

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA AMAZONIA  
PERUANA

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS  
POLITICAS**



INFORME DEL EXPEDIENTE JUDICIAL EN MATERIA PENAL  
**DELITO CONTRA LA LIBERTAD SEXUAL – VIOLACIÓN  
SEXUAL DE MENOR DE EDAD**

Presentado por:  
**ANGELINA PAOLA ITO PUMA**  
**Bachiller**

Para Optar el Título Profesional de Abogado

**Iquitos - Perú**  
**2014**

## **AGRADECIMIENTO**

A Dios, pues cada día me revela lo espectacular de su Creación; a Miguel y Aquilina, Padres amorosos que con su esfuerzo y dedicación me guiaron y apoyaron incansablemente; a la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional de la Amazonia Peruana, mi preciada casa de estudios en donde adquirí el conocimiento y las destrezas necesarias para merecer el Título de Abogado, y a todos mis Profesores, quienes con su esfuerzo desprendido y generoso hicieron de mi una mejor persona.

## **DEDICATORIA**

A mi Creador, por haberme dado la gracia de  
poder amarlo todos los días de mi vida.

A Miguel y Aquilina, por su inmenso amor y la tenaz paciencia  
de esperar los frutos que sembraron.

A Carlos, virtuoso e irremplazable compañero,  
y parte esencial de mi existir.

A Belly Athai, porque en ella  
me regocijo y veo reflejado mis más grandes anhelos.

**ANGELINA PAOLA ITO PUMA.**

## INDICE DE CONTENIDO

AGRADECIMIENTO .....	2
DEDICATORIA.....	3
INTRODUCCIÓN.....	6
1. SUJETOS PROCESALES.....	7
2. DENUNCIA DE PARTE Y HECHOS DENUNCIADOS .....	7
3. DILIGENCIAS REALIZADAS EN LA INVESTIGACION PRELIMINAR .....	8
3.1. DECLARACIÓN REFERENCIAL DE LA MENOR MELINA YENY GUILLERMO LEÓN (13).....	8
3.2. DETENCIÓN A ESTEBAN GUILLERMO LEON .....	9
3.3. DECLARACIÓN DEL DENUNCIADO ESTEBAN GUILLERMO LEÓN (63).....	9
3.4. RECONOCIMIENTO MEDICO A LA MENOR AGRAVIADA.....	9
3.5. ATESTADO POLICIAL: .....	9
4. DENUNCIA PENAL O DENUNCIA FISCAL (FS.16/17).....	10
5. ETAPA DE INSTRUCCIÓN (FS.18/20).....	12
5.1. AUTO DE APERTURA DE INSTRUCCIÓN. (FS. 18/20).....	12
5.2. SE RECIBIÓ LA DECLARACIÓN INSTRUCTIVA Y SU CONTINUACIÓN DEL INculpADO GUILLERMO LEÓN ESTEBAN (FS. 20/21, 33, Y 42/45) .....	14
5.3. SE RECABADO EL PROTOCOLO DE PERICA PSICOLÓGICA N° 051479-2001-PSC, OBRANTES A FS. 56/57. ....	15
5.4. SE HA REALIZADO LA DILIGENCIA DE RATIFICACIÓN DEL CERTIFICADO MEDICO LEGAL N° 049274-CLS. OBRANTES A FS. 63/64.....	15
5.5. SE HA RECABADO LA EVALUACIÓN PSIQUIATRICA N° 051477- 2001-PSQ (FS. 67/69).....	16
5.6. SE RECIBIÓ LA DECLARACIÓN TESTIMONIAL DE DAYNE GUILLERMO LEON OBRANTES A FS. 85. ....	16

5.7.	SE HA REALIZADO LA DILIGENCIA DE RATIFICACIÓN DE EVALUACIÓN PSIQUIATRICA Nº 051147-2002-PSQ A FS. 94. ....	16
5.8.	SE HA RECIBIDO LA DECLARACIÓN TESTIMONIAL DE FAUSTA LEÓN RAMOS DE FS. 131.....	17
5.9.	DICTAMEN FISCAL (FS. 133/138).....	17
5.10.	INFORME DEL JUEZ PENAL (FS. 140/141).....	17
5.11.	TERMINO DE LA ETAPA DE INSTRUCCIÓN O PERIODO DE INVESTIGACION.....	17
6.	ETAPA DE JUICIO ORAL.....	18
6.1.	ACTOS PREPARATORIOS DE LA ACUSACIÓN Y DE LA AUDIENCIA.....	18
6.2.	DESARROLLO DEL JUICIO ORAL. ....	19
7.	LA DOBLE INSTANCIA O PLURALIDAD DE INSTANCIA.....	24
7.1.	RECURSO DE NULIDAD (fs. 193/195 y 200).....	24
7.2.	SENTENCIA DE LA SALA PENAL DE LA CORTE SUPREMA. ....	24
8.	REDACCION DEL TIPO PENAL VIGENTE AL MOMENTO DE LOS HECHOS Y REDACCION ACTUAL. ....	25
8.1.	TIPO PENAL VIGENTE AL MOMENTO DE LOS HECHOS:.....	25
8.2.	REDACCION ACTUAL DEL TIPO PENAL:.....	25
9.	PLENOS JURIDICCIONALES RESPECTO AL ARTICULO 173º INCISO 3º DEL CODIGO PENAL. ....	26
9.1.	ACUERDO PLENARIO Nº 7 – 2007/CJ-116 (16/NOV/2007).....	26
9.2.	ACUERDO PLENARIO Nº 4 – 2008/CJ-116 (18/JUL/2008). ....	26
10.	ANALISIS Y COMENTARIOS DEL EXPEDIENTE MATERIA DE EXPOSICION.....	26
	BIBLIOGRAFÍA.....	31

## **INTRODUCCIÓN**

En el Derecho Penal se distinguen dos partes: la parte general y la parte especial. La parte general estudia básicamente la Teoría del Delito aplicable a todos los delitos del Código Penal. En cambio, la parte especial esta dedicada a los elementos específicos de cada tipo penal y de la pena que les corresponde.

Los delitos contra la libertad sexual constituyen, sin lugar a dudas, los de mayor frecuencia que sucede en nuestra sociedad.

El presente informe tiene por finalidad, establecer desde la perspectiva del presente caso, el estudio, análisis y comentarios del delito de Violación sexual de menor de edad tipificado en el artículo 173º inciso 3 in fine del nuestro actual código penal (y las distintas modificatorias que se promulgaron); asimismo se analizará los plenos jurisdiccionales que se han emitido al respecto, y para finalizar se hará algunos comentarios del análisis del presente caso, tanto a nivel preliminar y judicial.

**"AÑO DE LA PROMOCIÓN DE LA INDUSTRIA RESPONSABLE Y DEL COMPROMISO  
CLIMATICO"**

**1. SUJETOS PROCESALES.**

---

**EXPEDIENTE** : **Nº 159 -2004.**  
**INCUPLADO** : ESTEBAN GUILLERMO LEON.  
**DELITO** : VIOLACION DE LA LIBERTAD SEXUAL.  
**AGRAVIADO** : **Melina Yenni Guillermo León (13)**  
**PROCESO** : **ORDINARIO.**  
**JUZGADO** : PRIMER JUZGADO PENAL DE LIMA.

**2. DENUNCIA DE PARTE Y HECHOS DENUNCIADOS <sup>1</sup>**

---

Que, con fecha: 30/NOV/2001, a las 15:30 horas aproximadamente, la persona de **Daine Guillermo León (18)**, acompañada de su hermana menor, la agraviada **Melina Yenni Guillermo León (13)**, se constituyeron ante la comisaría PNP – Zarate, con la finalidad de denunciar que desde hace tres meses, su hermana menor, viene siendo víctima de violación sexual por parte de su padre **Esteban Guillermo León (63)**, quien en reiteradas oportunidades ha abusado sexualmente de ella en su dormitorio, cuando su señora madre y su persona se encontraban ausente, siendo amenazada por el denunciado para que no comente nada a su mamá, lo que ha puesto en conocimiento para las investigaciones correspondiente.

---

<sup>1</sup> Una vez producida la comisión de un delito, la o las personas que han tenido noticias de dicho acto deben informar del mismo a alguno de los órganos encargados de la persecución penal del delito, función que en nuestro país esta a cargo de la PNP y del Ministerio Público, a través de un acto que comúnmente se denomina denuncia. Así, la denuncia puede ser definida como el acto por el cual se pone en conocimiento de la autoridad respectiva la comisión de un hecho delictivo, a fin de que se practique la investigación pertinente. En nuestro sistema están legitimados para realizar la referida denuncia tanto el agraviado, sus parientes consanguíneos, como cualquier otro ciudadano en el ejercicio pleno de los derechos que la Constitución reconoce. En nuestro ordenamiento existen dos formas de conocimiento de la noticia criminal, siendo la formar ordinarias La Denuncia de Parte.- Que, puede definirse como el acto formal en virtud del cual una persona capacitada y legitimada por ley, transmite la *notitia criminis* a la autoridad competente, y la forma extraordinaria que sería la Prejudicialidad Penal definiéndose al hecho de hallar durante la tramitación de un proceso extrapenal, (civil ,laboral o administrativo) indicios de la Comisión de un hecho que la ley considera delito y cuya resolución puede influir en la sentencia que ponga fin a esa acción.

### 3. DILIGENCIAS REALIZADAS EN LA INVESTIGACION PRELIMINAR<sup>2 3</sup>

---

En merito a la denuncia de parte interpuesta, personal policial con la presencia del Representante del Ministerio Público<sup>4</sup>, realizaron las siguientes diligencias:

#### 3.1. DECLARACIÓN REFERENCIAL DE LA MENOR MELINA YENY GUILLERMO LEÓN (13).

Con la presencia del Representante del Ministerio Publico<sup>5</sup>, **obrantes a fs. 05/07**, quien ha referido, que, cuando tenia nueve (09) años en la ciudad de Cerro de Pasco, su señor padre le manoseaba sus senos, que un día le agarro de su mano y la llevo a echarse en su cama, empezó a besarle en la boca, con su mano le tocaba sus senos, su vagina, y su nalga, luego le saco sus trusa y se echo en su encima y se movía rozando su pene con su vagina, logrando penetrar su pene en su vagina, provocándole un gran dolor hasta que la hizo llorar, luego de cinco minutos aproximadamente se salio de su encima y le dijo que no contara a nadie lo sucedido, luego su señor padre viajo a la ciudad de Lima, al cabo de dos años su persona llega

---

<sup>2</sup> Presentada la denuncia, ya sea ante la PNP o el propio Ministerio Publico y cumpliendo con los requisitos pertinentes, se procederá a iniciar las primeras averiguaciones del delito a fin de identificar al autor o autores del hecho denunciado, recopilar las pruebas pertinentes, recoger algunos datos del hecho, etc. Dichas actividades forman parte de la denominada investigación preliminar del delito la misma que comprende la realización de una serie de actos y diligencia a través de los cuales se busca alcanzar los objetivos ya mencionados. Precisamente es en el resultado que arroje las diligencias efectuadas en dicha investigación, en los que se basara el Ministerio Publico para que, en ejercicio de la acción penal que le compete, se pronuncie sobre la procedencia o no de la formalización de la denuncia del delito ante el Juez Penal

<sup>3</sup> Conforme al artículo 159 inc. 4) de la Constitución Política del Perú de 1993, una de las funciones que compete al Ministerio Publico es la de la conducción desde su inicio de la investigación del delito. En dicha investigación este organismo se abocará a la recopilación de todos aquellos elementos probatorios de suficiente valor a efectos de fundamentar la posible posterior denuncia del hecho delictivo materia de investigación. Asimismo, el mencionado artículo de la Constitución establece que el Ministerio Publico está facultado, a fin de cumplir con los objetivos propios de esta etapa de investigación, a solicitar el apoyo de la PNP, a la que se le encomendará la realización de determinadas actividades. Así, podemos observar del propio texto constitucional que la PNP está facultada para realizar algunos actos propios de la investigación preliminar del delito, siempre y cuando los mismos se realicen bajo la conducción o dirección del Ministerio Publico. Dicha facultad se encuentra corroborada en el artículo 166 de la Constitución, en el cual se señala que la Policía Nacional tiene como finalidad fundamental la de garantizar, mantener y restablecer el orden interno; y a fin de cumplir con la misma se han conferido a dicho organismo diversas funciones, siendo una de las más importantes la de prevenir, investigar y combatir la delincuencia.

<sup>4</sup> Es preciso observar que conforme al segundo párrafo del artículo 72° del Código de Procedimientos Penales se reconoce el valor como medio de prueba a la investigación policial que se hubiera llevado con el Ministerio Publico, pues la citada norma establece “ Las diligencias actuadas en la etapa policial con la intervención del Ministerio Público y las practicadas por el propio Fiscal Provincial, con asistencia del defensor, que no fueran cuestionadas, mantendrán su valor probatorio para los efectos del juzgamiento”.

<sup>5</sup> Es preciso también mencionar que conforme al artículo 144° del Código del Niño y del Adolescentes es obligatorio la presencia del Fiscal de Familia en las declaraciones de menores en caso de violencia sexual, bajo sanción de nulidad y responsabilidad funcional



a vivir en la casa de su señor padre, lugar donde la empezó nuevamente a manosear en toda las partes de su cuerpo, después la violó nuevamente y esta ves por vía anal, aprovechando que en su casa no se encontraba nadéis, que fue violada dos veces por su vagina y una vez por su ano, entre otros aspectos (...).

### **3.2. DETENCIÓN A ESTEBAN GUILLERMO LEON**

Con la correspondiente Papeleta de Detención el mismo que se le hizo saber el motivo y la notificación de la misma (fs. 10)

### **3.3. DECLARACIÓN DEL DENUNCIADO ESTEBAN GUILLERMO LEÓN (63)**

Con la presencia del Representante del Ministerio Publico, obrantes a fs. 08/10, quien niega las imputaciones realizadas en su contra, refiriendo, que hace un año aproximadamente en la ciudad de Cerro de Pasco, caserío Ragan – Distrito de Tusi, en su domicilio, en circunstancia que se encontraba en estado etílico manoseo el cuerpo de su hija **Melina Yeni Guillermo León**, siendo ese día la única vez que lo ha realizado, pero que no ha llegado a practicarle el acto sexual a su menor hija.

### **3.4. RECONOCIMIENTO MEDICO A LA MENOR AGRAVIADA**

Practicado por los médicos legistas **José Iglesias Barragán** y **Luís Ricardo Vilca La Rosa** – Médicos de la División Medico Legal del Ministerio Publico – Lima, obrantes a fs. 12, donde se señala como Conclusiones: EDAD APROXIMADA 13 AÑOS. NO DESFLORACION. SIGNOS DE ACTOS CONTRA NATURA ANTIGUO. NO REQUIERE INCAPACIDAD.

### **3.5. ATESTADO POLICIAL<sup>6</sup>:**

Luego de realizada las citadas diligencias personal policial elabora el **Atestado Policial N° 335-JPME-2-CZ-SEINCRI**, de fecha: 01/DIC/2001, el cual Concluye: Que, **Estaban Guillermo León (62)**, es

---

<sup>6</sup> El atestado policial es el informe de la policía el cual establece las conclusiones sobre la investigación del delito, y se puede afirmar que tiene la siguiente estructura: 1) información (descripción de los hechos) 2) Diligencias actuadas. 3) Análisis de los hechos. 4) Conclusiones. 5) Anexos.

presunto autor del delito Contra la Libertad – Violación de la Libertad Sexual – en agravio de su menor hija Jenny Guillermo León (13), hechos ocurridos en la ciudad de Cerro de Pasco y Lima, conforme al resultado del examen medico practicado en la agraviada, así como por la referencial de esta, hechos que se aprecian en el cuerpo del presente documentos.

#### **4. DENUNCIA PENAL O DENUNCIA FISCAL (FS.16/17)<sup>7</sup>.**

---

##### **PRETENCION.**

Que, con fecha: 01/DIC/2001, el titular de la Vigésima Cuarta Fiscalía Penal de Lima, Dr. Miguel Navarro Salazar, Formaliza Denuncia Penal, Contra: **ESTEBAN GUILLERMO LEON**, como presunto autor del Delito Contra la Libertad – Violación de la Libertad Sexual – Violación Sexual de menor de Trece años, en agravio de la menor con las iniciales M.Y.G.L (13),

##### **FUNDAMENTOS DE HECHO.**

Fluye de la investigación preliminar policial que, la menor agraviada, ha sido objeto de violación sexual por parte del denunciado (padre de la menor), el mismo que en reiteradas oportunidades, bajo amenazas la obligó a sostener actos sexuales y análogos contra su voluntad desde que la agraviada tenía 09 años de edad, hechos ocurridos tanto en la ciudad de Cerro de Pasco como en Lima, en esta última hace 03 a 04 meses atrás, cometido contra natura en su dormitorio; en circunstancias que su madre y hermanos se encontraban ausentes. Por otro lado, conforme al Certificado Médico Legal N° 04927-CLS se desprende en sus conclusiones que la menor agraviada: “No presente desfloración. Signos de actos contra natura antiguo”, el mismo que corre a fs. 12. Asimismo, en su manifestación policial el denunciado, niega los cargos que se le imputan, con el deliberado propósito de evadir su responsabilidad penal (fs. 08/09), toda vez que la menor M.Y.G.L, ha narrado ante la Fiscal Adjunta de la 7° FPFL, la forma y

---

<sup>7</sup> La formalización de la denuncia fiscal es la figura conforme a la cual el Representante del Ministerio Público, luego de valorar los medios probatorios y convencido de la realidad del hecho delictivo y de la presunta autoría del denunciado, procede a formalizarla ante el Juez.

circunstancias en que fue perjudicada sexualmente. Hechos así descritos amerita una exhaustiva investigación a nivel judicial.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO.**

El ilícito penal previsto y penado por el artículo 173° inciso 3° y párrafo in fine del Código Penal Vigente<sup>8</sup>.

### **DILIGENCIAS SOLICITADAS**

Se Reciba la Declaración Instructiva del denunciado.

1. Se Recaben los Certificados de Antecedentes Penales y Judiciales del denunciado.
2. Se oficie a la RENIEC a efectos de recabar las fichas de inscripción del denunciado.
3. Se Reciba la Declaración preventiva de la menor agraviada.
4. Se Reciba la Declaración testimonial de Daine Guillermo León – Hermana de la menor agraviada.
5. Se Ratifique el Certificado Medico Legal N° 049274 – CLS, por los médicos legistas que lo suscriben.
6. Se Recabe el resultado del Reconocimiento Medico Legal practicado al denunciado
7. Se Realicen Otras diligencias que el A Quo considere necesarias para el mejor esclarecimiento de los hechos instruidos.

Se deja establecido en la denuncia Fiscal que el denunciado es puesto al Despacho del Juzgado en Calidad de **Detenido**.

---

<sup>8</sup> Artículo 173 restablecido por el Artículo 1 de la Ley N° 27507, publicada el 13-07-2001, **aplicable al momento de los hechos**, cuyo texto era el siguiente: "Artículo 173.- Violación de menor de catorce años de edad.- **El que practica el acto sexual** u otro análogo con un menor de catorce años de edad, será reprimido con las siguientes penas privativas de libertad: 1. Si la víctima tiene menos de siete años, la pena será de cadena perpetua. 2. Si la víctima tiene de siete años a menos de diez, la pena será no menor de veinticinco ni mayor de treinta años. 3. **Si la víctima tiene de diez años a menos de catorce**, la pena será no menor de veinte ni mayor de veinticinco años. **Si el agente tuviere cualquier posición, cargo o vínculo familiar que le dé particular autoridad sobre la víctima o le impulse a depositar en él su confianza**, la pena será no menor de treinta años para los supuestos previstos en los incisos 2 y 3." (\*)

## **5. ETAPA DE INSTRUCCIÓN (FS.18/20)<sup>9</sup>.**

---

### **5.1. AUTO DE APERTURA DE INSTRUCCIÓN<sup>10</sup>. (FS. 18/20)**

Que, recibido la denuncia formulada por la titular de la Vigésima Fiscalía Provincial de Lima, y el señor Juez después de hacer la valoración fáctica y jurídica, bajo los mismos argumentos de la Denuncia Penal, antes mencionado **ABRE INSTRUCCIÓN** en la vía **ORDINARIA** contra: **ESTEBAN GUILLERMO LEON**, como presunto autor del Delito Contra la Libertad – Violación de la Libertad Sexual - Violación Sexual de Menor de Catorce años de Edad, en agravio de la menor de las iniciales M.Y.G.L (13), señalando el Auto de Apertura de Instrucción que la conducta del inculpado se subsume dentro del inciso Tercero del Ultimo Párrafo del Artículo ciento setenta y tres del Código Penal en Vigencia.

---

<sup>9</sup> El objeto de la instrucción penal es reunir la respectiva prueba de cargo que acredite tanto la comisión del delito imputado así como la responsabilidad penal de los encausados (Exp. N° 2758-98-LIMA, 01/10/98) Asimismo conviene señalar que la investigación preliminar del delito no debe ser equiparada con la etapa procesal de la investigación o también denominada instrucción que está a cargo del juez penal. Pues si bien pareciera que ambas etapas tienen objetivos comunes, existen diferencias que deben tomarse en cuenta, como es que la investigación preliminar del delito no forma parte del proceso penal, siendo únicamente una etapa previa del mismo en la que se busca además de identificar a los imputados del delito, recopilar todos los medios probatorios que sean pertinentes para aperturar el proceso penal. En cambio, la investigación del delito corresponde a la primera etapa del proceso penal, en la cual el juez busca reunir las pruebas pertinentes de la realización del delito, establecer las circunstancias en las que se ha cometido el mismo, sus móviles, así como establecer la distinta participación de los autores y cómplices en la ejecución del mismo.

<sup>10</sup> El Auto de Apertura de Instrucción, debe contener todos los requisitos establecidos en el Artículo 77 del Código de Procedimientos Penales, conforme señala dicho dispositivo: "Recibida la denuncia y sus recaudos, el Juez Especializado en lo Penal sólo abrirá instrucción si considera que de tales instrumentos aparecen indicios suficientes o elementos de juicio reveladores de la existencia de un delito, que se ha individualizado a su presunto autor o partícipe, que la acción penal no ha prescrito o no concurra otra causa de extinción de la acción penal. El auto será motivado y contendrá en forma precisa los hechos denunciados, los elementos de prueba en que se funda la imputación, la calificación de modo específico del delito o los delitos que se atribuyen al denunciado, la motivación de las medidas cautelares de carácter personal o real, la orden al procesado de concurrir a prestar su instructiva y las diligencias que deben practicarse en la instrucción

### **5.1.1. Mandato De Detención<sup>11</sup>.**

El señor Juez Dicta Mandato de Detención contra el inculpado, sustentado entre sus argumentos en que el injusto penal que se le instruye tiene una penalidad no menor de treinta años de pena privativa de libertad, que existe suficientes elementos probatorios de la comisión del injusto que se le incoa y lo vincula como autor de los hechos denunciados, ello en base a la declaración que realiza la agraviada en su contra y en donde narra con lujo de detalle los hechos acaecidos que sufrió, corroborado con el Certificado Medico Legal de folios doce, en donde concluye " No desfloración. **Signos de Acto Contranatura Antiguo**", asimismo que el inculpado es padre de la menor agraviada lo que agrava la situación, puesto que el agente tiene un vinculo familiar que le daba particular autoridad sobre la víctima o le impulsaba a depositar en el su confianza, mas aun si bien es cierto el inculpado niega haber abusado sexualmente de la denunciante resulta evidente por el merito de las pruebas antes acotadas, que el denunciado solo pretende eludir su responsabilidad en los hechos materia de la denuncia, que luego de realizar una prognosis de la probable pena a imponerse en caso de emitirse sentencia condenatoria, prevé que esta seria superior a los cuatro años de pena privativa de la libertad, por ultimo estando al perjuicio causado, la gravedad de las imputaciones, se evidencia que el mismo eludirá la acción de la justicia o perturbaría la actividad probatoria, existiendo por ende peligro procesal .

### **5.1.2. Diligencias A Realizarse Ordenadas Por el Juzgado.**

---

<sup>11</sup> El Mandato de Detención debe contener los siguientes requisitos: Artículo 135 Código Procesal Penal.- El Juez puede dictar mandato de detención si atendiendo a los primeros recaudos acompañados por el Fiscal Provincial sea posible determinar: 1. Que existen suficientes elementos probatorios de la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo. No constituye elemento probatorio suficiente la condición de miembro de directorio, gerente, socio, accionista, directivo o asociado cuando el delito imputado se haya cometido en el ejercicio de una actividad realizada por una persona jurídica de derecho privado. 2. Que la sanción a imponerse o la suma de ellas sea superior a un año de pena privativa de libertad o que existan elementos probatorios sobre la habitualidad del agente al delito." 3. Que existen suficientes elementos probatorios para concluir que el imputado intenta eludir la acción de la justicia o perturbar la acción probatoria. No constituye criterio suficiente para establecer la intención de eludir a la justicia, la pena prevista en la Ley para el delito que se le imputa. En todo caso, el juez penal podrá revocar de oficio el mandato de detención previamente ordenado cuando nuevos actos de investigación pongan en cuestión la suficiencia de las pruebas que dieron lugar a la medida."

Habiéndose puesto a disposición del juzgado, recíbase en el día, su declaración instructiva, fecho ello: ofíciase para su internamiento en el establecimiento penal respectivo; recábase en el día su declaración instructiva, recabarse sus antecedentes penales y judiciales, actuase las siguientes diligencias: Recíbase la declaración preventiva de la agraviada, Ofíciase a la RENIEC por intermedio de la Presidencia de la Corte Superior de Justicia de Lima, a fin de que remitan la ficha de inscripción y generales de ley del procesado; recíbase la testimonial de Daine Guillermo León, hermana de la menor agraviada, ratifique el Certificado Medico Legal numero cero cuatro nueve dos siete cuatro – CLS, de fojas doce, por los médicos legistas que lo suscriben; recábase el resultando del reconocimiento medico legal practicado al denunciado, absuélvase las citas que resulten de autos y practíquese las demás diligencias que sean necesarias para el mejor esclarecimiento de los hechos, Asimismo se ordeno trabar Embargo Preventivo sobres los bienes del inculpado que sean necesarios para cubrir la Reparación Civil.

**5.2. SE RECIBIÓ LA DECLARACIÓN INSTRUCTIVA Y SU CONTINUACIÓN DEL INculpADO GUILLERMO LEÓN ESTEBAN (FS. 20/21, 33, Y 42/45)**

Que, con fecha: 10 y 14/Dic/2001, se recibe la declaración instructiva al inculpado **ESTEBAN GUILLERMO LEON**, diligencias que se han suspendido, para ser continuada el día 17/DIC/2001, donde el inculpado respondió básicamente que: Que efectivamente conoce a la menor agraviada por ser su hija, que reconoce haber violado a su menor hija en una oportunidad cuando se encontraba mareado, se acoge a la **Confesión Sincera** y la narra la forma y circunstancias como cometió el delito, refiriendo en que un día cuando se encontraba tomando "aguardiente" desde tempranas horas (ocho de la mañana) con unos amigos en una cantina de Campoy, estando en estado de ebriedad en horas de la noche se dirigió a su domicilio con la intención de dormir pensando que en su casa estaba su esposa y que estaba recostada en la cama, procedió a tocar su vagina, sintiendo en ese momento deseo de tener relaciones sexuales,

percatándose que no tenía prenda íntima, se bajó su pantalón y tuvo relaciones sexuales sin escuchar reclamo alguno y luego de eyacular recién se percata que la persona que había practicado relaciones sexuales era su hija, retirándose del lugar a dormir a otro lado.

Que, asimismo indica que solamente ha practicado relaciones sexuales con su menor hija en una sola oportunidad, que no es cierto que en varias oportunidades abusó sexualmente de su menor hija, que con respecto a lo que manifestó la denunciante Daine Guillermo León que se le sorprendió manoseando a su menor hija, manifiesta que al salir apresuradamente tropezó con una banca cayendo sobre la cama donde descansaba su menor hija lo cual fue observado por su hija mayor confundiéndose que estaba aprovechándose de la menor, que nunca amenazó a la menor agraviada, que violentó sexualmente a su hija desde los trece años, que en ningún momento amenazó a su menor hija, que no recuerda si le practicó relaciones sexuales a su menor hija por vía vaginal o anal, entre otros aspectos (...).

**5.3. SE RECABADO EL PROTOCOLO DE PERICIA PSICOLÓGICA N° 051479-2001-PSC, OBRANTES A FS. 56/57.**

Que, a fs. 56/57, obra el Protocolo de Pericia Psicológica, de fecha: 20/DIC/2001, practicado al inculpado por los Psicólogos Boris Quincho Yaya y Peter M. León Oyola, donde se establece en sus **Conclusiones**: DESPUÉS DE EVALUAR A GUILLERMO LEON ESTEBAN, SOMOS LA OPINIÓN QUE PRESENTA: PERSONAL DISOCIAL.

**5.4. SE HA REALIZADO LA DILIGENCIA DE RATIFICACIÓN DEL CERTIFICADO MEDICO LEGAL N° 049274-CLS. OBRANTES A FS. 63/64.**

Que, a fs. 63/64, obra la Diligencia de ratificación del certificado médico legal n° 049274-CLS, por el perito José Félix Ramón Iglesias Barragán, donde el citado perito ha indicado básicamente lo siguiente: Que, se ratifica de dicho Certificado en su contenido y forma, que la niña evaluada fue

objeto de acto contranatura antiguo, que cuando hace referencia a antigua hacen alusión a un acto que se ha practicado al menos por un periodo no menor de diez días, que en el examen medico no existe signos de desfloración y el dicho de la agraviada debe tomarse como tal, es decir como un dicho, que podría explicarse de alguna manera por la existencia en algunas oportunidades de lo que se llama coito imperfecto por ejemplo bulbo vestibular o interfemula, entre otros aspectos (...).

**5.5. SE HA RECABADO LA EVALUACIÓN PSIQUIATRICA N° 051477-2001-PSQ (FS. 67/69)**

Que, a fs. 67/69, obra la Evaluación Psiquiatrica, de fecha: 20/NOV/2001, practicado al inculpado por los Psiquiatras **Víctor Guzmán Negron** y **Juan Cachay Muguerza**, donde se establece en sus **Conclusiones**: DESPUÉS DE EVALUAR A GUILLERMO LEON ESTEBAN, SOMOS DE LA OPINIÓN QUE PRESENTA: 1. PERSONALIDAD DISOCIAL. 2. INTELIGENCIA DENTRO DE PARAMETROS CLINICOS NORMALES. 3. NO PRESENTA PSICOSIS.

**5.6. SE RECIBIÓ LA DECLARACIÓN TESTIMONIAL DE DAYNE GUILLERMO LEON, OBRANTES A FS. 85.**

Que, con fecha: 23/ENE/2002, se recibe la declaración Testimonial de **DAYNE GUILLERMO LEON**, donde el testigo respondió básicamente que, no desea declarar puesto que los hechos están claros y su padre ha sido quien violó a su hermana quien es la agraviada en este caso, lo cual sabe por que ha visto cuando manoseaba a su hermana.

**5.7. SE HA REALIZADO LA DILIGENCIA DE RATIFICACIÓN DE EVALUACIÓN PSIQUIATRICA N° 051147-2002-PSQ A FS. 94.**

Que, a fs. 94, obra la Diligencia de ratificación de la Evaluación Psiquiátrica N° 051147-2002-PSQ, por los peritos Psiquiatras Víctor Guzmán Negron y Juan Cachay Muguerza, donde los citados peritos han indicado básicamente lo siguiente: Que, se ratifican de dicha Evaluación Psiquiátrica en su



contenido y forma, indicando que la personalidad es una forma de ser propia de cada individuo, la personalidad disocial es aquella en la cual la persona va en contra de las normas legales, sociales, familiares o morales, no respetando principios establecidos para un determinado grupo social, que como todo persona con esa personalidad es evasiva, insincero y sin sentimiento de culpa entre otras cosas.

**5.8. SE HA RECIBIDO LA DECLARACIÓN TESTIMONIAL DE FAUSTA LEÓN RAMOS DE FS. 131.**

Que, con fecha: 18/JUN/2002, se recibe la declaración Testimonial de **Fausta León Ramos**, esposo del inculpado donde el testigo respondió básicamente que hará uso de su derecho contemplado en el artículo 141 del Código de Procedimientos Penales.

**5.9. DICTAMEN FISCAL (FS. 133/138).**

Que, con fecha: 27/JUN/2002, el titular del Ministerio Público emite su dictamen y luego de análisis y valoración de las pruebas, Señala Básicamente: "Que, esta acreditada la existencia del delito contra la Libertad Sexual – Violación Sexual de Menor, tipificado en el Artículo 173° inciso 3) y párrafo in fine del Código Penal, en agravio de la menor clave N° 341-2001, así como la responsabilidad penal del procesado Esteban Guillermo León.

**5.10. INFORME DEL JUEZ PENAL (FS. 140/141).**

Que, con fecha: 09/JUL/2002, el Señor Juez Penal emite su informe y señala principalmente "Que, se esta acreditado la comisión del delito instruido de violación de menor en agravio de la menor signada con la clave 341-2001, a si como la responsabilidad penal del procesado Esteban Guillermo León.

**5.11. TERMINO DE LA ETAPA DE INSTRUCCIÓN O PERIODO DE INVESTIGACION.**

Concluida la etapa de la instrucción o periodo de la investigación se emitido el dictamen del Fiscal y el informe del Juez; los mismo que se elevó el expediente a la sala penal de la Corte Superior de Lima.

## **6. ETAPA DE JUICIO ORAL.**

---

Que, elevado el expediente a la Sala Penal de la Corte Superior se avoca al conocimiento de la Primera Sala Penal para Procesos Ordinarios con reos en Cárcel, la misma que remite la causa conforme corresponde a su estado; Vista al señor Fiscal Superior para el pronunciamiento correspondiente.

### **6.1. ACTOS PREPARATORIOS DE LA ACUSACIÓN Y DE LA AUDIENCIA.**

#### **6.1.1. ACUSACIÓN FISCAL (fs.1467148).**

Que, con fecha 20 de agosto 2002, recibido los actuados y después de hacer la valoración fáctica y jurídica, la Octava Fiscalía Superior en lo Penal, es de **OPINIÓN** que **HAY MERITO PARA PASAR A JUICIO ORAL** contra **ESTEBAN GUILLERMO LEON** por el delito contra la Libertad Sexual – Violación Sexual de menor de catorce años, en agravio de MYGL (Clave 341-2001). Consecuentemente **FORMULA ACUSACIÓN** contra **ESTEBAN GUILLERMO LEON** como autor del delito Contra la Libertad Sexual – Violación Sexual de Menor de catorce años de edad, en agravio de MYGL (Clave 341-2001) y en aplicación del artículo 173° inciso tercero y ultimo párrafo del referido artículo, modificado por la Ley 27507, del Código Penal, concordante con los artículos 11, 12, 23, 45, 46,92 y 93 del referido cuerpo de leyes, solicitando que se le imponga TREINTA AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD y se fije en DOS MIL NUEVOS SOLES el monto de la reparación civil que deberá abonar a favor de la agraviada.

#### **6.1.2. AUTO SUPERIOR DE ENJUICIAMIENTO.**

Que, con fecha 29/AGO/2002, la Primera Sala Penal para Procesos Ordinarios con reos en Cárcel de conformidad con lo opinado con el por

el señor Fiscal Superior, emite el auto de enjuiciamiento, **DECLARARON: HABER MERITO** para pasar a juicio oral contra **ESTEBAN GUILLERMO LEON** por el delito contra la Libertad – Violación de la Libertad Sexual – Violación de menor en agravio de la menor identificada con la clave numero trescientos cuarentiuno – dos mil uno, en consecuencia se señala fecha y hora para el juicio oral.

## **6.2. DESARROLLO DEL JUICIO ORAL.**

### **6.2.1. FASE INICIAL.**

#### **6.2.1.1. Apertura de la Audiencia, Ofrecimiento de Nuevos Testigos, Lectura de la Acusación (fs. 181/182).**

- Que, con fecha 12 de septiembre de 2002, se apertura la Audiencia Privada, con la presencia de los sujetos procesales, como son los vocales miembros de la Sala Penal, el Fiscal Superior, el Acusado y su defensor,.
- Con fecha: 25/SEP/2002, **Continuando** con la audiencia, la secretaria da cuenta que con fecha 25/SEP/2002, la defensa del acusado a presentado un escrito en el cual solicita la concurrencia de la madre de la menor agraviada, adjuntando un sobre cerrado, dándose lectura en su integridad al escrito, la sala admite el medio probatorios, y se procede a la aprobación de las preguntas del pliego interrogatorio, asimismo en dicha sesión se pregunto al Fiscal Superior si tiene **nuevas pruebas que ofrecer**, manifestando que desea la concurrencia de la menor agraviada, por lo que la Sala dispuso la concurrencia de la menor, asimismo se pregunto al abogado del acusado si tiene nuevas pruebas que ofrecer quien manifestó que no tiene ninguna, seguidamente se procedió a dar **Lectura de la Acusación Fiscal.**

### **6.2.2. FASE PROBATORIA.**

#### **6.2.2.1. Examen del acusado (fs. 165/168):**

Con fecha: 03/OCT/2002, **Continuando** con la Audiencia Privada, el director de debates procede a interrogar al acusado por sus generales de ley, acto seguido el señor Fiscal procede a interrogar al acusado, seguidamente el director de debates del mismo modo procede a interrogar al encausado, los demás vocales no hacen preguntas, luego procede a preguntar la defensa del acusado, de la evaluación de las citadas preguntas se tiene en síntesis que el acusado niega los hechos imputados en su contra.

#### **6.2.2.2. Examen de Testigo (fs. 170/171):**

Con fecha 14/OCT/2002, **Continuando** con la Audiencia Privada, el director de debates procedió a examinar en sus generales de ley a la testigo **Fausta León Ramos, acto** seguida la sala le pone en conocimiento a la testigo del Artículo 141 del Código de Procedimiento Penales<sup>12</sup>, quien manifiesta que no desea declarar.

#### **6.2.2.3. Examen de la menor agraviada (fs. 174/175)**

Con fecha 21/OCT/2002, Continuando con la Audiencia Privada, el director de debates procedió a tomar las generales de ley de la menor agraviada, seguidamente el director de debates procedió a interrogar a la menor agraviada, quien básicamente a manifestado, que el acusado lo ha manoseado en la ciudad de Lima, que el acusado si le ha violado una vez en Compoy, y que su hermana lo vio cuando su papa lo estaba manoseando en Lima, que los signos de contranatura lo sindic a su papá, los demás vocales no preguntaron nada, luego procedió a preguntar el abogado defensor.

#### **6.2.2.4. Examen de los peritos. (fs. 178/179)**

Con fecha: 28/OCT/2002, continuando con la Audiencia Privada, el director de debates de la sala procede a examinar a los señores

---

<sup>12</sup> Artículo 141.- No podrán ser obligados a declarar: (...) inciso 2° El cónyuge del inculpado, sus ascendientes, descendientes, hermanos y hermanos políticos

médicos doctores Boris Quincho Yaya y Peter León Oyola, en cuanto a sus generales de ley, luego de haber Juramentado, el director de debate procedió a interrogarlos, peritos que se ratificaron en el contenido y firma de la pericia psicológica practicado al acusado.

#### **6.2.2.5. Lectura de las piezas del proceso. (fs. 181/182)**

Con fecha: 04/NOV/2002, continuando con la Audiencia Privada, se procedió a dar lectura de los siguientes actos procesales, atestado policial, certificado medico legal, protocolo de pericia psicológica, diligencia de ratificación del certificado medico practicado a la menor agraviada, evaluación psiquiatrica al acusado, declaración testimonial de Dayne Guillermo León, diligencia de ratificación de evaluación psiquiatrica.

#### **6.2.3. FASE DE DELIBERACION.**

##### **6.2.3.1. Exposición del Fiscal Superior.**

Con fecha: 09/DIC/2002, continuando con la Audiencia Privada, el acusado hace uso de la palabra, y pide disculpas al Colegiado por haber negado en el juicio oral su participación en los hechos que se le imputan, toda vez que si se considera culpable, ya que lo hizo en un momento de borrachera y no lo hizo intencionalmente. Acto seguido el Fiscal Superior procedió a emitir su **REQUISITORIA ORAL**, Formulando Acusación contra **ESTEBAN GUILLERMO LEON**, como autor del delito contra la Libertad – violación de la Libertad Sexual – Violación de menor identificada con clave numero trescientos cuarenta y uno guión dos mil uno; y solicita que se le imponga TREINTA AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD y el pago de la suma de DOS MIL NUEVOS SOLES, por concepto de reparación civil que deberá pagar a favor de la agraviada.

##### **6.2.3.2. Alegato del Abogado del Acusado**

Acto seguido continuando con la diligencia la defensa del Acusado procede a emitir sus alegatos orales, señalando básicamente que su defendido acepto los cargos tanto en la policía como en el Juzgado y el acto oral a negado, sin embargo el día de hoy acepta los cargos y solicita que se le de una oportunidad, que su patrocinado se encuentra arrepentido, y que la pena que se solicita es bastante severa, solicitando que se le imponga una pena por debajo del mínimo legal.

#### **6.2.4. FASE DE DECISIÓN.**

##### **6.2.4.1. CUESTIONES DE HECHO PLANTEADAS, DISCUTIDAS Y VOTADAS POR LOS SEÑORES VOCALES (FS. 189)**

- **Esta probado**, que el acusado **ESTEBAN GUILLERMO LEON** ha PRACTICADO el acto contra natura con la menor agraviada identificada con la clave trescientos cuarentiuno guión cero uno.
- **Esta probado**, que el acusado **ESTEBAN GUILLERMO LEON**, tenía conocimiento que la agraviada identificada con clave doscientos tres guión cero uno, contaba con trece años de edad cuando se produjo el hecho materia de juzgamiento.
- **Esta probado**, que el acusado **ESTEBAN GUILLERMO LEON**, tenía conocimiento de la ilicitud de su accionar.
- **Esta probado**, que el acusado **ESTEBAN GUILLERMO LEON**, es **padre de la agraviada**, en consecuencia el vínculo de la víctima con el agresor a que se contrae el último párrafo del artículo ciento setenta y tres del Código Penal.
- En consecuencia esta acreditado el delito investigado materia de juzgamiento así como la responsabilidad del acusado **ESTEBAN GUILLERMO LEON**.

#### **6.2.4.2. SENTENCIA DE LA SALA PENAL DE LA CORTE SUPERIOR DE LIMA.**

Que, con fecha 16 de diciembre del año 2002, la Primera Sala Penal Corporativa para procesos Ordinario con Reos en Cárcel, emite sentencia en la que **FALLA: CONDENANDO a ESTEBAN GUILLERMO LEON**, como autor del Delito Contra la Libertad Sexual – Violación de la Libertad Sexual en agravio de la MYGL, clave trescientos cuarentiuno guión cero uno y como tal se le impone la pena de **VEINTICINCO AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD**, la misma que con el tiempo de carcelaria que viene sufriendo desde el treinta de noviembre del dos mil uno, vencerá el veintinueve de noviembre del año dos mil veintisiete; e **INHABILITACION** por el mismo termino de la pena de conformidad con el artículo treinta y nueve del Código Penal, referido a la Patria Potestad; **FIJARON:** En la suma de **MIL NUEVOS SOLES** el monto por concepto de Reparación Civil, deberá pagar el sentenciado a favor de la agraviada; **DISPUSIERON:** Que, el sentenciado de conformidad con el artículo ciento setenta y ocho – A del Código Penal se someta al **TRATAMIENTO TERAPEUTICO**, previo al examen medico o psicológico que así lo determine, fundamentando su fallo básicamente: “Que, se ha llegado a establecer fehacientemente que el acusado Esteban Guillermo León sometió al acto sexual (acto contranatura) a la agraviada, hechos que son corroborado con el Certificado Medico Legal de fojas doce en el cual concluye “No desfloración, **signos de actos contra natura antiguo**”, la declaración de la menor agraviada de fojas cinco a siete, ratificado su dicho en el acto oral, donde ha sido enfática en sindicar al acusado como la persona que le ha violado en varias oportunidades y con la propia versión del acusado, habiendo quedado establecido que cuando este acto reprobable aconteció, la menor agraviada contaba con trece años de edad, conforme a la partida de nacimiento anexadas a las actas, aunando a ello el protocolo de pericia psicológica practicado al acusado de fs. Cincuenta y seis a cincuenta y siete, donde narra con lujo de detalles como cometió el acto ilícito de juzgamiento, por lo que

concluye que el acusado tiene personalidad disocial, reseñándose "capaz de transgredir normas morales y sociales.... Persona impulsiva.....capaz de manifestar conductas violentas pudiendo ser estas físicas como verbales, aspectos que demuestran la conducta del acusado y sustentan la comisión del ilícito que se le imputa, así como también ha quedado establecido el vínculo de parentesco existente entre la agraviada y el acusado, de lo que se valió el acusado para realizar la deplorable conducta que hoy es materia de juzgamiento, entre otros aspectos (...)

## **7. LA DOBLE INSTANCIA O PLURALIDAD DE INSTANCIA.**

---

### **7.1. RECURSO DE NULIDAD (fs. 193/195 y 200).**

El sentenciado **ESTEBAN GUILLERMO LEON**, interpone Recurso de Nulidad, el mismo que fue concedido, elevándose los actuados a la Sala Penal de la Corte Suprema de la Republica con la debida nota de atención. El Representante del Ministerio Publico se encontró conforme con la sentencia emitida por el colegiado.

### **7.2. SENTENCIA DE LA SALA PENAL DE LA CORTE SUPREMA.**

Que, con fecha 09 de mayo de 2003, la Sala Penal de la Corte Suprema, emite sentencia declarando **NO HABER NULIDAD** en la sentencia recurrida que condena **ESTEBAN GUILLERMO LEON**, como autor del delito contra la Libertad – Violación de la Libertad Sexual – en agravio de la menor de iniciales M.Y.G.L., y fija en mil nuevos soles el monto por concepto de reparación civil, y declararon **HABER NULIDAD** en la propia sentencia en cuanto impone la pena de veinticinco años de pena privativa de libertad; y **REFORMÁNDOLA en este extremo, le IMPUSIERON Veinte años de pena privativa de libertad. Fundamentando principalmente su fallo:** "Que, el superior colegiado ha meritado y valorado debidamente la prueba de cargo obrantes en autos, lo que a permitido acreditar la comisión del delito instruido, así como la responsabilidad penal del acusado, sin embargo, por otro lado señala que la



determinación de la pena, no se agotan en el principio de culpabilidad ya que no solo es preciso que se pueda culpar al autor del hecho que es objeto de represión penal, si no que además debe tenerse en cuenta los fines que se persiguen con la misma, por lo que atendiendo a la edad del acusado, de conformidad con lo dispuesto por el artículo noveno del título preliminar del Código Penal, debe rebajarse prudencialmente la pena impuesta en autos.

## **8. REDACCION DEL TIPO PENAL VIGENTE AL MOMENTO DE LOS HECHOS Y REDACCION ACTUAL.**

---

### **8.1. TIPO PENAL VIGENTE AL MOMENTO DE LOS HECHOS:**

**Artículo 173° inciso 3 y ultimo párrafo del Código Penal**, texto restablecido por el Artículo 1 de la Ley N° 27507, publicada el 13-07-2001, cuyo texto es el siguiente: "**Artículo 173.- Violación de menor de catorce años de edad.**- "El que practica el acto sexual u otro análogo con un menor de catorce años de edad, será reprimido con las siguientes penas privativas de libertad: (...) **Inciso 3°.- Si la víctima tiene de diez años a menos de catorce, la pena será no menor de veinte ni mayor de veinticinco años. Ultimo párrafo.-** Si el agente tuviere cualquier posición, cargo o vínculo familiar que le dé particular autoridad sobre la víctima o le impulse a depositar en él su confianza, la pena será no menor de treinta años para los supuestos previstos en los incisos 2 y 3."

### **8.2. REDACCION ACTUAL DEL TIPO PENAL:**

"Artículo 173.- Violación sexual de menor de edad: El que tiene acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, con un menor de edad, será reprimido con las siguientes penas privativas de libertad: (...) **Inciso 3.** Si la víctima tiene entre catorce años de edad y menos de dieciocho, la pena será no menor de veinticinco ni mayor de treinta años.

Si el agente tuviere cualquier posición, cargo o vínculo familiar que le dé particular autoridad sobre la víctima o le impulse a depositar en él su confianza, la pena para los sucesos previstos en los incisos 2 y 3, será de cadena perpetua.

## **9. PLENOS JURIDICIONALES RESPECTO AL ARTICULO 173º INCISO 3º DEL CODIGO PENAL.**

---

### **9.1. ACUERDO PLENARIO N° 7 – 2007/CJ-116 (16/NOV/2007).**

Cuando la relación sexual es voluntaria y el sujeto pasivo tiene entre dieciséis (16) y dieciocho (18) años de edad, es aplicable el artículo 20º, inciso 10 – que regula la institución del consentimiento – puesto que tiene libre disposición de su libertad sexual. Pero si la relación sexual es voluntaria y el sujeto pasivo tiene catorce (14) o quince años de edad (15) años de edad, se aplicara una pena acorde con lo previsto en los artículo 175º y 179º – A.

### **9.2. ACUERDO PLENARIO N° 4 – 2008/CJ-116 (18/JUL/2008).**

El mencionado acuerdo plenario despenaliza las relaciones consentidas con una persona comprendida entre los catorce (14) a dieciocho (18) años de edad.

## **10. ANALISIS Y COMENTARIOS DEL EXPEDIENTE MATERIA DE EXPOSICION.**

---

**En el caso de autos han sucedido las siguientes irregularidades a nivel de investigación preliminar:**

**Violación por parte de la autoridad policial del Artículo 2° inciso 24° literal f° de la Constitución Política del Perú (CP), donde señala: "Nadie puede ser detenido sino por mandamiento escrito y motivado del juez o por las autoridades policiales en caso de flagrante delito. El detenido debe ser puesto a disposición del juzgado correspondiente, dentro de las veinticuatro horas o en el término de la distancia" el subrayado y la negrita es nuestra.**

- **No existencia de resolución fundamentada respecto a la detención:**

Que, del análisis del presente expediente se puede advertir en cuanto a la investigación preliminar, que la detención realizada por la policía al denunciado **Esteban Guillermo León**, resulta siendo totalmente ilegal, toda vez que conforme se advierte del atestado policial la denunciante **Daine Guillermo León** puso en conocimiento ante la autoridad policial de la noticia criminal el día 30/NOV/2001 a las 15:30 horas, señalando que su señor padre hace tres meses viene abusando sexualmente a su menor hermana, ante ello la autoridad policial sin que exista resolución judicial debidamente motivada que ordene la detención del denunciado.

- **No existencia de fragancia delictiva:**

Nuestra Carta Magna en su artículo 2, inciso 24, párrafo "f" prescribe que: **Nadie puede ser detenido sino por mandamiento escrito y motivado del Juez y por las autoridades en caso de fragante delito (...)**. Esta es la norma base y rectora de la fragancia, ahora su desarrollo y especificación la encontramos en las leyes y decretos posteriores. Así, con fecha 22 de febrero de 2003 se publicó en el diario oficial El Peruano, la Ley N° 27934, Ley que regula la intervención de la Policía y el Ministerio Público en la investigación preliminar del Delito. Dentro de las novedades de la presente ley, se encontró en su artículo 4° el concepto de fragancia que admite el legislador peruano, siendo el siguiente: **"A los efectos de la presente ley se considera que existe fragancia cuando la realización del acto punible es actual y, en esa circunstancias, el autor es descubierto, o cuando el agente es perseguido y detenido inmediatamente de haber realizado el acto**

**punible o cuando es sorprendido con objetos o huellas que revela que acaba de ejecutarlo".** Posteriormente, con fecha 22 de Julio del 2007, se publico en al diario oficial El Peruano el Decreto Legislativo N° 989, en el que en su articulo 4 conceptuó la flagrancia delictiva de la siguiente manera: **"A los efectos de la presente Ley, se considera que existe flagrancia cuando el sujeto agente es descubierto en la realización del hecho punible o acaba de cometerlo o cuando: a)<sup>13</sup> Ha huido y ha sido identificado inmediatamente después de la perpetración del hecho punible, sea por el agraviado, o por otra persona que haya presenciado el hecho, o por medio audiovisual o análogo que haya registrado imágenes de éste y, es encontrado dentro de las veinticuatro (24) horas de producido el hecho punible. b) Es encontrado dentro de las veinticuatro (24) horas, después de la perpetración del hecho punible con efectos o instrumentos procedentes de aquel, o que hubieran sido empleados para cometerlo, o con señales en sí mismo o en su vestido que indiquen su probable autoría o participación en ese hecho delictuoso."** Que, si bien al momento de ocurrido los hechos no se encontraban vigente los dispositivos legales antes mencionado sin embargo al analizar el presente caso hago referencia que no se encuentra en ninguno de los dispositivos antes mencionados para configurar la fragancia delictiva, esto es el delito conforme a los hechos narrados en la denuncia fiscal y el auto de Apertura de Instrucción han ocurrido cuando la agraviada tenia 09 años y hace tres o cuatro meses atrás esto es en el mes de Ago y Sep/2001, siendo que la detención se produce el día 30/NOV/2001, **después de dos o tres meses posteriores a los hechos señalados anteriormente**, no existiendo de esta manera los requisitos insustituibles para configurar fragancia delictiva señalados por el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 2096-2004-HC/TC, siendo estos: **a) la inmediatez temporal**, es decir, que el delito se esté cometiendo o que se haya cometido instante antes; **b) la inmediatez**

---

<sup>13</sup> El abogado **David Fernando Panta Cueva**, ha señalado en unos de sus comentarios publicados en Gaceta constitucional Tomo 6 pagina 217, que el concepto de presunción de fragancia, esto a los dos incisos a y b mencionados del articulo 4° del Decreto Legislativo N° 989 es Inconstitucional, por contradecir la sentencias del Tribunal Constitucional, por lo que en estos supuesto también cabria plantear el proceso constitucional de Habeas Corpus.

**personal**, que el presunto delincuente se encuentre ahí , en ese momento en situación y con relación al objeto o los instrumentos del delito, que ello ofrezca una prueba evidente de su participación en el hecho delictivo”

- **El Detenido estuvo detenido ante la Fiscalía mas de 24 horas:**

Que, asimismo se advierte en el caso de autos, el denunciado estuvo detenido ante la autoridad policial y Fiscal por más de 24 horas, conforme se advierte de la papeleta de Detención donde se señala que se detuvo al denunciado a las 17: 00 horas del día 30/NOV/2001 y recién se le puso a disposición de Juzgado a las 18:58 del día 01/DIC/2001, conforme se advierte del cargo de recepción de la denuncia fiscal, excediéndose la autoridad fiscal 58 minutos, esto es estuvo detenido por mas de 24 horas, sin ser puesto a disposición de Juzgado, en ese sentido se tiene que el Magistrado de Tribunal Constitucional Carlos Mesías en su libro exégesis del Código Procesal Constitucional pagina 254 ha señalado que el contenido del párrafo f del artículo 2, inciso 24 de la Constitución debe ser interpretado **del modo mas restrictivo**. El plazo de 24 horas que establece constituye un límite máximo de detención – límites de los límites – y no un término que este a disposición de la autoridad policial. Una detención inferior a las 24 horas puede resultar también inconstitucional si después que ha llenado su objeto se prolonga injustificadamente. No tiene fundamento constitucional privar a una persona de su libertad mas allá del tiempo estrictamente necesario para la realización de las averiguaciones tendentes al esclarecimiento de los hechos.

**Asimismo, en el caso de autos se han presentado las siguientes irregularidades a nivel judicial:**

**Violación por parte de las autoridades judiciales del inciso 5 del artículo 139º, donde señala que son principios y derechos de la función jurisdiccional: “La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero tramite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho que la sustentan” el subrayado y la negrita es nuestra.**

- **Sentencia expedida por la Primera Sala Penal Corporativa para Procesos Ordinarios con Reos en Cárcel de Corte Superior de Justicia Lima:**

Debido a que la Sala impone la pena de **VEINTICINCO AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD**, a pesar que el tipo penal por el cual se sentencia al imputado señala que la pena no será menor de treinta años.

- **Sentencia expedida por la Sala Penal Suprema:**

Debido a que declara no haber nulidad en la sentencia recurrida; sin embargo declara haber nulidad en la sentencia en cuanto impone la pena de **VEINTE AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD**, a pesar que el tipo penal por el cual se sentencia al imputado señala que la pena no será menor de treinta años.

En estas dos sentencias se evidencia lo que el Tribunal Constitucional denomina motivación insuficiente de una resolución judicial que esta referida básicamente al mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la decisión está debidamente motivada. Si bien, como ha establecido el Tribunal constitucional, no se trata de dar respuestas a cada una de las pretensiones planteadas, la insuficiencia, vista en términos generales, sólo resultará relevante desde una perspectiva constitucional si es que la ausencia de argumentos o la "insuficiencia" de fundamentos resultan manifiestas a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo.

En ambas sentencias no se advierten los argumentos por los cuales se sanciona con pena menor a la establecida por ley; máxime si no se han expuesto razones válidas que atenúen la responsabilidad del imputado.

## **BIBLIOGRAFÍA.**

- **BRAMONT-ARIAS TORRES LUIS ALBERTO:** "Manual de Derecho Penal Parte Especial" Cuarta Edición San Marcos, Lima-Perú 1998.
- **PEÑA CABRERA RAUL:** "Tratado de Derecho Penal Parte Especial" Ediciones Jurídicas Lima-Perú 1995.
- **RODOLFO VEGA BILLAN:** "Derecho Procesal Penal Explicado con Sencillez" Gaceta Jurídica Segunda Edición, Abril 2003 Lima-Perú.
- **JAVIER VILLA STEIN:** "Derecho Penal Parte General" Editorial San Marcos, Edición 1998, Lima-Perú.
- **DIALOGO CON LA JURISPRUDENCIA:** Gaceta Jurídica N°. 117 – junio 2007, 125 – Febrero 2009, respectivamente, Lima-Perú 2007, 2009.