



## CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA LIBERTAD

### TERCERA SALA PENAL SUPERIOR

#### EXPEDIENTE N° 524-2018-0

**Sumilla.** Deberá declararse la nulidad de la sentencia condenatoria, al haberse vulnerado el derecho fundamental del debido proceso y tutela jurisdiccional, pues ante la incomparecencia de la agraviada al juicio dada su calidad de *testis unus*, de manera ilegal fue sustituida con la lectura del acta de declaración en sede policial, vulnerándose lo previsto en el artículo 383.1.d del Código Procesal Penal. Las pruebas de cargo ofrecidas por el Ministerio Público como sustento del hecho punible, deben ser valoradas en la medida que la agraviada en el escenario de un juicio oral, público y contradictorio sostenga la sindicación inculpativa (en congruencia con su denuncia), de manera que pueda ser controlada a través de las garantías de certeza exigidas en el Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116, para ello, en la realización del nuevo juicio deberá citarse oportunamente a la agraviada en calidad de testigo, bajo apercibimiento de ser conducida compulsivamente, correspondiendo al Ministerio Público que la propuso como prueba de cargo que colabore con la diligencia.

#### SENTENCIA DE APELACIÓN

##### RESOLUCIÓN NÚMERO VEINTINUEVE

Trujillo, once de octubre del dos mil diecinueve

Imputado	: Teófilo Condori Arias
Delito	: Violación Sexual
Agraviada	: Gladis López Caballero
Procedencia	: Juzgado Mixto de Pataz con adición de funciones del Juzgado Penal Unipersonal
Impugnante	: Imputado
Materia	: Apelación de sentencia condenatoria
Especialista	: Luz María Salvador Villacorta

**VISTOS:** El recurso de apelación interpuesto por el imputado Teófilo Condori Arias, contra la sentencia condenatoria contenida en la resolución número quince de fecha veintiocho de setiembre del dos mil dieciocho, emitida por la Juez Sofía Elizabeth Ura Chomba del Juzgado Mixto de Pataz, con adición de funciones del Juzgado Penal Unipersonal. La audiencia de apelación se realizó el día uno de octubre del dos mil diecinueve, en la sala de audiencias de la Tercera Sala Penal Superior de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, con la presencia de los Jueces Superiores Sara Angélica Pajares Bazán, Giammpol Taboada Pilco (Director de Debates) y Carlos Aurio Prado Muñoz (interviene por licencia del Juez Superior Titular Carlos Merino Salazar); el Fiscal Superior Jaime Zevallos Durand y la abogada Hilda Rosmary Jara Rodríguez



por el imputado Teófilo Condori Arias, asimismo intervino el imputado a través de videoconferencia desde el Establecimiento Penitenciario Trujillo I.

Interviene como ponente el Juez Superior **Giammpol Taboada Pilco**.

## **ANTECEDENTES:**

### **Acusación**

1. Con fecha *ocho de mayo del dos mil dieciocho*, la Fiscal Milagros Yanet Burgos Gordillo de la Fiscalía Provincial Mixta Corporativa de Pataz, formuló acusación ante el Juez del Juzgado de Investigación Preparatoria de Pataz contra el acusado Teófilo Condori Arias, como autor del delito contra la libertad sexual, en la modalidad de violación sexual, tipificado en el artículo 170 del Código Penal, en agravio de Gladis López Caballero (no constituido en actor civil); solicitando seis años de pena privativa de libertad, más el pago de una reparación civil de cinco mil soles a favor del Estado.
2. El hecho punible descrito en la acusación fiscal señala que el imputado Teófilo Condori Arias (45 años) el día *veintidós de agosto del dos mil diecisiete*, a las quince horas con treinta minutos, cuando vio a la agraviada Gladis López Caballero (25 años), en el vehículo en que se trasladaba, comenzó a insultar al conductor, quien se estacionó frente a un local de internet ubicado en la calle Los Jazmines del centro poblado de LLacuabamba, distrito de Parcoy, provincia de Pataz, departamento de La Libertad. En ese instante, el imputado empezó a jalarle los cabellos a la agraviada, diciéndole que avance al cuarto donde ella cuidaba a sus sobrinos menores de edad. El imputado -quien es cuñado de la agraviada- la llevó a la fuerza al cuarto donde estaban sus sobrinos, el de siete años de edad salió corriendo mientras que la niña de tres años se quedó en el interior del cuarto, presenciando como el imputado golpeaba a la agraviada con patadas en los muslos, cachetadas en el rostro y puñetazos, cogiéndola del cabello la tiró contra la pared, golpeándose la cabeza, perdiendo el conocimiento por un momento, para luego despertarse y defenderse de la agresión, gritando el imputado, “si no es por las buenas será por las malas”, procediendo a atar a la agraviada de las manos hacia su espalda con nylon, le retiró la ropa y la ultrajó sexualmente introduciendo su pene en la vagina, eyaculando en una oportunidad. La violación sucedió a las dieciséis horas con treinta minutos, el imputado le quitó el teléfono celular a la agraviada para que no pueda comunicarse, desatándola después de haberla ultrajado, diciéndole que lo espere porque iba a sacar dinero del banco, colocando llave a la puerta y retirando a la niña que había presenciado los hechos. A las diecisiete horas con treinta minutos del mismo día, la agraviada logró salir por la ventana del cuarto para dirigirse a la Comisaria de LLacuabamba a interponer la denuncia respectiva, siendo detenido el imputado inmediatamente después por la policía.

### **Sentencia de primera instancia**

3. Con fecha *veintiocho de setiembre del dos mil dieciocho*, mediante resolución número quince, la Juez Sofía Elizabeth Ura Chomba del Juzgado Mixto de Pataz con adición de funciones del Juzgado Penal Unipersonal, expidió sentencia **condenatoria** contra el imputado Teófilo Condori Arias como autor del delito contra la libertad sexual en la modalidad de violación sexual, previsto en el artículo 170 del Código Penal, en agravio de Gladis López Caballero, imponiéndole seis años de pena privativa de la libertad y fijando el pago de reparación civil de cinco mil soles a favor de la agraviada.

### **Recurso de apelación**

4. Con fecha *diez de octubre del dos mil dieciocho*, el imputado Teófilo Condori Arias, presentó recurso de apelación contra la sentencia condenatoria, solicitando que sea revocada y se le absuelva de la acusación fiscal por el delito de violación sexual, argumentando que la sindicación inculpativa de la testigo agraviada no cumple con las garantías de certeza desarrollados en el Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116 de treinta de setiembre del dos mil cinco, peor aún si ni siquiera concurrió al juicio oral para su respectivo examen.
5. Con fecha *dieciséis de octubre del dos mil dieciocho*, mediante resolución número dieciséis el Juzgado Mixto de Pataz con adición de funciones del Juzgado Penal Unipersonal, admitió el recurso de apelación interpuesto por el imputado Teófilo Condori Arias; elevando lo actuado al Superior en grado. Luego, con fecha *diez de mayo del dos mil diecinueve*, la Tercera Sala Penal Superior de La Libertad, corrió traslado de los recursos de apelación por el plazo de cinco días a los demás sujetos procesales, sin que hayan procedido a absolverla, así como tampoco se ofrecieron nuevos medios de prueba. Finalmente, con fecha *uno de octubre del dos mil diecinueve* se realizó la audiencia de apelación de sentencia, habiendo la parte recurrente ratificado su pretensión impugnatoria de revocatoria de la sentencia condenatoria y absolución de la acusación fiscal, mientras que el Ministerio Público solicitó la confirmatoria de la sentencia, señalándose el día *once de octubre del dos mil diecinueve* la expedición y lectura de sentencia.

### **CONSIDERANDOS:**

6. El delito de violación sexual materia de acusación se encuentra tipificado en el artículo 170 del Código Penal (antes de su modificatoria por el artículo 1 de la Ley N° 30868, publicado el 04/08/2018), dentro de los delitos contra la libertad sexual, con la siguiente proposición normativa: “El que con violencia o grave amenaza, obliga a una persona a tener acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de ocho años”.
7. El Acuerdo Plenario N° 1-2012/CJ-116, de veintiséis de marzo del dos mil doce, precisa que la libertad sexual tiene como objeto de tutela penal, a las facultades o capacidades de la persona de determinarse espontáneamente en el ámbito de la

sexualidad, ésta se configura como una concreción de la “libertad personal”, automatizada a partir de la esfera social en la que se desenvuelven los propios comportamiento sexuales. Es una concreción y manifestación individual de la libertad personal que expresa la facultad y el poder de autodeterminarse de manera espontánea y sin coacción externa, abuso o engaño dentro del ámbito de las conductas sexuales, por lo tanto, en el uso de dicha libertad, toda persona tiene el derecho de decidir si desea o no tener acceso carnal con alguien de forma libre y voluntaria. Es claro que el consentimiento expresado por el titular del bien jurídico opera como causa de justificación en materia de sexualidad y exime de responsabilidad penal para quien sostiene relaciones sexuales con ellos, en pro de un sistema coherente, y opera desde los catorce años [fundamento 11].

8. El hecho punible descrito en la acusación fiscal se resume en que con fecha veintidós de agosto del dos mil diecisiete, el imputado Teófilo Condori Arias (45 años), quien es cuñado de la agraviada Gladis López Caballero, la llevó a la fuerza a su inmueble ubicado en el centro poblado de LLacuabamba, distrito de Parcoy, provincia de Pataz, departamento de La Libertad, procediendo a golpearla con patadas en los muslos, cachetadas en el rostro y puñetazos, cogiéndola del cabello la tiró contra la pared, golpeándose la cabeza, perdiendo el conocimiento por un momento, para luego despertarse y defenderse de la agresión, gritando el imputado, “si no es por las buenas será por las malas”, procediendo a atar a la agraviada de las manos hacia su espalda con nylon, le retiró la ropa y la ultrajó sexualmente introduciendo su pene en la vagina, eyaculando en una oportunidad. Luego, el imputado le quitó el teléfono celular a la agraviada para que no pueda comunicarse, desatándola después de haberla ultrajado, diciéndole que lo espere porque iba a sacar dinero del banco, colocando llave a la puerta. Finalmente, a las diecisiete horas con treinta minutos del mismo día, la agraviada logró salir por la ventana del cuarto para dirigirse a la Comisaría de LLacuabamba a interponer la denuncia respectiva.
9. El *imputado Teófilo Condori Arias* en juicio ha *negado* ser autor del delito de violación sexual en agravio de Gladis López Caballero descrito en la acusación, precisando que tiene con ella una relación de *conviviente* desde el once de julio del dos mil diecisiete. El día sábado diecinueve de agosto del dos mil diecisiete llegó a LLacuabamba y fue recibido por la agraviada, al día siguiente fue a la casa de su papá. El día veintidós de agosto del dos mil diecisiete, a las dos de la tarde llamó a la agraviada, diciéndole que la estaba esperando en el paradero, pero ella le dijo que la espere en la casa. A las tres de la tarde el imputado vio a la agraviada con el señor Carranza en la camioneta que éste manejaba. Cuando la agraviada bajo del vehículo se produjo un intercambio de palabras entre el señor Carranza y el imputado, luego de ello se fue con la agraviada a su cuarto, dentro del cual ella empezó a agredirlo, le agarró el pelo con las dos manos y el imputado al defenderse hizo que ella se golpeó con la cabecera del camarote. Luego se calmaron y entre las tres con treinta minutos y las cuatro de la tarde se echaron en la cama y a las cinco de la tarde tuvieron relaciones sexuales con consentimiento. Nunca amarró a la agraviada de las manos ni tampoco la golpeó. No sabe porque la agraviada salió por la ventana, no recuerda si dejó la puerta con llave.

10. La sentencia recurrida ha condenado al imputado Teófilo Condori Arias como autor del delito de violación sexual en base a la declaración inculpativa de la única testigo-agraviada Gladis López Caballero, al considerar que cumple con las garantías de certeza establecidos en el Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116 de treinta de setiembre del dos mil cinco, el cual ha establecido como doctrina legal que tratándose de las declaraciones de un agraviado, aun cuando sea el único testigo de los hechos, al no regir el antiguo principio jurídico *testis unus testis nullus*, tiene entidad para ser considerada prueba válida de cargo y, por ende, virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones. Las *garantías de certeza* serían las siguientes: **a) Ausencia de incredibilidad subjetiva**, que no existan relaciones entre agraviado e imputado basadas en el odio, resentimientos, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición, que por ende le nieguen aptitud para generar certeza. **b) Verosimilitud**, que no sólo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas, de carácter objetivo que le doten de aptitud probatoria. **c) Persistencia en la inculpativa** [fundamento 10].
11. El artículo 150.d del Código Procesal Penal prescribe que será declarada la nulidad (absoluta) a pedido de parte o aún de oficio por defecto concernientes a la inobservancia del contenido esencial de los derechos y garantías previstos por la Constitución. En el presente caso, la Sala Penal Superior *ad quem* considera que la sentencia recurrida ha incurrido en la causal de **nulidad absoluta**, por vulneración del contenido esencial del derecho fundamental del debido proceso y tutela jurisdiccional previsto en el artículo 139.3 de la Constitución Política del Estado, en razón que ante la incomparecencia de la única testigo-agraviada Gladis López Caballero al juicio para su respectivo examen, se procedió a dar lectura al acta de declaración brindada por ella en la Comisaría de LLacuabamba ante el SO PNP Juan C. Vargas Díaz con fecha veintidós de agosto del dos mil diecisiete, con manifiesta inobservancia de las exigencias previstas en el artículo 383.1.d del Código Procesal Penal.
12. El artículo 383.1.d del Código Procesal Penal prescribe que sólo podrán ser incorporados al juicio para su lectura las actas conteniendo la declaración de testigos **prestadas ante el fiscal con la concurrencia o el debido emplazamiento de las partes**, siempre que, claro está, el testigo no hubiese podido concurrir al juicio por fallecimiento, enfermedad, ausencia del lugar de su residencia, desconocimiento de su paradero o por causas independientes de la voluntad de las partes como lo exige el artículo 383.1.c del Código Procesal Penal; lo cual evidentemente no acontece en el caso de autos con la lectura del acta de declaración brindada por la agraviada en sede policial, la cual fue realizada sin la presencia del fiscal, ni tampoco con la participación y/o citación del abogado defensor del imputado (artículo 383.1.d), pese a que éste fue detenido inmediatamente después de interpuesta la denuncia; peor aún, la lectura de la referida acta de declaración se realizó ante la sola incomparecencia de la testigo-agraviada a la audiencia de juicio, sin que concurra alguno de los supuestos

excepcionales antes anotados (artículo 383.1.c). A mayor abundamiento, los Jueces Titulares de las Salas Penales Superiores de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, en el Acuerdo N° 9-2018-SPS-CSJLL, de veinte de abril del dos mil dieciocho, establecieron como doctrina judicial que en el caso de las declaraciones de testigos prestadas ante el fiscal durante la investigación preparatoria, debe adjuntarse las actas de declaraciones previas con las constancias del debido emplazamiento a las partes como lo exige el artículo 383.1.d del Código Procesal Penal.

13. El acta de denuncia verbal N° 31-2017-CR.PNP.LLACUABAMBA realizada por la agraviada Gladis López Caballero en la Comisaria de LLacuabamba ante el SO PNP Juan C. Vargas Díaz con fecha veintidós de agosto del dos mil diecisiete, el cual fue oralizado en juicio como prueba documental, tampoco puede sustituir el examen personal de la agraviada bajo los principios de inmediación y contradicción, máxime si el imputado ha negado el hecho punible materia de acusación y ha declarado en juicio que la relación sexual con la agraviada se realizó con su consentimiento. El artículo 326.1 del Código Procesal Penal precisa que la denuncia es la facultad que tiene una persona de comunicar hechos delictuosos ante la autoridad respectiva, siempre y cuando el ejercicio de la acción penal para perseguirlos sea público; por tanto, constituye un elemento de convicción que no puede servir para sustentar una condena. Al respecto, el artículo 325 del Código Procesal Penal ha aclarado que las actuaciones de la investigación sólo sirven para emitir las resoluciones propias de la investigación y de la etapa intermedia. Para los efectos de la sentencia tienen carácter de acto de prueba las pruebas anticipadas recibidas de conformidad con los artículos 242 y siguientes, y las actuaciones objetivas e irreproducibles cuya lectura en el juicio oral autoriza este Código. Está claro que el acta policial de denuncia y el acta de declaración de la agraviada que contienen la sindicación inculpativa contra el imputado, no constituyen prueba anticipada, la cual de conformidad con el artículo 245 del Código Procesal Penal, la declaración testimonial debe realizarse en una audiencia judicial, con la participación del Fiscal y del abogado defensor del imputado.
14. Por lo expuesto, deberá declararse la **nulidad** de la sentencia condenatoria por la causal prevista en el artículo 150.d del Código Procesal Penal, al haberse vulnerado el derecho fundamental del debido proceso y tutela jurisdiccional previsto en el artículo 139.3 de la Constitución Política del Estado, pues ante la incomparecencia de la agraviada al juicio dada su calidad de *testis unus*, de manera ilegal se procedió a la lectura del acta de su declaración en sede policial, vulnerándose lo previsto en el artículo 383.1.d del Código Procesal Penal. Las pruebas de cargo ofrecidas por el Ministerio Público como sustento del hecho punible, deben ser valoradas en la medida que la agraviada en el escenario de un juicio oral, público y contradictorio sostenga la sindicación inculpativa contra el imputado (en congruencia con su denuncia), precisamente por la única testigo directa del hecho punible, de manera que pueda ser controlada a través de las garantías de certeza exigidas en el Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116, para ello, en la realización del nuevo juicio deberá citarse oportunamente a la agraviada

en calidad de testigo, bajo apercibimiento de ser conducida compulsivamente, correspondiendo al Ministerio Público que la propuso como prueba de cargo que colabore con la diligencia como lo señala el artículo 379.1 del Código Procesal Penal.

15. El artículo 273 del Código Procesal Penal prescribe que al vencimiento del plazo, sin haberse dictado sentencia de primera instancia, el Juez de oficio o a solicitud de las partes decretará la inmediata libertad del imputado, sin perjuicio de dictar concurrentemente las medidas necesarias para asegurar su presencia en las diligencias judiciales, incluso las restricciones a que se refieren los numerales 2 al 4 del artículo 288. En el presente caso, la nulidad de la sentencia condenatoria y del juicio oral tiene el efecto jurídico de generar la libertad inmediata del imputado por vencimiento del plazo de prisión preventiva ocurrido el **cuatro de octubre del dos mil dieciocho**, como se ha precisado en el auto de enjuiciamiento emitido por el Juez Penal de Investigación Preparatoria de la Provincia de Pataz con fecha treinta de julio del dos mil dieciocho, no cabe tomar en cuenta la mitad de la pena porque la consecuencia de amparar el recurso de apelación es precisamente la anulación de la sentencia condenatoria, tal criterio jurisdiccional ha sido adoptado por la Corte Suprema de Justicia en la Casación N° 842-2016-Sullana de dieciséis de marzo del dos mil diecisiete y en la Casación N° 692-2016-Lima Norte de cuatro de mayo del dos mil diecisiete, entre otros. Siendo así, corresponde imponer al imputado la medida coercitiva de **comparecencia**, con el cumplimiento de las siguientes restricciones: a) Concurrir a las sesiones del juicio oral, y, b) Prohibición de comunicarse o aproximarse a la agraviada Gladis López Caballero, todo ello bajo apercibimiento de revocarse la medida y dictarse mandato de prisión preventiva, previo requerimiento realizado por el Fiscal o por el Juzgado.
16. Finalmente, conforme a los artículos 504.2 y 505.1 del Código Procesal Penal, no corresponde imponer costas en segunda instancia a cargo del imputado Teófilo Condori Arias por haber interpuesto un recurso con éxito.

## DECISIÓN:

Por estos fundamentos, por **unanimidad**:

- I. **DECLARARON NULA** la sentencia de fecha veintiocho de setiembre del dos mil dieciocho, contenida en la resolución número quince, emitida por la Juez Sofía Elizabeth Ura Chomba del Juzgado Mixto de Pataz con adición de funciones del Juzgado Penal Unipersonal, que **condenó** al imputado Teófilo Condori Arias como autor del delito contra la libertad sexual en la modalidad de violación sexual, previsto en el artículo 170 del Código Penal, en agravio de Gladis López Caballero, imponiéndole seis años de pena privativa de la libertad y el pago de una reparación civil de cinco mil soles a favor de la agraviada; con todo lo demás que contiene. **DISPUSIERON** que otro Juzgado Penal efectúe un nuevo juicio oral y expida sentencia con observancia del derecho fundamental al debido proceso y a la tutela jurisdiccional. **ORDENARON** la libertad inmediata del



imputado por vencimiento del plazo de prisión preventiva ocurrido el cuatro de octubre del dos mil dieciocho, cursándose para ello los oficios correspondientes, siempre que no exista otro mandato judicial de prisión vigente. **IMPUSIERON** al imputado la medida de comparecencia, con el cumplimiento de las siguientes restricciones: a) Concurrir a las sesiones del juicio oral, y, b) Prohibición de comunicarse o aproximarse a la agraviada Gladis López Caballero, todo ello bajo apercibimiento de revocarse la medida y dictarse mandato de prisión preventiva, previo requerimiento realizado por el Fiscal o por el Juzgado.

**II. EXONERARON** del pago de costas en segunda instancia al imputado Teófilo Condori Arias.

**III. DISPUSIERON** que se dé lectura a la presente sentencia en audiencia pública. **Y DEVOLVIERÓN** los autos al órgano jurisdiccional de origen.-

S.S.

PAJARES BAZAN

**TABOADA PILCO**

PRADO MUÑOZ