por ello que la misma pertenecía al Régimen del Decreto Legislativo 728, y por pertenecer a dicho régimen no podía ser despedida sino por razón relacionada a su capacidad o conducta laboral, por lo cual considero que la decisión adoptada por los magistrados se encuentra conforme a derecho.

X. BIBLIOGRAFIA

- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ DE 30 DE DICIEMBRE DE 1993.
- EL CÓDIGO CIVIL DEL PERÚ PROMULGADA EL 24 DE JULIO DE 1984.

FUENTES ELECTRONICAS

- Código Procesal Constitucional Peruano. Obtenido de Diario el Peruano:
<https://diariooficial.elperuano.pe/pdf/0002/5-codigo-procesal-constitucional-ley-n-28237-1.pdf>
- Decreto Legislativo N° 728. Obtenido de Congreso de la República:
[https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/BE35EA4B0DF56C0A05257E2200538D4C/\\$FILE/1_DECRETO_SUPREMO_003_27_03_1997.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/BE35EA4B0DF56C0A05257E2200538D4C/$FILE/1_DECRETO_SUPREMO_003_27_03_1997.pdf)
- Caso 206-2005-AA. (05 de 12 de 2005). Tribunal Constitucional. Obtenido del Tribunal Constitucional:
<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/00206-2005-AA.pdf>
- Caso 976-2001-AA. (01 de 02 de 2001). Tribunal Constitucional. Obtenido del Tribunal Constitucional:
<https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00976-2001-AA.pdf>
- I Pleno Jurisdiccional Supremo en Materia Laboral. Poder Judicial. Obtenido del Poder Judicial:
<https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/1797b50041274631be03bf7bf7c8760a/l+Pleno+Jurisdiccional+Supremo+en+materia+Laboral.pdf?MOD=AJPERES>