



**FACULTAD DE DERECHO**

**TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL**

**MATERIA DE LOS EXPEDIENTES: NULIDAD DE ACTO JURÍDICO Y  
VIOLACIÓN DE LA LIBERTAD SEXUAL DE MENOR.**

**NÚMERO DE EXPEDIENTE CIVIL: 0594-2016-0-0410-JM-CI-01.**

**NÚMERO DE EXPEDIENTE PENAL: 01583-2011-0-0401-JR-PE-01**

Trabajo de suficiencia profesional presentado por  
el Bachiller en Derecho:

**JONATHAN NEHEMIAS MEDINA GOMEZ**

Para optar el título profesional de Abogado

Arequipa, 2020

## ÍNDICE

<b>RESUMEN</b> .....	1
<b>INTRODUCCIÓN</b> .....	2
<b>I. CAPITULO I: EXPEDIENTE CIVIL</b> .....	2
1.1 ANTECEDENTES .....	2
1.1.1 ETAPAS PROCESALES Y EXPOSICIÓN DE LOS HECHOS .....	2
1.1.1.1. ETAPA POSTULATORIA .....	2
1.1.1.2. ETAPA PROBATORIA.....	14
1.1.1.3. ETAPA DECISORIA.....	18
1.1.1.4. ETAPA IMPUGNATORIA .....	18
1.2 CONTROVERSIAS JURÍDICAS IDENTIFICADAS EN EL EXPEDIENTE.....	20
1.2.1 CONTROVERSIA DE CARÁCTER SUSTANTIVO .....	20
1.2.2 CONTROVERSIA DE CARÁCTER ADJETIVO .....	21
1.3 ANÁLISIS NORMATIVO, DOCTRINARIO, JURISPRUDENCIAL.....	23
1.3.1 ANÁLISIS DE CARÁCTER SUSTANTIVO .....	23
1.3.2 ANÁLISIS DE CARÁCTER ADJETIVO.....	31
<b>II. CAPITULO II: EXPEDIENTE PENAL</b> .....	41
2.1 ANTECEDENTES .....	41
2.1.1 ETAPAS PROCESALES Y EXPOSICIÓN DE LOS HECHOS .....	42
2.1.1.1. ETAPA DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA.....	42
2.1.1.2. ETAPA INTERMEDIA.....	46
2.1.1.3. ETAPA DE JUZGAMIENTO .....	52
2.2 CONTROVERSIAS JURÍDICAS IDENTIFICADOS EN EL EXPEDIENTE .....	57
2.2.1 CONTROVERSIAS DE CARÁCTER SUSTANTIVO.....	57
2.2.2 CONTROVERSIAS DE CARÁCTER ADJETIVO: .....	58
2.3 ANÁLISIS NORMATIVO, DOCTRINARIO Y JURISPRUDENCIAL .....	59
2.3.1 ANÁLISIS DE CARÁCTER SUSTANTIVO .....	59
2.3.2 ANÁLISIS DE CARÁCTER ADJETIVO .....	64

<b>III. CONCLUSIONES</b> .....	72
3.1 CONCLUSIONES DEL EXPEDIENTE CIVIL .....	72
3.2 CONCLUSIONES DEL EXPEDIENTE PENAL.....	73
<b>IV. BIBLIOGRAFÍA</b> .....	75

## RESUMEN

El presente trabajo de suficiencia profesional, busca identificar y efectuar un análisis crítico respecto a las principales instituciones jurídicas que fueron postuladas en autos de los expedientes judiciales. En ese sentido analizaremos los expedientes de forma global pudiendo puntualizar con mayor énfasis en algunos actuados procesales que fuera pertinente.

Los expedientes judiciales tienen grado de complejidad y se ha requerido efectuar un análisis profundo de carácter sustantivo y adjetivo, sin dejar de lado claro está la parte doctrinaria y jurisprudencial que guarden relación con los mismos.

En ese sentido el proceso civil se tramitó en el expediente judicial N° 00594-2016-0-0410-JM-CI-01, ante el Juzgado Mixto – Sede MBJ Mariano Melgar, donde se demandó como pretensión principal la nulidad de acto jurídico por las causales de simulación absoluta y fin ilícito; así como la pretensión accesoria de cancelación de asiento registral.

Así tenemos que en el proceso penal se tramitó en el expediente N° 01583-2011-0-0401-JR-PE-01, resuelto por el Primer Juzgado Colegiado – Sede Central, donde se declaró al imputado Juan De La Cruz Ynca Suni, como autor del delito de Violación Sexual en grado de tentativa, imponiéndole una pena de doce años de pena privativa de la libertad; y adicionalmente se le ordenó el pago de diez mil 00/100 nuevos soles como parte de la reparación civil.

## INTRODUCCIÓN

En el presente informe jurídico se procederá analizar las distintas controversias jurídicas producidas en los expedientes judiciales elegidos, a fin de identificar y plantear una posible solución a las cuestiones jurídicas de carácter sustantivo, adjetivo y probatorio.

En ese sentido en el expediente civil se tiene como objetivo general, determinar si corresponde declarar la nulidad de acto jurídico materia de cuestionamiento, para ello analizaremos la pretensión principal y pretensión accesoria postulada por la demandante al momento de interponer la demanda ante el órgano jurisdiccional.

En lo que respecta al expediente penal se tiene como objetivo general, determinar si corresponde condenar al imputado la comisión del delito de violación sexual en grado de tentativa, para lo cual analizaremos los hechos y elementos del tipo penal planteados en el requerimiento de acusación postulado por el Ministerio Público.

El método de investigación es el jurídico-comparativo a fin de analizar y comparar tanto la normativa vigente, la doctrina como la jurisprudencia pertinente aplicable a los casos de forma concreta.

Este informe jurídico contiene dos capítulos básicos correspondientes a cada expediente judicial materia del presente trabajo de suficiencia, en los cuales se desarrollará en primer lugar la exposición de los hechos que dieron origen a cada expediente judicial y las actuaciones procesales realizadas dentro de cada uno de los procesos, lo que permitirá identificar y determinar los diferentes problemas jurídicos de orden sustantivo, adjetivo y fáctico.

**TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL BAJO LA MODALIDAD DE  
INFORME JURÍDICO**

**A : DR. DAVID FERNANDO DONGO ORTEGA.  
DECANO DE LA FACULTAD DE DERECHO DE LA  
UNIVERSIDAD LA SALLE – AREQUIPA.**

**DE : JONATHAN NEHEMÍAS MEDINA GOMEZ  
BACHILLER EN DERECHO POR LA UNIVERSIDAD  
SALLE.**

**ASUNTO : TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL SOBRE  
LOS EXPEDIENTES JUDICIALES 0594-2016-0-0410-  
JM-CI-01 Y 01583-2011-0-0401-JR-PE-01.**

**FECHA : AREQUIPA, 15 DE DICIEMBRE DEL 2020.**

## I. CAPITULO I: EXPEDIENTE CIVIL

### 1.1 ANTECEDENTES

<b>Expediente:</b>	<b>00594-2016-0-0410-JM-CI-01</b>
<b>Materia:</b>	Nulidad de acto jurídico y otros
<b>Vía procedimental:</b>	conocimiento
<b>Demandante:</b>	Eulogia Callata Casani
<b>Demandados:</b>	Martha Elizabeth Callata Casani Jason Pastrana Villahermosa

#### 1.1.1 ETAPAS PROCESALES Y EXPOSICIÓN DE LOS HECHOS

##### 1.1.1.1. ETAPA POSTULATORIA

Esta etapa se inicia con la interposición de la demanda en fecha 21 de junio 2016 por la demandante Eulogia Callata Casani, en ese sentido el juez a cargo del proceso verifica que se cumplan con los requisitos de admisibilidad prescriptos en los artículos 130, 424 y 425 del Código Procesal Civil.

El Juez conforme a lo previsto en los incisos 1, 2, 3 del Artículo 426 del Código Procesal Civil declaró inadmisibilidad la demanda otorgando a la parte demandante Eulogia Callata Casani por el plazo cinco días para que subsane la demanda respecto de la pretensión de acción pauliana, además le ordena que presente nueva demanda en forma.

En ese sentido, en fecha 21 de julio del 2016 la parte demandante Eulogia Callata Casani presento la subsanación de demanda, para ello varió el orden de las pretensiones de la demanda quedando ahora de la siguiente manera: como pretensión principal la nulidad de acto jurídico por las causales de simulación absoluta y fin ilícito; como pretensión accesoria la cancelación de asiento registral; y como pretensión subordinada la acción pauliana.

Luego de ello el Juez admite a trámite la demanda interpuesta por la demandante Eulogia Callata Casani por las pretensiones de nulidad de acto jurídico, cancelación de asiento registral y acción pauliana, disponiéndose que se corra traslado por el plazo de 30 días a los demandados Martha Callata Casani y Jason Pastrana Villahermosa.

Notificados los demandados pudieron interponer cuestiones previas, tachas u oposiciones, y de ser el caso excepciones; en ese sentido, en fecha 20 de febrero del 2017 la codemandada Martha Callata Casani se apersonó al proceso e interpuso excepción de prescripción extintiva de la acción sobre la pretensión de acción pauliana, la misma que fue admitida a trámite por parte del Órgano Jurisdiccional (conforme al Artículo 478 Código Procesal Civil).

Como obra en autos en fecha 20 de marzo 2017 se tiene la contestación de demanda presentada por la parte demandada Martha Callata Casani. Sin embargo, respecto del codemandado Jason Pastrana Villahermosa no existe contestación de demanda dentro del plazo legal, por ello en fecha 04 de abril del 2017 la parte demandante Eulogia Callata Casani solicito que se declare rebelde al demandado.

Así en la contestación de demanda efectuada por Martha Callata Casani, el Juez verificó que se cumpla con lo establecido en los artículos 130, 442 y 491 del Código Procesal Civil.

Por tanto, se procedió a declarar la rebeldía al codemandado Jason Pastrana Villahermosa, luego no habiendo ningún acto procesal pendiente de resolver se declaró saneado el proceso quedando precluida esta etapa; así tenemos en la presente causa:

A fojas 34 – 52, obra el escrito de demanda que contiene:

**A.** Pretensión principal: Interpongo demanda de acción pauliana para que se declare la ineficacia de la compra venta realizada por Martha Elizabeth Callata Casani a favor de Jason Pastrana Villahermosa que consta en la escritura pública de fecha 21 de marzo del 2013 otorgada por Notario Público de Arequipa Fernando Begazo Delgado, respecto del inmueble ubicado en el



Pueblo Tradicional Urb. Mariano Melgar Manzana Z Lote 23/ Departamento 1- edificio piso / referencia blok A, distrito de Mariano Melgar debidamente inscrita en la Partida Electrónica N° P06121938 del Registro de Propiedad inmueble de la Zona Registral N° XII – Sede Arequipa.

- B.** Pretensión subordinada a la pretensión principal: Interpongo demanda de nulidad de acto jurídico de compra venta realizada por Martha Elizabeth Callata Casani a favor de Jason Pastrana Villahermosa contenida en la escritura pública de fecha 21 de marzo del 2013 otorgada por Notario Público de Arequipa Fernando Begazo Delgado, inmueble ubicado en el Pueblo Tradicional Urbanización Mariano Melgar Manzana Z Lote 23/ Departamento 1- edificio piso referencia blok A, distrito de Mariano Melgar, debidamente inscrito en la Partida Electrónica N° P06121938 del Registro de Propiedad inmueble de la Zona Registral N° XII – Sede Arequipa, por la causal de simulación absoluta y fin ilícito.
- C.** Pretensión accesoria a la pretensión subordinada: Solicito se proceda a la cancelación de los asientos registrales 00005 y 00006, donde se encuentra inscrito la escritura pública de compra venta de fecha 21 de marzo del 2013 celebrado por Martha Elizabeth Callata Casani a favor de Jason Pastrana Villahermosa; otorgado por Notario Público de Arequipa Fernando Begazo Delgado, inmueble ubicado en el Pueblo Tradicional Urbanización Mariano Melgar Manzana Z Lote 23/ Departamento 1- edificio piso / referencia blok A, distrito de Mariano Melgar, debidamente inscrito en la Partida Electrónica N° P06121938 del Registro de Propiedad Inmueble de la Zona Registral N° XII – Sede Arequipa.
- D.** Fundamentos de hecho de la pretensión de acción pauliana:  
La recurrente ingresó a laborar al restaurant identificado como “el latino mayor” de propiedad de la demandada Martha Elizabeth Callata Casani, desde octubre de 1994 hasta el 31 de enero del 2013, fecha en la cual fui despedida arbitrariamente de mi centro de trabajo.

Durante todo el periodo laborado la demandada jamás cumplió con pagarme mis derechos laborales, razón por la cual, después de muchos requerimientos, decidí denunciar tales hechos ante el Ministerio de Trabajo.

Así entonces en fecha 05 de marzo del 2013 el Ministerio de Trabajo apertura procedimiento inspector, en el cual finalmente mediante resolución final en dicha sede, se resolvió requerir a la demandada para que cumpla con acreditar el pago de todos mis beneficios sociales que no se me otorgaron durante más de once (11) años.

Así entonces, habiendo determinado el Ministerio de Trabajo la existencia de adeudos laborales, la recurrente invitó a conciliar a la demandada para el pago de dicha deuda, sin embargo la demandada se mostró renuente al pago de los mismos, de manera que ello me habilitó el derechos de accionar judicialmente; proceso judicial laboral tramitado ante el Segundo Juzgado de Trabajo en el Expediente N° 2013-48020, que finalmente concluyo con sentencia con calidad de cosa juzgada en contra de la demandada Martha Elizabeth Callata Casani, a efecto que pague a mi favor la suma de S/. 59,188.86 (cincuenta y nueve mil Ciento ochenta y ocho con 86/100 nuevos soles) por concepto de beneficios sociales.

Actualmente el referido proceso laboral se encuentra en ejecución de sentencia, habiéndole requerido el juzgado a la codemandada Martha Elizabeth Callata Casani, el cumplimiento de la sentencia, sin embargo, a pesar de muchos requerimientos la codemandada no ha cumplido con el mandato judicial.

Razón por la cual, con la finalidad de ejecutar la sentencia y satisfacer mi acreencia laboral procedí en fecha 17 de diciembre del 2015 a solicitar información registral sobre la existencia de bienes de la codemandada (conforme la copia literal expedida por SUNARP que adjunto al presente escrito), logrando tomar conocimiento que el único bien que figura a su nombre, era justamente el bien inmueble donde funcionaba el negocio de la codemandada, había sido transferido a favor de su conviviente, el codemandado, Jason Pastrana Villahermosa mediante Escritura Pública de fecha 21 de marzo del 2013 otorgada ante Notario Público de Arequipa

Fernando Begazo Delgado (conforme se puede ver del legajo Registral), es decir dos (02) meses después de haber sido despedida arbitrariamente de mi centro de trabajo y veinte (20) días de haber interpuesto denuncia por adeudos laborales ante el Ministerio de Trabajo.

En ese sentido, considerando los hechos antes expuestos se puede colegir que la referida venta ha sido efectuada de manera simulada, dolosa e intencional, pues la codemandada era consciente de los adeudos laborales que tenía para con la recurrente, sin embargo procedió con posterioridad a disponer el único bien con el cual contaba para cumplir con el pago de mis derechos laborales; es decir procedió a vender a su propio conviviente el único bien inmueble de su propiedad, el mismo que se encuentra ubicado en el pueblo Tradicional Urbanización Mariano Melgar Manzana “Z”, Lote 23, Departamento 1- edificio piso /referencia blok A, distrito de Mariano Melgar, Provincia y Departamento de Arequipa; todo ello con la única finalidad de deshacerse de sus bienes y de esta manera evadir sus acreencias laborales.

Este actuar doloso de la codemandada – en contubernio con el codemandado, pues este es conviviente de la codemandada – resulta perjudicial a mi persona, pues con la disposición del bien antes referido se ha hecho ilusorio mi crédito, generando con ello un perjuicio que podría tomarse en irreparable para mi persona, pues en la actualidad debido a mi avanzada edad (77 años) no puedo realizar otra actividad que me genere ingresos económicos para mi subsistencia, no contando con seguro de EsSalud ni pensión de jubilación, contando tan solo con la ayuda que me brinda de manera esporádica y voluntaria mis hermanos. En consecuencia, de conformidad con el artículo 195 del Código Civil en mi condición de acreedora, me encuentro en la facultad de pedir que se declare ineficaz absolutamente la compra venta del inmueble ubicado en el Pueblo Tradicional Urbanización Mariano Melgar Manzana Z Lote 23/ Departamento 1- edificio piso/ referencia blok A, distrito de Mariano Melgar, debidamente inscrita en la Partida Electrónica N° P06121938, que fue celebrado con posterioridad al crédito (por concepto de beneficios sociales laborales) mantenido con la codemandada Martha Elizabeth Callata Casani, debiendo

considerar que la celebración del Acto Jurídico de compra venta ha sido celebrado únicamente con el objeto de causarme perjuicio como acreedora, para de esta manera dejar burlada mi acreencia y sin cumplimiento; por estas razones formulo la presente demanda debido a que cumple con todos los requisitos para la procedencia de la acción pauliana o revocatoria.

**E.** Fundamentos de hecho de la pretensión subordinada a la pretensión principal de nulidad de acto jurídico:

Conforme lo precisado en los puntos 3.1 y 3.2 del presente escrito, la recurrente fue trabajadora de la demandada por más de 18 años, justamente en razón de haber sido despedida arbitrariamente el 31 de enero del 2013, se procedió al reclamo de los beneficios sociales impagos a la codemandada Martha Elizabeth Callata Casani; canalizando dicho reclamo ante el Ministerio de Trabajo en fecha 01 de marzo del 2013 (conforme el formulario de denuncia presentado al Ministerio de Trabajo que cumplimos con adjuntar a la presente demanda como medio probatorio).

Así entonces, existiendo un procedimiento de investigación en trámite ante el Ministerio de Trabajo, la codemandada en fecha 19 de marzo del 2013 procedió a transferir, vía contrato privado de compraventa, a favor de su “conviviente”, Sr. Jason Pastrana Villahermosa el único bien inmueble de su propiedad ubicado en el pueblo Tradicional Urbanización Mariano Melgar Manzana “Z”, Lote 23, distrito de Mariano Melgar, provincia y departamento de Arequipa, todo ello con la única finalidad de perjudicar a la recurrente, pues con ello simulaba la transferencia de dicho bien y se deshacía del único bien con que contaba para cumplir y cancelar la deuda que mantenía con la recurrente.

Sin embargo dicho acto jurídico de compra venta resulta nulo de pleno derecho, pues en la constitución y/o formación de dicho acto se evidencia haber incurrido en la causal de simulación absoluta y fin ilícito; pues la verdadera finalidad que persigue la codemandada Martha Elizabeth Callata Casani y el codemandado Jason Pastrana Villahermosa (conviviente de la primera) era que aparezca en la partida registral de dicho inmueble otro propietario y con ello

consecuentemente evitar cualquier medida de embargo sobre dicho bien en ocasión a las acreencias laborales que la codemandada mantenía con mi persona; situación que se concretizó toda vez que la recurrente, con la finalidad de ejecutar la sentencia judicial – Laboral que dispuso el pago de beneficios sociales a su favor por parte del codemandada Martha Callata Casani, tomando conocimiento (17 de diciembre del 2015) que la misma ya había dispuesto del único bien con el que se contaba para cancelar el pago.

El referido acto de transferencia fue un acto simulado, en razón a los siguientes fundamentos:

- El bien objeto de transferencia era el único bien inmueble con el que contaba la codemandada Martha Elizabeth Callata Casani para poder cumplir con los adeudos laborales a favor de la recurrente.
- La transferencia del bien inmueble fue efectuada el 19 de marzo del 2013 es decir con posterioridad a la fecha del crédito laboral y en ocasión a que la recurrente estaba exigiendo el pago adeudado y razón a que ya se había iniciado una denuncia formal ante el Ministerio de Trabajo (01 de marzo del 2013).
- La venta fue realizada por la codemandada Martha Elizabeth Callata Casani a favor de su propio conviviente el Sr. Jason Pastrana Villahermosa.
- La recurrente ha dispuesto un bien que se encontraba sujeto al régimen de sociedad de gananciales, ello de conformidad con lo establecido en el artículo 326° del Código Civil en concordancia con lo establecido en el artículo 315° de la misma normatividad

Es decir, la simulación se corrobora en razón a que, tratándose de un bien de copropiedad de ambos codemandados, no podría disponerse la totalidad del bien a uno de ellos, pues cada uno es propietario del 50 % del bien (citando de forma textual los artículos 326 y 315 del Código Civil).

- Conforme el documento privado de transferencia de fecha 19 de marzo del 2013, la codemandada Sra. Martha Elizabeth Callata Casani se obligó a entregar de manera efectiva la posesión del bien objeto de transferencia, sin

embargo dicha entrega de posesión nunca se materializó pues en la actualidad la codemandada y el codemandado viven y hacen vida en común en dicho bien inmueble conjuntamente, conforme las consultas RUC de la SUNAT, la copia de la información de la RENIEC y de la constatación policial (documentos que adjuntamos a la presente demanda).

- El Acto Jurídico de compra venta no cumple con la finalidad, pues tratándose de un acto sinalagmático en la realidad no existió una contraprestación efectiva, pues resulta ilógico e inverosímil que la codemandada Martha Elizabeth Callata Casani transfiera el único bien inmueble donde domicilia para que sea retribuido con pagos mensuales de S/. 1000.00 y a largo plazo de cinco (05) años.

Se entiende que el acto jurídico de compraventa se realiza con la finalidad de obtener un beneficio oneroso “ventajoso”, sin embargo, el presente acto de compra venta no tendría nada de ventajoso para la codemandada, contrariamente se generaría un grave perjuicio para ella misma, pues con el supuesto monto pactado en contraprestación, la codemandada Martha Elizabeth Callata no podría solventar sus gastos personales y familiares.

- F.** Fundamentos de hecho de la pretensión accesoria a la pretensión subordinada: En el presente caso se está solicitando la declaración de nulidad del acto jurídico de compra venta efectuado por los codemandados, la misma que por contener acto ilícito y simulado corresponde se declare judicialmente la nulidad del mismo, toda vez que dicho acto ha sido celebrado en contubernio por ambos codemandados con la finalidad de perjudicarme, ya que con la disposición total de dicho inmueble se hace ilusorio mi derecho obtenido vía judicial referida a un crédito laboral obtenido mediante sentencia firme con calidad de Cosa Juzgada.

En tal sentido, la recurrente cuenta con el legítimo interés de poder solicitar la declaración de la nulidad y cancelación registral toda vez que la finalidad de dicha pretensión (cancelación registral) es que dicho bien que ha sido objeto de

venta simulada retome a la titularidad de la codemandada Martha Casani Callata y de esta manera poder iniciar las acciones pertinentes para el cobro del adeudo antes señalado.

A fojas 53, obra la Resolución N° 01 de fecha 08 de julio del 2017, que resuelve: Declarar inadmisibile la demanda que contiene las pretensiones de acción pauliana, interpuesta por Eulogia Callata Casani, debiendo subsanar los defectos advertidos presentando nueva demanda en forma, dentro del plazo de cinco días de notificado, bajo apercibimiento de rechazarse la demanda y disponerse el archivo del proceso.

A fojas 85 – 103, obra el escrito de subsana demanda de fecha 21 de julio del 2016; en el que se subsana los errores señalados mediante la Resolución N° 01 a fojas 104, obra la Resolución N° 02 (Auto Admisorio) que resuelve: Admitir la demanda interpuesta por Eulogia Callata Casani sobre nulidad de acto jurídico y otros en contra de Martha Elizabeth Callata Casani y Jason Pastrana Villahermosa en vía del proceso de conocimiento, concediendo el plazo de treinta días para su absolución.

A fojas 121 – 123, obra el escrito donde se deduce excepción de prescripción extintiva de la acción por parte de la codemandada Martha Elizabeth Callata Casani, quien señala: Que, deduce excepción de prescripción extintiva de la acción respecto de la pretensión de acción pauliana, en el proceso de nulidad de acto jurídico en el extremo de la pretensión acumulativa objetiva originaria subordinada a la pretensión principal de acción pauliana iniciado por la demandante Eulogia Callata Casani; por lo que solicita se declare fundada dicha excepción y en consecuencia se declare la nulidad de lo actuado y se dé por concluido el presente proceso en este extremo.

A fojas 124, obra la Resolución N° 04 de fecha 23 de febrero del 2017, se resuelve: 1) Tener por apersonada al proceso a Martha Elizabeth Callata Casani, por señalado su domicilio procesal y casilla electrónica; y, 2) Admite a trámite la excepción de prescripción extintiva de la acción pauliana deducida por la parte demandada Martha Elizabeth Callata Casani, en consecuencia, se corrió traslado de la referida excepción a la parte demandante.

A fojas 141 – 140, obra el escrito de contestación de demanda presentado por la codemandada Martha Elizabeth Callata Casani, quien señala:

**A.** Procedo a contestar la demanda incoada en mi contra sobre la pretensión de nulidad de acto jurídico y otros, demanda que deberá ser declarada infundada en su oportunidad.

**B.** Fundamentos de hecho que sustentan la contestación de la demanda:

Que conforme se advierte de los fundamentos facticos de la demanda los hechos que motivan a la demandante con la interposición de la presente acción, es la de pretender obtener su cobro de su acreencia laboral, ello a consecuencia de haber obtenido sentencia judicial favorable en dicho proceso; en ese sentido, está por demás decir que si el proceso laboral fue justo o no, lo cierto es que la demandante es mi hermana y a efecto de mantener la paz social que debe existir en una familia, me limito a exponer solo lo pertinente, dejando muy presente que nunca fue mi intención de perjudicarla a mi hermana (demandante), menos fue mi intención de evadir mi responsabilidad de pago de sus beneficios sociales, y menos de evadir mi responsabilidad de pago cuando realice el acto de transferencia de mi bien inmueble hecho que no se ajusta a la verdad y que tuvo otras motivaciones que no es pertinente señalar.

Que si bien es cierto hasta la fecha no he cumplido con el pago a la demandante de lo ordenado en sentencia derivado del proceso laboral, es porque, no cuento con la capacidad económica para cumplir con lo ordenado como quisiera, debiendo tener muy presente que el monto es muy elevado el cual está fuera del alcance de mi capacidad económica lo que es de conocimiento de la demandante. Debo señalar que los argumentos de la parte demandante al firmar que la venta realizada fue simulada y que tuvo una finalidad ilícita, esto deberá ser interpretado y resuelto por el juzgador en su momento, debiendo dejar muy claro que el codemandado no es mi conviviente ni ha sido, así como, el bien materia de la Litis no pertenece a una copropiedad como erróneamente se afirma.



Debo de precisar que la recurrente he vivido y actualmente sigo viviendo en el inmueble que motiva el presente proceso a razón de que como aparece de la escritura pública este se encuentra hipotecado, en ese sentido, mientras no se cumpla con el pago de lo pactado a favor de la recurrente la misma permanecería en posesión del inmueble hecho que se puede advertir claramente de la escritura pública que se demanda la nulidad.

Por otro lado, del escrito de demanda tal como se observa de los fundamentos de hecho de su petitorio respecto a la pretensión acumulativa objetiva originaria subordinada a la pretensión principal por lo cual se demanda para que se declare la ineficacia de la compra venta realizada por la recurrente Martha Elizabeth Callata Casani a favor de Jason Pastrana Villahermosa que consta en la escritura pública de fecha 21 de marzo del 2013 otorgada por el Notario Público de Arequipa Dr. Begazo Delgado respecto del inmueble ubicado en el Pueblo tradicional Urbanización Mariano Melgar Manzana Z lote 23 departamento 1 edificio piso/referencia blok A, distrito de Mariano Melgar inscrito en la Partida Electrónica N° P06121938 del Registro de propiedad inmueble de la Zona Registral N° XII Sede Arequipa, su derecho de accionar a prescrito por acción del tiempo.

Ese sentido de conformidad con el artículo 2001 que señala los plazos de prescripción en el inciso 4 del Código Civil, literalmente expresa a los dos años la acción revocatoria y teniendo en cuenta que la demandante formula como pretensión revocatoria y teniendo en cuenta que la demandante formula como pretensión subordinada la acción pauliana, y habiendo transcurrido más de dos años, de la interposición de la presente acción. Es decir, desde el 21 de marzo del 2013 hasta la celebración de la escritura pública que se pretende declarar su ineficacia, a la fecha de la interposición de la demanda han transcurrido más de dos años en exceso, por lo que su derecho de accionar habría prescrito, como consecuencia se ha extinguido la acción por el paso del tiempo, correspondiendo amparar la excepción deducida y dar por concluido el proceso en dicho extremo. Que, de otro lado en relación al Principio de Fe Pública Registral contemplado en el artículo 2014 del Código Civil y el artículo VII del Texto Único Ordenado

del Reglamento General de los Registros Públicos aprobado por Resolución de la Superintendencia Nacional de Registros Públicos número 079-2005-SUNARP-SN es preciso tener en cuenta en primer orden que el fundamento o la razón de ser del Registro de Propiedad Inmueble no puede ser otro que dotar de Seguridad jurídica al tráfico patrimonial y en particular al tráfico de bienes inmuebles en tal sentido si bien la publicidad registral garantiza la notoriedad de los actos que se inscriben pues se admite la existencia de un interés general en torno a que las transferencias de inmuebles sean conocibles por cualquier interesado a tal punto que el comprador pueda conocer con exactitud y certeza que el vendedor es efectivamente el dueño del bien que se propone adquirir y que además dicho bien este libre de cargas o gravámenes, también lo es la buena fe pública registral que protege al comprador que adquiere un derecho de un tercero que aparece con la facultad suficiente para disponer de él.

A fojas 149, obra el escrito de pidiendo se declare rebelde al demandado Jason Pastrana Villahermosa, presentado por la parte demandante Eulogia Callata Casani.

A fojas 150, obra la Resolución N° 09, que resuelve: Tener por contestada la demanda en los términos expresados por la demandada Martha Elizabeth Callata Casani, por ofrecidos los medios probatorios; además también se resuelve: Declarar rebelde al demandado Jason Pastrana Villahermosa.

A fojas 157, obra el escrito de pidiendo se resuelva la excepción y se emita auto de saneamiento del proceso, presentado por la parte demandante Eulogia Callata Casani.

A fojas 158, obra la Resolución N° 8, que resuelve: 1. Declarar fundada la excepción de prescripción extintiva respecto de la pretensión acumulada en forma subordinada que versa sobre ineficacia de acto jurídico, concluyendo el proceso en relación a esta; 2. Declara la existencia de una relación jurídica procesal y por saneado el proceso, respecto de las pretensiones de nulidad de acto jurídico y en forma acumulativa y accesoria la cancelación de asiento registral; 3. Requirió a las partes para que en el plazo de tres días cumplan con

proponer los puntos controvertidos (acorde al artículo 468 del Código Procesal Civil).

### **1.1.1.2. ETAPA PROBATORIA**

Esta etapa comienza con el auto de fijación de puntos controvertidos por parte del juez, asimismo en esta etapa se calificará cada uno de los medios probatorios presentados por las partes procesales al momento de interponer la demanda, en la subsanación de la demanda, y contestación de demanda respectivamente, es decir cuáles son los medios probatorios admitidos; y concluye con la audiencia de pruebas y los alegatos que realizan las partes; así en el presente caso tenemos que:

A fojas 165, obra el escrito de fijación puntos controvertidos, presentado por la parte demandante Eulogia Callata Casani.

A fojas 166-168, obra la Resolución N° 09 (Auto de fijación de puntos controvertidos), que resuelve: fijar los siguientes puntos controvertidos: a). Determinar si el acto jurídico de compra venta de fecha diecinueve de marzo del dos mil trece, celebrado entre Martha Elizabeth Callata Casani y Jason Pastrana Villahermosa es un acto real o un acto que adolece de simulación absoluta. b). Determinar si el acto jurídico de compra venta de fecha diecinueve de marzo del dos mil trece, celebrado entre Martha Elizabeth Callata Casani y Jason Pastrana Villahermosa ha sido efectuado con un fin ilícito. c) Determinar la procedencia de la cancelación del asiento registral 00005 de la Partida Registral P06121938 de la Zona Registral –Sede Arequipa. 2. admite los medios probatorios:

De la parte demandante Eulogia Callata Casani:

Exhibiciones: Que realizarán: a) comprobante de pago, de fecha veintiuno de marzo del dos mil trece, que acredite el pago efectivo de cinco mil con 00/100 soles (s/. 5000.00), b) los depósitos y/o comprobantes efectuados a favor de la codemandada Martha Elizabeth Callata Casani por la suma mensual de mil con 00/100 soles (S/. 1000.00), correspondientes a los meses de abril del dos mil trece hasta diciembre del dos mil quince de diciembre del dos mil quince a enero y marzo del dos mil dieciséis.

De la demandada Martha Elizabeth Callata Casani:

a) Documentos en el que consta la entrega efectiva de la posesión del bien inmueble situado en el pueblo Tradicional Urbanización Mariano Melgar Manzana Z lote 23/departamento 1-edificio/ piso/ referencia blok A, distrito de Mariano Melgar, así como la entrega de llaves del citado inmueble situado en el pueblo Tradicional Urbanización Mariano Melgar Manzana Z lote 23/ departamento 1 -edificio/ piso/ referencia blok A, distrito de Mariano Melgar.

b) Declaración de parte que presentara los demandados: Martha Elizabeth Callata Casani y Jason Pastrana Villahermosa.

c) Documentos: 1) Copia certificada de la Partida Registral P06121938 obrante en fojas tres a diez. 2) Copia certificada de la declaración brindada por la codemandada Martha Elizabeth Callata Casani en fecha seis de junio del dos mil trece ante la Segunda fiscalía Penal Corporativa de Mariano Melgar, obrante a fojas once y trece. 3) constatación policial de fecha diecinueve de enero del dos mil dieciséis, obrante a fojas catorce y quince. 4) Copia certificada de la escritura 1231 de fecha veintiuno de marzo del dos mil trece, fojas setenta y dos a setenta y cinco. 5) Consultas RUC de la SUNAT de los codemandados Martha Elizabeth Callata Casani y Jason Pastrana Villahermosa obrante a fojas veinticinco a veintiséis. 6) consulta RENIEC de los codemandados Martha Elizabeth Callata Casani y Jason Pastrana Villahermosa, obrante a fojas veintisiete a veintiocho.

De la parte demandada: Martha Elizabeth Callata Casani: A) Documentos: 1) Copia certificada de Partida Registral P06121938 obrante a fojas tres a diez. 2) Copia Certificada de la escritura pública 1231, de fecha veintiuno de marzo del dos mil trece, fojas sesenta y dos a sesenta y cinco.

De la parte demandada: Jason Pastrana Villahermosa: No ofrece medios probatorios al haber sido declarado rebelde. Se declarara improcedencia el ofrecimiento de los siguientes medios probatorios: De la demandante Eulogia Callata Casani consistente en: 1) Expediente Judicial 2013-4802, tramitado ante el Segundo Juzgado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, 2) El expediente administrativo 358-2013-SDILSST, tramitado ante el Ministerio de Trabajo, 3) La copia legalizada del Acta de infracción N° 057-2013- SDILSST, tramitado ante el

Ministerio de Trabajo el ocho de abril del dos mil trece (fojas setenta y seis a setenta y nueve); Se Declarara inadmisibile el ofrecimiento del medio probatorio: De la demandante Eulogia Callata Casani consistente: 1) el documento privado de compra venta de fecha diecinueve de marzo del dos mil trece celebrado entre los demandados debiendo subsanar dicho medio probatorio, adjuntándolo debidamente legalizado en el plazo de cinco días bajo apercibimiento de rechazarse el mismo. 5. Se Fija fecha para la audiencia de pruebas el día dos de octubre del dos mil diecisiete a horas diez de la mañana.

A fojas 178, obra el escrito de cumplimiento mandato, presentado por la parte demandante Eulogia Callata Casani.

fojas 180-181, obra el escrito de apelación de auto, presentado por la parte demandante Eulogia Callata Casani.

A fojas 182, obra la Resolución N° 10, que resuelve: Admitir el medio probatorio documental ofrecido por la demandante Eulogia Callata Casani consistente en el documento privado de compra venta de fecha diecinueve de marzo del dos mil trece.

A fojas 182, obra la Resolución N° 11, que resuelve: Declarar inadmisibile el recurso de apelación en el extremo que declara improcedente los medios probatorios de la parte demandante, concediéndole tres días para la subsanación de los defectos advertidos, bajo apercibimiento de ser rechazados.

A fojas 184, obra el escrito de reprogramación, presentado por el abogado de la parte demandante Eulogia Callata Casani.

A fojas 190, obra la Resolución N° 12, que resuelve: Se reprograma la audiencia de pruebas para el día trece de noviembre del dos mil diecisiete a las diez horas.

A fojas 197 - 198, obra el Acta de Audiencia de Pruebas donde se actuarán los medios probatorios respecto del fondo del proceso:

Documentos: se indica que serán valorados al emitir sentencia.

Exhibición: 1) Demandado Jason Pastrana Villahermosa, no concurrió a la audiencia por ende no hubo la exhibición de los documentos. 2) Demandada Martha Elizabeth Callata Casani, a) No cumplió con exhibir el documento que acredite la entrega efectiva de la posesión. b) Que mediante escrito de contestación de demanda se adjuntó la escritura pública de fecha 21 de marzo 2013.

3. Declaración de parte: Se efectuó la declaración de la parte demandada Martha Elizabeth Callata Casani. Por motivos de inasistencia del codemandado Jason Pastrana Villahermosa no se pudo efectuar su declaración.

Conforme al estado del proceso no se encuentra expedito para emitir sentencia, siendo que previamente debe de notificarse al demandado Jason Pastrana Villahermosa.

A fojas 205, obra el escrito de conclusiones finales, presentado por el abogado de la parte demandante Eulogia Callata Casani.

A fojas 208, obra la Resolución N° 12, que resuelve: Tener presente lo alegado por el abogado de la parte demandante Eulogia Callata Casani.

A fojas 220, obra el escrito de téngase presente, presentado por el abogado de la parte demandante Eulogia Callata Casani.

A fojas 221, obra la Resolución N° 14, que resuelve: Tener presente y estese a la resolución anterior.

A fojas 228, obra el escrito de solicitando el uso de la palabra, presentado por el abogado de la parte demandante Eulogia Callata Casani.

A fojas 228, obra el escrito de téngase presente, presentado por el abogado de la parte demandante Eulogia Callata Casani.

A fojas 234, obra la Resolución N° 15, que resuelve: fijar fecha para informe oral el día dieciséis de abril del dos mil dieciocho a las doce horas. Al otrosí: téngase por cumplido el mandato. Al escrito 215-2018: No ha lugar.

A fojas 247, obra el escrito de téngase presente antes de resolver, presentado por el abogado de la parte demandante Eulogia Callata Casani.

A fojas 249, obra la Resolución N° 16, que resuelve: al escrito 215-2018: No ha lugar.

A fojas 268, obra el escrito de ofrezco medios probatorios extemporáneos, presentado por el abogado de la parte demandante Eulogia Callata Casani.

A fojas 271, obra la Resolución N° 17, que resuelve: al escrito 2647-2018: No ha lugar.

A fojas 276, obra el escrito vario domicilio procesal, presentado por el abogado de la parte demandante Eulogia Callata Casani.

A fojas 277, obra la Resolución N° 18, que resuelve: Al escrito 2941-2018: Téngase por variado de domicilio procesal.

### **1.1.1.3. ETAPA DECISORIA**

Esta etapa se inicia con la emisión de la Sentencia, ya que el fallo expedido por el juez de la causa será con pronunciamiento sobre el fondo sobre los puntos controvertidos, es decir se deberá pronunciar sobre cada una de las controversias que se fijaron durante en el séquito del proceso.

A fojas 281 - 286, obra la Sentencia N° 59-2018-CI, en la que se desarrolla cada uno de los puntos controvertidos fijados, y se emite fallo:

Declarando: 1. Fundada la pretensión principal de nulidad de acto jurídico de compraventa contenida en la escritura pública de fecha veintiuno de marzo del año dos mil trece por causal de simulación absoluta y fin ilícito, 2. Fundada la pretensión accesoria de cancelación del asiento registral 00005 contenida en la Partida Registral P06121938 de la Zona Registral N° XII – Sede Arequipa, pretensiones contenidas en la subsanación de la demanda de las páginas ochenta y cinco a ciento tres, interpuesta por Eulogia Callata Casani, en contra de Martha Elizabeth Callata Casani y Jason Pastrana Villahermosa; en consecuencia se declaró: Nulo el contrato de compraventa por simulación absoluta y fin ilícito contenido en la escritura pública de fecha veintiuno de marzo del año dos mil trece, otorgado por Martha Elizabeth Callata Casani a favor de Jason Pastrana Villahermosa, expedida por el Notario Público Dr. Fernando Begazo Delgado. Asimismo, ordeno la cancelación del asiento registral 00005, de la Partida Electrónica N° P06121938 del Registro de Propiedad Inmueble de la Zona Registral N° XII Sede Arequipa, del inmueble ubicado en la Manzana Z, Lote 23, Departamento 1 – edificio piso/referencia blok A, distrito de Mariano Melgar del Registro de Propiedad Inmueble de la Zona Registral N° XII Sede Arequipa.

### **1.1.1.4. ETAPA IMPUGNATORIA**

Esta etapa busca evitar que se materialice lo resuelto en la Sentencia, ya que se puede interponer recursos impugnatorios dentro del plazo legal, caso contrario se declarará consentida la sentencia y posteriormente adquiere la calidad de cosa juzgada.

A fojas 293 - 299, obra el escrito de apelación de sentencia, presentado por la demandada Martha Elizabeth Callata Casani; y es presentado en contra de la Sentencia N° 59-2018, que resuelve declarar fundada la demanda, solicitando que se declare nula y/o revocada la misma.

A fojas 318 - 326, obra el escrito de apelación de sentencia, presentado por el codemandado Jason Pastrana Villahermosa; y es presentado en contra de la Sentencia N° 59-2018, que resuelve declarar fundada la demanda, solicitando que se declare nula o revocada la misma.

A fojas 327-328, obra la Resolución N° 20, en la que se resuelve: Declarar inadmisibles los recursos de apelación en contra de la Sentencia formulada por los demandados Martha Elizabeth Callata Casani y Jason Pastrana Villahermosa.

A fojas 331, obra el escrito requiero se notifique, presentado por el abogado de la parte demandante Eulogia Callata Casani.

A fojas 334-337, obra el escrito subsano apelación, presentado por la parte demandada Martha Elizabeth Callata Casani.

A fojas 340-346, obra el escrito subsano apelación, presentado por el codemandado Jason Pastrana Villahermosa.

A fojas 347-348, obra la Resolución N° 23, que resuelve: Conceder las apelaciones con efecto suspensivo a los demandados Martha Elizabeth Callata Casani y Jason Pastrana Villahermosa.

A fojas 360, obra la Resolución N° 26, en la que se resuelve: Rechazar el recurso de apelación, interpuesto por la demandante Eulogia Callata Casani en contra de la resolución nueve en el extremo que rechaza los medios probatorios ofrecidos.

A fojas 363, obra la Resolución N° 01, que resuelve: Conceder auxilio judicial a la recurrente Eulogia Callata Casani.

A fojas 364-365, obra el escrito requiero copias certificadas, presentado por el abogado de la parte demandante Eulogia Callata Casani.



A fojas 388-397, obra el escrito absuelvo traslado y otro, presentado por el abogado de la parte demandante Eulogia Callata Casani.

A fojas 398-399, obra la Resolución N° 29 (TRES 2SC) T-251, en la que se declaró: Improcedente los medios probatorios extemporáneos presentados por los codemandados Martha Elizabeth Callata Casani y el codemandado Jason Pastrana Villahermosa, señalando vista de la causa para el día nueve de octubre del año dos mil diecinueve.

A fojas 406, obra el escrito solicito informe oralmente, presentado por el abogado de la parte demandada Jason Pastrana Villahermosa.

A fojas 406, obra el escrito solicito informe oralmente, presentado por el abogado de la parte demandada Martha Elizabeth Callata Casani.

A fojas 416-420, obra el escrito informe escrito, presentado por el abogado de la parte demandada Martha Elizabeth Callata Casani.

A fojas 422 - 432, obra la Sentencia de Vista N° 594-2016, en la que confirmaron la sentencia N° 059-2018-CI, de fecha tres de setiembre del dos mil dieciocho, que obra de folios doscientos ochenta y uno a doscientos ochenta y seis, que resuelve declarar fundada la pretensión principal de nulidad de acto jurídico de compraventa contenida en la escritura pública de fecha veintiuno de marzo del año dos mil trece por causal de simulación absoluta y fin ilícito, fundada la pretensión accesorias de cancelación del asiento registral 00005 contenida en la Partida Registral P06121938 de la Zona Registral N° XII – Sede Arequipa, pretensiones contenidas en la subsanación de la demanda de las páginas ochenta y cinco a ciento tres, interpuesta por doña Eulogia Callata Casani, en contra de Martha Elizabeth Callata Casani y Jason Pastrana Villahermosa y, en consecuencia, declaro nulo el contrato de compraventa por simulación absoluta y fin ilícito contenido en la escritura de fecha veintiuno de marzo del dos mil trece.

## **1.2 CONTROVERSIA JURÍDICAS IDENTIFICADAS EN EL EXPEDIENTE**

### **1.2.1 CONTROVERSIA DE CARÁCTER SUSTANTIVO**

- Se realizó una incorrecta interpretación del artículo 195° acción pauliana o revocatoria.
- Falta un mayor análisis jurídico al momento de plantear la nulidad por fin ilícito o simulación absoluta.
- En la Sentencia N° 059-2018, no existe una valoración de la Partida Registral P06121938 de la Zona Registral N° XII – Sede Arequipa. Ya que este medio probatorio es fundamental para lograr evidenciar que no solo existe una compraventa efectuada entre los demandados Martha Elizabeth Callata Casani y Jason Pastrana Villahermosa, sino que además existe una hipoteca.
- El A quo no emite un pronunciamiento respecto de la Ley para la Lucha contra la Evasión y para la Formalización de la Economía (Ley 28194).

### **1.2.2 CONTROVERSIA DE CARÁCTER ADJETIVO**

- Se realizó un incorrecto planteamiento de las pretensiones por parte de la demandante, siendo que en la demanda se indica como pretensión principal acción pauliana y como pretensión subordinada se plantea la nulidad de acto jurídico.
- En el escrito presentado existe una mera narración de hechos, existiendo una carencia de fundamentación jurídica respecto de la excepción de prescripción de la acción.
- Se realizó una errónea contestación de la demanda por parte de la demandada Martha Elizabeth Callata Casani toda vez que se contesta los fundamentos de hechos con las palabras es cierto en parte, es cierto, es de puro derecho. No existe una debida contestación de la demanda por no ofrecer medios probatorios típicos como: declaración de parte, declaración de testigos, o documentos que mínimamente puedan rebatir los medios probatorios ofrecidos por la parte demandante.
- Se realizó una falta de asesoramiento jurídico o mala decisión por parte del codemandado Jason Pastrana Villahermosa por no contestar la demanda, ya que el juzgado tomo por validos todos los hechos expuestos por la parte demandante.

Además, por haber sido declarado rebelde, en ese sentido no podrá participar activamente del proceso judicial.

- La Sentencia N° 59-2018-CI emitida en fecha 03 de setiembre del 2018, donde se precisa lo siguiente: (...) III. parte resolutive: Por estos fundamentos, de conformidad con el artículo 138 de la Constitución vigente, impartiendo justicia a nombre del pueblo, de quien emana esta potestad, falla: Declarando: 1. Fundada la pretensión principal de nulidad de acto jurídico de compraventa contenida en la escritura pública de fecha veintiuno de marzo del año dos mil trece por causal de simulación absoluta y fin ilícito. 2. Fundada pretensión accesoria de cancelación del asiento registral 00005 contenida en la Partida Registral P06121938 de la Zona Registral N° XII – Sede Arequipa, pretensiones contenidas en la subsanación de la demanda de las páginas ochenta y cinco a ciento tres, interpuestas por Eulogia Callata Casani, en contra de Martha Elizabeth Callata Casani y Jason Pastrana Villahermosa; en consecuencia declaro: nulo el contrato de compraventa por simulación absoluta y fin ilícito contenido en la escritura pública de fecha veintiuno de marzo del año dos mil trece, otorgado por Martha Elizabeth Callata Casani a favor de Jason Pastrana Villahermosa, expedida por el Notario Público Dr. Fernando Begazo Delgado. Asimismo, ordeno la cancelación del asiento registral 00005, de la Partida Electrónica N° P06121938 del Registro de Propiedad Inmueble de los Registros Públicos, Zona Registral N° XII Sede Arequipa, respecto del bien inmueble ubicado en la Manzana Z, Lote 23, Departamento 1-edificio piso/referencia blok A, distrito de Mariano Melgar, del Registro de la Propiedad Inmueble de la Zona Registral N° XII - Sede Arequipa; debiendo cursarse los partes judiciales previo pago de la tasa judicial respectiva, a gestión de la parte interesada, una vez consentida o ejecutoriada la presente. sin costos ni costos. Y por mi sentencia, así lo pronuncio, mando y firmo en la sala de mi despacho.
- Y la Sentencia de Vista Nro. 015-2020-2SC, la mismas que valora los fundamentos de la apelación y señala lo siguiente: (...) confirmaron la sentencia N° 059-2018-CI, de fecha tres de setiembre del dos mis dieciocho, que obra de folios doscientos ochenta y uno a doscientos ochenta y seis, que resuelve declarar

fundada la pretensión principal de nulidad de acto jurídico de compraventa contenido en la escritura pública de fecha veintiuno de marzo del año dos mil trece, por la causal de simulación absoluta y fin ilícito, fundada la pretensión accesoria de cancelación del asiento registral 0005 contenidas en la subsanación de la demanda de las páginas ochenta y cinco a ciento tres, interpuesta por Eulogia Callata Casani, en contra de Martha Elizabeth Callata Casani y Jason Pastrana Villahermosa y, en consecuencia, declaro nulo el contrato de compra venta por simulación absoluta y fin ilícito contenido en la escritura pública de fecha veintiuno de marzo del dos mil trece; con todo lo demás que contiene; y los devolvieron al juzgado de origen.

### **1.3 ANÁLISIS NORMATIVO, DOCTRINARIO, JURISPRUDENCIAL**

#### **1.3.1 ANÁLISIS DE CARÁCTER SUSTANTIVO**

Se realizó una incorrecta interpretación del artículo 195° acción pauliana o revocatoria.

Siendo que existe controversia jurídica, por los siguientes fundamentos:

- Que conforme al artículo 195.- Acción pauliana del Código Civil, señala principalmente lo siguiente: El acreedor, aunque el crédito esté sujeto a condición o a plazo, puede pedir que se declaren ineficaces respecto de él los actos gratuitos del deudor por los que renuncie a derechos o con los que disminuya su patrimonio conocido y perjudiquen el cobro del crédito. Se presume la existencia de perjuicio cuando del acto del deudor resulta la imposibilidad de pagar íntegramente la prestación debida, o se dificulta la posibilidad de cobro.
- Tratándose de acto a título oneroso deben concurrir, además, los siguientes requisitos:

Si el crédito es anterior al acto de disminución patrimonial, que el tercero haya tenido conocimiento del perjuicio a los derechos del acreedor o que, según las

circunstancias, haya estado en razonable situación de conocer o de no ignorarlos y el perjuicio eventual de los mismos. (...).

- En ese entender de ideas lo que la doctrina señala acerca de la acción pauliana o revocatoria, es lo siguiente:

Según Torres Vásquez (2012), señala: Pueden ser impugnados mediante acción pauliana todos los actos de disposición sean gratuitos u onerosos, unilaterales o bilaterales, con los cuales el deudor ha empobrecido o disminuido su patrimonio en perjuicio de su acreedor, como: venta, donación, remisión de deuda, sociedad, seguro de vida, actos de liquidación, de comunidad, aceptación de una sucesión o de una comunidad insolvente, renuncia de un derecho adquirido, legados, dación en pago, transacción, constitución de derechos de superficie; el arrendamiento y el usufructo que dificultan la ejecución del bien; la constitución de hipoteca, garantías mobiliarias, anticresis, warrant; los pagos de deudas no vencidas; los pagos de deudas vencidas por medio de entrega de bienes por un valor menor del que verdaderamente tuvieron (.). (página 707)

- En el caso en concreto de manera resumida se indica dos supuestos fácticos importantes: i. En fecha 05 de marzo del 2013 el Ministerio de Trabajo apertura procedimiento inspector, la misma que concluye con una multa de S/. 4255,00 (cuatro mil doscientos cincuenta y cinco con 00/100 nuevos soles) a través del Acta de Infracción de fecha 08 de abril del 2013, y ii. Se indica de la existencia de un proceso judicial laboral tramitado ante el Segundo Juzgado de Trabajo en el expediente 2013-4802, la cual concluyo con sentencia con calidad de cosa juzgada donde se ordena a la ahora demandada Martha Elizabeth Callata Casani pagar la suma de S/. 59,188.86 (cincuenta y nueve mil ochenta con 86/100 nuevos soles) por concepto de beneficios sociales a favor de Eulogia Callata Casani.
- Por tanto, teniendo en consideración los medios probatorios que obran en autos (demanda presentada en fecha 21 de junio de 2016 y subsanación de demanda de fecha 21 de julio del 2016), no existe medio probatorio alguno que acredite que existía una deuda pendiente entre la demandante Eulogia Callata Casani y la demandada Martha Elizabeth Callata Casani. En ese sentido al momento de

interposición de la demanda no existía limitación alguna para no poder efectuar la compra venta e hipoteca a favor del codemandado Jason Pastrana Villahermosa.

- En palabras de Fernando Vidal Ramírez (2013) “La prescripción de la acción pauliana fue prevista en el Derecho Romano y con esta modalidad de extinción fue receptada en la codificación civil moderna, aun cuando ha sido materia de diversos plazos prescriptorios. El Código Civil, para el que la acción pauliana es una acción declarativa de ineficacia, en su artículo 2001 le fijó un plazo prescriptorio de dos años: “prescribe, salvo disposición diversa de la Ley: (...) A los dos años la acción revocatoria”. La norma, de la que fuimos ponentes ante la comisión Reformadora fue tomada de su proyecto, denominándola acción revocatoria, como lo hacía el Código Civil de 1936, manteniéndosele ese nomen iuris por error, pues en el proyecto sometido a la Comisión Revisora a la acción pauliana se le había ya dado la naturaleza de una acción de ineficacia. (Página 514)
- Solo era necesario revisar la Partida Electrónica N° P06121938 del Registro de Propiedad inmueble de Registros Públicos Zona Registral N° XII – Sede Arequipa, para darse cuenta de la inscripción de la compraventa que fue efectuada en fecha 04 de abril del 2013, la misma que no admite prueba en contrario, ello conforme al Principio de Publicidad Registral artículo 2012 del Código Civil. Siendo que se guarda estricta relación con el hecho de que la demanda recién fue presentada en fecha 21 de junio de 2016.
- Por tanto, no existe un adecuado análisis jurídico sobre la prescripción de la acción que recae sobre la pretensión de acción pauliana ello en aras de optimizar el acceso a una tutela jurisdiccional efectiva en propio beneficio de la demandante Eulogia Callata Casani; ya que realizando una simple suma aritmética se pudo verificar que la acción pauliana prescribió en fecha 04 de abril del 2015, habiendo excedido aproximadamente 11 meses y 17 días al momento de interponer la demanda.

Falta un mayor análisis jurídico al momento de plantear la nulidad de acto jurídico por las causales de fin ilícito o simulación absoluta.

Siendo que existe controversia jurídica, por los siguientes fundamentos:

- Que conforme al artículo 190.- Simulación absoluta del Código Civil, señala lo siguiente: Por la simulación absoluta se aparenta celebrar un acto jurídico cuando no existe realmente la voluntad para celebrarlo.
- En ese entender de ideas lo que la doctrina señala acerca de la nulidad absoluta, es lo siguiente:

Una postura inicial es la señalada por Fernando Vidal Ramírez (2013), La simulación absoluta, el acto jurídico se forma con la manifestación de voluntad de los sujetos que lo celebran, cuya voluntad interna es exteriorizada y queda contenido en sus respectivas manifestaciones de voluntad pues, entre la voluntad interna y la que se manifiesta debe existir una perfecta correlación. Pero cuando las partes se ponen de acuerdo para manifestar una voluntad, ambas, que no es correlativa con su voluntad interna, lo que producen es un acto jurídico simulado, con simulación absoluta, porque las partes en realidad no han querido celebrarlo. De ahí que el inciso 5 del artículo 219 declare nulo el acto jurídico celebrado con simulación absoluta.

En la simulación absoluta, pues no se ha dado existencia a un acto jurídico, sino a una apariencia de acto, ya que, en realidad, el acto simulado no es querido por las partes ni es real ni es verdadero, simplemente no existe, como cuando los sujetos para simular un contrato de compra venta declaran vender sin querer vender y compran sin querer comprar. (página 534-535)

- Así de manera complementaria Lizardo Taboada Córdova (2013) indica: Aquel que carece de algún elemento, presupuesto o requisito o el contenido es ilícito, atenta contra principios del orden público, buenas costumbres y normas comparativas. (página 112)
- De forma complementaria Lizardo Taboada Córdova (2013) precisa: Según el inciso 5 del artículo 2019, el acto jurídico será nulo cuando adolezca de

simulación absoluta. como es sabido, para la casi totalidad de los civilistas la simulación no consiste sino en un caso de discrepancia entre la voluntad declarada y la voluntad interna, realizada de común acuerdo entre las partes contratantes, a través de acuerdo simulatorio, con el fin de engañar a los terceros. En forma unánime, la doctrina distingue dos clases de simulación: La simulación absoluta, que existe un solo acto jurídico denominado simulado, y la simulación relativa que detrás del acto simulado permanece oculto un verdadero acto jurídico que se denomina (disimulado). Tanto en el supuesto de la simulación absoluta como en el de la relativa, el acto jurídico simulado es siempre nulo por cuanto no contiene la verdadera voluntad de las partes contratantes, mientras que la simulación relativa el acto disimulado, en la medida en que contenga todos los requisitos de sustancia y forma será siempre válido por ser un acto jurídico verdadero y real que contiene la auténtica voluntad de las partes contratantes. Siendo esto así, resulta incongruente que el inciso 5 del artículo 2019° sancione con nulidad únicamente al acto jurídico simulado en la simulación absoluta, por cuanto como ya hemos expresado el acto jurídico simulado es nulo tanto en la simulación absoluta como en la relativa. El código ha debido señalar únicamente que el acto jurídico será nulo cuando sea simulado, pues de esta forma hubiera quedado perfectamente establecido la nulidad del acto simulado o aparente en cualquier supuesto de simulación. (página 156 - 157)

- Otra posición es señalada por Carlos Polanco Gutiérrez (2014), quien señala que la nulidad supone, ineficacia automática, total y original del negocio concreto y de los efectos típicos que se encuentra llamado a producir de acuerdo a su tipología legal o social. Esto supone que, el negocio no puede ser privado absolutamente de relevancia jurídica, pues vale siquiera en su calidad de hecho jurídico, es decir como acontecimiento, el hecho trunca sus efectos como negocio tal cual es. (Página 171)
  
- Por tanto, en el caso en concreto no existe una debida fundamentación jurídica al momento de interponer la demanda y tampoco al momento de subsanar la demanda de nulidad de acto jurídico por la causal de nulidad absoluta, ya que en



la parte correspondiente simplemente se realiza un simple citado del artículo 219° del Código Civil. Evidenciándose una falta de interpretación de la norma donde se pudo haber trabajado la manifestación de voluntad de las partes, los elementos, presupuestos o requisitos del acto jurídico de manera específica.

- Asimismo, se hace mención al artículo 219.- Causales de nulidad, el acto jurídico es nulo: (...) 4. Cuando su fin sea ilícito.
- En ese sentido Fernando Vidal Ramírez (2013), señala que: El acto jurídico debe tener una finalidad lícita, pues así lo prescribe, como requisito de validez, en los incisos del artículo 140. Al tratarse de este requisito hemos precisado el sentido de la finalidad del acto, la que hemos denominado como “finalidad final”, o sea, la que viene a ser el resultado alcanzado con la manifestación de voluntad no se dirige a la producción de efectos jurídicos que puede recibir tutela jurídica, pues la intención evidenciada del o de los celebrantes del acto jurídico es contraria al ordenamiento jurídico, como ocurriría si dos sujetos se vinculan por un acto jurídico con la finalidad de que uno de ellos actúe como sicario de la venganza personal de la otra parte respecto a un tercero. (página 534)
- Así también Lizardo Taboada Córdova (2013) precisa: Fin ilícito, (...) En nuestro concepto, sin embargo, hubiera sido preferible que el Código Civil utilizara, el término “causa” y no el de fin lícito”. En conclusión, la causal de nulidad por fin ilícito contempla en el artículo 219°, deberá entenderse como aquel negocio jurídico, cuya causa, en su aspecto subjetivo, sea ilícita, por contravenir las normas que interesan al orden público o a las buenas costumbres. Se trata, pues de una causal de nulidad por ausencia del requisito de la licitud, aplicable al fin, que constituye uno de los elementos del acto jurídico, según nuestra Código Civil. (página 155)
- Por tanto, en el caso en concreto no existe una debida fundamentación jurídica al momento de plantear la pretensión de nulidad de acto jurídico por la causal de fin ilícito, ya que en la demanda y subsanación de demanda simplemente se realiza un citado del artículo 219° del Código civil. Evidenciándose una falta de

interpretación de la norma donde se pudo haber trabajado con mayor profundidad la causa que motivo la realización del acto jurídico en el contexto de la ilicitud.

En la Sentencia N° 059-2018, no existe una valoración de la Partida Registral P06121938 de la Zona Registral N° XII – Sede Arequipa. Ya que este medio probatorio es fundamental para evidenciar que no solo existe una compraventa efectuada entre los demandados Martha Elizabeth Callata Casani y Jason Pastrana Villahermosa, sino que además existe una hipoteca.

Siendo que existe controversia jurídica, por los siguientes fundamentos:

- Que conforme al artículo 1997.- Hipoteca del Código Civil, señala lo siguiente:  
Por la hipoteca se afecta un inmueble en garantía del cumplimiento de cualquier obligación, propia o de un tercero.
- La garantía no determina la desposesión y otorga al acreedor los derechos de persecución, preferencia y venta judicial del bien hipotecado.
- En ese entender Rosario Chauca & Guevara Cubas cuando cita a Chanamé Orbe, señala: La hipoteca es el gravamen que sujeta un bien inmueble a responder de una determinada obligación o deuda, sin que el inmueble salga de la posesión de su propietario. En el caso de que el deudor no pague, incumpliendo la obligación garantizada, el acreedor podrá solicitar la venta del inmueble o cobrar lo que se le debe con el importe de la venta del inmueble y cobrar lo que se le debe con el importe de la venta, lo que se denomina ejecución. Según Gonzales Linares (2007): La Hipoteca como derecho real de garantía, en nuestro medio, ha recepcionado una regulación positiva muy mezquina y parca que evidencia grandes vacíos que dejan sin solución legal una serie de problemas que emergen de la realidad práctica. Por mucho que se recurra a la aplicación sistemática de la ley o a la mejor doctrina, no siempre es como una solución legal. (Página 18)
- Conforme a la jurisprudencia nacional la Corte Suprema de Justicia de la República Sala Civil Permanente (Casación 1489-2001), en su fundamento sexto

señala lo siguiente: La naturaleza de la hipoteca es un derecho real y accesorio afecto a un crédito que grava un inmueble, por tanto confiere al acreedor el derecho de persecución pudiendo este embargar el bien y cobrar su precio con preferencia y según lo establecido por el artículo 1101 del Código Sustantivo, ya que la hipoteca se extiende a todas las partes integrantes del bien hipotecado y que en el caso submateria, la ejecución celebró un contrato de garantía hipotecaria del bien-materia de ejecución; y que con posterioridad al citado acto jurídico se realizó la construcción de una obra que constituye parte íntegra del bien principal, por lo que debe seguir la suerte del mismo.

Por tanto, en el caso concreto de la demanda no se planteó como pretensión accesorio la nulidad de la hipoteca, por ello efectivamente no existe un pronunciamiento de este extremo en la sentencia; sin embargo, se debió de considerar que en la escritura pública de fecha 21 de marzo del 2013, se establecía la celebración de una compra venta e hipoteca las mismas que se encuentran debidamente inscritas en la Partida Registral N° P06121938 de la Zona Registral N° XII- Sede Arequipa. En ese sentido cabe hacerse la pregunta de ¿cómo hará la parte demandante para cancelar el asiento registral N° 00006? Evidentemente se genera una incertidumbre jurídica por no haber sido materia de cuestionamiento en el proceso.

El A quo no emite un pronunciamiento respecto de la Ley para la Lucha contra la Evasión y para la Formalización de la Economía (Ley 28194).

Siendo que existe controversia jurídica, por los siguientes fundamentos:

- Que conforme al artículo 7.- Obligaciones de los Notarios, Jueces de Paz, contratantes y funcionarios de Registros públicos de la Ley para la Lucha contra la evasión y par la Formalización de la Economía (Ley N° 28194), señala lo siguiente: 7.1 En los supuestos previstos en el artículo 3, el Notario o Juez de Paz que haga sus veces deberá:

- a. Señalar expresamente en la escritura pública el medio de pago utilizado, siempre que tenga a la vista el documento que acredite su uso, o dejar constancia que no se le exhibió ninguno.
- b. Tratándose de los documentos de transferencia de bienes muebles registrables o no registrables, constatar que los contratantes hayan insertado una cláusula en la que se señale el Medio de Pago utilizado o que no se utilizó ninguno.

En los casos en que se haya utilizado un medio de pago, el Notario o el Juez de Paz deberá verificar la existencia del documento que acredite su uso y adjuntar una copia del mismo al documento que extienda o autorice.

Por tanto, en el caso en concreto existe las causales de nulidad absoluta y fin ilícito, las mismas que obran debidamente establecidas en la demanda y subsanación de la demanda, contestación y posteriormente en la sentencia. Considero que era necesario un pronunciamiento en base a la Ley N° 28194 ya que en la sentencia uno de los fundamentos relevantes para crearse convicción en el juez fue el hecho de no existir medio de pago, teniendo como proposición fáctica el no haber cumplido con pagar la suma de dinero pactada en la escritura pública de fecha 21 de marzo del 2013.

### **1.3.2 ANÁLISIS DE CARÁCTER ADJETIVO**

Se realizó un incorrecto planteamiento de pretensiones por parte de la demandante, siendo que en la demanda se indica como pretensión principal acción pauliana y como pretensión subordinada se plantea la nulidad de acto jurídico.

Siendo que existe controversia jurídica, por los siguientes fundamentos:

- Que conforme al artículo 87.- Acumulación objetiva originaria, se establece lo siguiente: La acumulación objetiva originaria puede ser subordinada, alternativa o accesorio. Es subordinada cuando la pretensión queda sujeta a la eventualidad de que la propuesta como principal sea desestimada; es alternativa cuando el

demandado elige cuál de las pretensiones va a cumplir; y es accesoria cuando habiendo varias pretensiones, al declararse fundada la principal, se amparan también las demás.

- Si el demandado no elige la pretensión alternativa a ejecutarse, lo hará el demandante.
- Si no se demandan pretensiones accesorias, sólo pueden acumularse éstas hasta antes del saneamiento procesal. Cuando la accesoriedad está expresamente prevista por la ley, se consideran tácitamente integradas a la demanda."
- Un importante punto de vista es la opinión de Ticona Postigo (1998) señala que: (...) La pretensión es un acto y no un poder, o sea algo que el titular del interés hace y no algo que tiene; una manifestación y no una superioridad de querer. Pero no sólo es un acto, y por ello, una manifestación, sino también una declaración de voluntad, según el concepto que ésta se dio en el número 24. Mediante ella, el agente no lleva a efecto, sin más, la finalidad práctica que se propone, o sea el prevalecimiento de su interés, sino que declara quererlo obtener. El resultado de este análisis de la pretensión para la teoría general del Derecho consiste en mostrar que la teoría de los actos jurídicos no debe ser elaborada sólo en orden a la relación jurídicamente trascendente y, especial, que la declaración de voluntad se encuentra también en hipótesis diversas del negocio y del proveimiento. (página 8)
- Por otro lado, Apolin Meza (2013), nos dice lo siguiente: Cuando hablamos de "estructura", nos referimos a aquella distribución y orden de las partes que componen un todo, es decir, aquellos elementos que constituyen una entidad, por lo que es posible hablar de elementos constitutivos o estructurales. Asimismo, es posible también comprender como parte de una estructura a los presupuestos, como entidades externas y diferentes de la figura concreta, pero necesarias para su existencia. (página 152)
- Debe tenerse en consideración lo indicado por Castillo Quispe & Sánchez Bravo (2013), quienes señalan lo siguiente: Acumulación objetiva originaria puede ser (Según el Artículo 87, primer párrafo, del C.P.C.). A. Subordinada: la acumulación objetiva originaria es subordinada cuando la pretensión queda sujeta

a eventualidad de que la propuesta como principal sea desestimada (Artículo 87, primer párrafo, del C.P.C). B. Alternativa: la acumulación objetiva originaria es alternativa cuando el demandado elige cuál de las pretensiones va cumplir (Artículo 87, primer párrafo, del C.P.C). Es de destacar que si el demandado no elige la pretensión alternativa a ejecutarse, lo hará el demandado (Artículo 87, segundo párrafo, del C.P.C). C. Accesorias: La acumulación objetiva originaria es accesorias cuando habiendo varias pretensiones, al declararse fundada la principal, se ampara también las demás (Artículo 87, primer párrafo, del C.P.C). Puntualizamos que si no se demanda pretensiones accesorias, solo puede acumularse éstas hasta antes del saneamiento procesal. Cuando la accesoriedad está expresamente prevista por la Ley, se considera tácitamente integradas a la demanda (Artículo 87, último párrafo, del C.P.C). (página 152)

Por tanto, considero que en la demanda de fecha 21 de julio del 2018 se debió de plantear como pretensión principal la nulidad del acto jurídico de la escritura de compraventa de fecha 21 de marzo del 2013, y como pretensión accesorias a la principal, la cancelación de los Asientos Registrales N° 00005 y 00006 que obran inscritas en la Partida Registral N° P06121938 de Registro de Propiedad Inmueble de la Zona Registral N° XII – Sede Arequipa.

En el escrito presentado existe una mera narración de hechos, existiendo una carencia de fundamentación jurídica respecto de la excepción de prescripción del derecho de acción.

Siendo que existe controversia jurídica, por los siguientes fundamentos:

- Que conforme al artículo 446.- Excepciones proponibles, se establece lo siguiente: El demandado sólo puede proponer las siguientes excepciones: (...) Prescripción extintiva; y
- Según Ticona Postigo (1998) se señala lo siguiente: La excepción (defensa de forma), como se advierte, tanto de los presupuestos procesales como las

condiciones de la acción constituyen instituciones que deben ser prolijamente presentadas por quien quiere conseguir un resultado en el proceso. Si esto no ocurriera, una de las partes, generalmente la demandada, puede cuestionar su ausencia o presencia defectuosa a través de una institución procesal conocida con el nombre de excepción. Aunque sea reiterativo, la excepción no es otra cosa que una de las formas que toma la defensa, en este caso se llama defensa de forma, y consiste en la denuncia que hace el demandado afirmando que hay un presupuesto procesal o condición de la acción ausente o defectuoso en el proceso, la que determina una relación procesal inválida o genera la imposibilidad de un pronunciamiento válido sobre el fondo respectivo. (página 357)

- A manera de complementar según Castillo Quispe & Sánchez Bravo (2013) se señalan lo siguiente: (...) Se denomina excepciones a las circunstancias que tienden a poner término al proceso o a subsanar las irregularidades existentes y con el objeto de que la actuación siga su curso normal. Las primeras perentorias o definitivas; las segundas dilatorias o temporales. La excepción es un instituto procesal a través del cual el emplazado ejerce su derecho de defensa denunciando la existencia de una relación jurídica procesal inválida por comisión o defecto en algún presupuesto procesal, o, el impedimento de pronunciarse sobre el fondo de la controversia por omisión o defecto de una condición de la acción. Las clases de excepciones procesales: (...) La excepción prescripción extintiva es un medio de defensa procesal orientado a poner fin a un proceso por haber vencido el plazo legal para que el interesado pueda ejercitar la acción correspondiente, la misma que, se entiende a prescrito. (páginas 414-415)
- Por tanto, se puede evidenciar que en la demanda no se tomó en consideración la prescripción de la acción respecto de la pretensión acumulativa objetiva originaria subordinada a la pretensión principal (acción paulina). Sin embargo, obra en autos la interposición de excepción de prescripción extintiva de la acción por parte de la demandada quien no alega de manera precisa los

fundamentos de hecho, ya que toma en consideración para el computo del plazo la fecha de celebración de la escritura pública de compra venta siendo lo correcto la fecha de inscripción en los Registros Públicos conforme al Principio de Publicidad, y respecto a la fundamentación jurídica solo existe el citado del Artículo 2001 del Código Civil.

Se realizó una errónea contestación de la demanda por parte de la demandada Martha Elizabeth Callata Casani toda vez que se contesta los fundamentos de hechos con las palabras es cierto en parte, es cierto, es de puro derecho. No existe una debida contestación de la demanda por no ofrecer medios probatorios típicos como: declaración de parte, declaración de testigos, o documentos que mínimamente puedan rebatir los medios probatorios ofrecidos por la parte demandante.

Siendo que existe controversia jurídica, por los siguientes fundamentos:

- Que conforme al artículo 442.- Requisitos y contenido de la contestación de la demanda, se establece lo siguiente: Al contestar la demanda debe: (...) 5.- Ofrecer los medios probatorios; y
  - Según Ticona Postigo (1998) precisa lo siguiente: (...) El derecho de contradicción tiene las mismas características del derecho de acción, incluso se identifica con éste; también en la manera como se ejercita. Sin embargo, hay una diferencia notable; carece de libertad en su ejercicio, vale decir, está afectado de falta de voluntariedad. Puedo ejercitar mi derecho de acción cuando yo quiera, en cambio, sólo puedo emplear mi derecho de contradicción cuando alguien, usando su derecho de acción, exija al Estado tutela jurídica y, a través de ella, plantee una exigencia dirigida contra mí; es decir, los procesos se inician cuando se ejercita el derecho de acción, en cambio, el derecho de contradicción sólo es posible ejercitarlo cuando un proceso se ha iniciado.
- (página 24)



- Así Águila Grados (2010) indica: El derecho de contradicción se origina desde el momento en que es admitida la demanda; el emplazado con la demanda, por ser titular también de la tutela jurisdiccional efectiva, tiene derecho a la contradicción, que no es sino una modalidad del derecho de acción. (página 40)
- Por otro lado, Castillo Quispe & Sánchez Bravo cuando cita a Monroy Gálvez (2013), señala: El derecho de contradicción es, al igual que el derecho de acción, una expresión del derecho a la tutela jurisdiccional. Esto significa que el derecho de contradicción tiene las mismas características del derecho de acción. En consecuencia, estamos ante un derecho de naturaleza constitucional, además, subjetivo, público, abstracto y autónomo, que permite a un sujeto de derechos emplazados exigir al Estado le preste tutela jurisdiccional. (página 55)

Por tanto, realizar una contestación de demanda no solo implica narrar hechos proporcionados por la parte demandante, sino por el contrario es contradecir y de ser posible desacreditar los hechos expuestos por parte de accionante a través de medios probatorios que me permita persuadir y generar convicción en el juez y más adelante poder obtener una sentencia favorable. En el caso en concreto se puede observar que la demanda no fue contestada de forma adecuada e idónea ya que existe una falta de probanza de los hechos por la parte demandada Martha Elizabeth Casani Callata, tal es así que solo existe dos medios probatorios para efecto de probar y contradecir las pretensiones de nulidad por causales de simulación absoluta y fin ilícito.

Se realizó una falta de asesoramiento jurídico o mala decisión por parte del codemandado Jason Pastrana Villahermosa al no contestar la demanda, ya que el juzgado tomo por validos todos los hechos expuestos por la parte demandante. Además, por haber sido declarado rebelde, en ese sentido no podrá participar activamente del proceso.

Siendo que existe controversia jurídica, por los siguientes fundamentos:

- Que conforme al artículo 458.- Presupuestos para la declaración de rebeldía, se establece lo siguiente: Si transcurrido el plazo para contestar la demanda, el demandado a quien se le ha notificado válidamente ésta no lo hace, se le declarará rebelde.

También será declarado rebelde el litigante que notificado con la conclusión del patrocinio de su Abogado o la renuncia de su apoderado, no comparece dentro del plazo fijado en el Artículo 79.

- Según Ticona Postigo (2013), señala lo siguiente: (...) a) En el proceso contumacial, es la falta de contestación del rebelde queda absorbida por el fenómeno general de su inactividad. b) en el proceso contradictorio, el hecho de la comparecencia no deja lugar a dudas acerca de que el sujeto pasivo habiendo tenido un efectivo conocimiento de los hechos afirmados en la demanda, incumplió a sabiendas la carga de contradicción formal. Silencio adquiere, en tal caso, un particular relieve. c) El supuesto del que comparece y no contesta implica un verdadero alzamiento a cargas expresamente impuestas por la Ley procesal. Si a la Ley le interesa que el demandado comparezca es para que dé las explicaciones pertinentes sobre lo sostenido por quien demanda, para que conteste, no por el mero hecho que comparezca. Enseña el maestro Alsina que, cuando el juez confiere traslado al demandado lo hace con el objeto concreto de que manifieste su conformidad o disconformidad con las pretensiones del actor. d) El supuesto cuya exégesis intentamos formular implica, a nuestro criterio, el incumplimiento liso, llano e indudable de la obligación legal de explicarse, circunstancia que autorizaría a concluir que ese silencio del demandado tiene en principio el alcance de una verdadera manifestación de voluntad sobre los hechos expuestos por el

adversario conforme a la interrogación que se le efectuara, salvo prueba en contrario. (página 382-383)

- Por otro lado, Castillo Quispe & Sánchez Bravo cuando cita a Monroy Gálvez (2013), precisa lo siguiente: (...) La rebeldía no debe confundirse con la omisión en que puede incurrir cualquiera de las partes en el cumplimiento de actos procesales particulares (inactividad procesal específica), pues esa actitud sólo determina la pérdida de la oportunidad de ejecutar el acto omitido y la correlativa caducidad de la facultad no ejercida dentro del plazo pertinente (principio de preclusión), pero no genera, como ocurre con la rebeldía, efectos que repercuten en la estructura total del proceso. (página 55)

Por tanto, realizando un análisis en el caso en concreto se puede concluir que gran parte del resultado negativo obtenido en el proceso recae por la inacción ejercida por el codemandado Jason Pastrana Villahermosa, por no haber contestado la demanda y consecuentemente por el hecho de haber sido declarado rebelde en su oportunidad.

La Sentencia N° 59-2018-CI emitida en fecha 03 de setiembre del 2018, donde se precisa lo siguiente: (...) III. parte resolutive: Por estos fundamentos, de conformidad con el artículo 138 de la constitución vigente, impartiendo justicia a nombre del pueblo, de quien emana esta potestad, falla: Declarando: 1. Fundada la pretensión principal de nulidad de acto jurídico de compraventa contenida en la escritura pública de fecha veintiuno de marzo del año dos mil trece por causal de simulación absoluta y fin ilícito. 2. Fundada pretensión accesoria de cancelación del asiento registral 00005 contenida en la Partida Registral P06121938 de la Zona Registral N° XII – Sede Arequipa, pretensiones contenidas en la subsanación de la demanda de las páginas ochenta y cinco a ciento tres, interpuestas por Eulogia Callata Casani, en contra de Martha Elizabeth Callata Casani y Jason Pastrana Villahermosa; en consecuencia Declaro: Nulo el contrato de compraventa por simulación absoluta y fin ilícito contenido en la escritura pública de fecha veintiuno de marzo del año dos mil

trece, otorgado por Martha Elizabeth Callata Casani a favor de Jason Pastrana Villahermosa, expedida por ante Notario Público Fernando Begazo Delgado. Asimismo, ordeno la cancelación del asiento registral 00005, de la Partida Electrónica N° P06121938 del Registro de Propiedad Inmueble de la Zona Registral N° XII - Sede Arequipa, respecto del inmueble ubicado en la Manzana Z, Lote 23, Departamento 1- edificio piso/referencia blok A, distrito de Mariano Melgar, del Registro de la Propiedad Inmueble de la Zona Registral N° XII Sede Arequipa; debiendo cursarse los partes judiciales previo pago de la tasa judicial respectiva, a gestión de la parte interesada, una vez consentida o ejecutoriada la presente. sin costos ni costos. Y por mi sentencia, así lo pronuncio, mando y firmo en la Sala de mi Despacho.

Y la Sentencia de Vista Nro. 015-2020-2SC, la mismas que valora los fundamentos de la apelación y señala lo siguiente: (...) Confirmó la sentencia N° 059-2018-CI, de fecha tres de setiembre del dos mil dieciocho, que obra de folios doscientos ochenta y uno a doscientos ochenta y seis, que resuelve declarar fundada la pretensión principal de nulidad de acto jurídico de compraventa contenido en la escritura pública de fecha veintiuno de marzo del año dos mil trece, por la causal de simulación absoluta y fin ilícito, Fundada la pretensión accesoria de cancelación del asiento registral 0005 contenidas en la subsanación de la demanda de las páginas ochenta y cinco a ciento tres, interpuesta por Eulogia Callata Casani, en contra de Martha Elizabeth Callata Casani y Jason Pastrana Villahermosa y, en consecuencia, declaro nulo el contrato de compra venta por simulación absoluta y fin ilícito contenido en la escritura pública de fecha veintiuno de marzo del dos mil trece; con todo lo demás que contiene; y los devolvieron al juzgado de origen.

Siendo que existe controversia jurídica, por los siguientes fundamentos:

- Que conforme al artículo 219.- causales de nulidad, se establece lo siguiente:
  4. Fin ilícito.
  5. Cuando adolezca de simulación absoluta.

- En ese sentido en aras de encontrar la naturaleza de cada una de las causales antes mencionadas debemos de tener en cuenta lo siguiente: Según Taboada Córdova (2013) señala lo siguiente: (...) si bien es cierto que el código Civil en su artículo 140° dispone en forma expresa que para la validez del acto jurídico se requiere un fin lícito, lo que nos podría llevar a pensar que el Código habría optado por un sistema unitario de la causa, en el sentido de que el acto jurídico no solo requiere de un fin objetivo sino además de ello de un fin objetivo que no deberá estar viciado por ningún motivo ilícito. En el inciso 4 del artículo 219 sanciona únicamente el acto jurídico cuyo fin sea ilícito, de forma tal que el código solo le interesaría el aspecto subjetivo de la causa, pues si hubiera tomado en cuenta su aspecto objetivo, se habría establecido como causal adicional de nulidad de acto jurídico que no tuviera fin. Sin embargo, en nuestra opinión, el código puede ser correctamente interpretado, en forma doctrinaria, en el sentido de que para la validez del acto jurídico no solo se requiere de un fin, que además deba ser lícito, sino que la causal de nulidad por ausencia de fin podría deducirse perfectamente como un caso más de nulidad virtual, por contraposición al inciso 3 del artículo 140°, pues si para la validez del acto jurídico se requiere de un fin lícito, será nulo el acto jurídico que no lo tenga. En otras, palabras solo por nulidad virtual o tacita podremos llegar a la conclusión de que es nulo el acto jurídico que no tenga un fin o una causa. En nuestro concepto, sin embargo, hubiera sido preferible que el código civil utilizara el término “causa” y no de “fin ilícito”. En conclusión, la causal de nulidad por fin ilícito, contempla en el artículo 2019°, deberá entenderse como de aquel negocio jurídico cuya causa, en su aspecto subjetivo, sea ilícita, por contravenir las normas que interesan al orden público o a las buenas costumbres. (página 154-155)
- En aras de profundizar más el tema Vidal Ramírez (2013) señala lo siguiente: La ilicitud de la finalidad. El acto jurídico debe tener una finalidad lícita, pues así lo prescribe, como requisito de validez, el inciso 3 del artículo 140. Al tratar de este requisito hemos precisado el sentido de la finalidad del acto, la que hemos denominado como “finalidad final”, o sea, la que viene a ser el

resultado alcanzado con la manifestación de voluntad (Supra N° 57). De ahí, que el inciso 4 del artículo 219 declare nulo el acto cuyo fin o finalidad no tenga licitud. La licitud de la finalidad se determina, entonces, cuando la manifestación de voluntad no se dirige a la producción de efectos jurídicos que pueden recibir tutela jurídica, pues la intención evidenciada del o de los celebrantes del acto jurídico es contraria al ordenamiento jurídico, como ocurriría si dos sujetos se vinculan por un acto jurídico con la finalidad de que uno de ellos actúe como sicario de la venganza personal de la otra parte respecto a un tercero. (página 534)

- Conformar a la jurisprudencia Polanco Gutiérrez indica lo siguiente: (...) Quinto. - La causa de un acto jurídico es el motivo que mueve o la razón que inclina a hacer alguna cosa; en derecho civil es el fin esencial o más próximo que los contratantes se proponen al contratar; es el motivo o razón del contrato; y también es la contraprestación en los contratos sinalagmáticos; se entiende como tal motivo jurídico distinto al motivo personal. (página 2015)

Por tanto, realizando un análisis del caso en concreto considero que en el proceso no existe la causal de fin ilícito, y prueba de ello, es la conclusión errónea que se arriba en la sentencia respecto a este extremo (...) “Que no ha cumplido con pagar dicha deuda; por lo que siendo ello así, también se causa convicción sobre el fin ilícito con el cual se ha realizado la compra venta materia del proceso”. En ese sentido no pagar una deuda es ir en contra del orden público y las buenas costumbres, de forma particular considero que este extremo de la sentencia carece de motivación aparente y es erróneo en todo sentido.

## **II. CAPITULO II: EXPEDIENTE PENAL**

### **2.1 ANTECEDENTES**

<b>Expediente:</b>	<b>01583-2011-0-0401-JR-PE-01</b>
<b>Carpeta Fiscal:</b>	<b>501-2011-2053</b>
<b>Delito:</b>	<b>Violación de la libertad sexual de menor</b>
<b>Agraviada:</b>	<b>Alicia Inca Ticona</b>
<b>Imputado:</b>	<b>Juan De La Cruz Ynca Suni</b>

## 2.1.1 ETAPAS PROCESALES Y EXPOSICIÓN DE LOS HECHOS

### 2.1.1.1. ETAPA DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA

Con fecha 06 de junio del 2011, se presenta una denuncia verbal por parte de la agraviada Inca Ticona Alicia ante la División Policial Sur Comisaria P.N.P. Independencia Arequipa a cargo de la investigación policial SOT2. P.N.P. Leonardo Fredy Yupanqui Bernedo, para esto se puso a conocimiento de la Primera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Arequipa a cargo de la Dra. Tania Gallegos Calisaya, dando inicio a las investigaciones correspondientes:

<b>DELITO</b>	<b>INVESTIGADO</b>	<b>HECHOS</b>
CONTRA LA LIBERTAD SEXUAL	JUAN DE LA CRUZ YNCA SUNI	(...) Quien refiere que su tío Ynca Suni Juan de la Cruz, vive en su domicilio ocupando un cuarto, que el día de los hechos a horas 09.00 am. aproximadamente se encontraba en la sala, e ingresando su tío cogiéndola de sus brazos y llevándola al sillón a la fuerza, tratando de librarse su tío trato de bajarle su pantalón (pijama), queriéndola besar en la boca, en su defensa la deponente cogió un plato con el cual lo golpeo en la cabeza, a su vez comenzó a gritar pidiendo auxilio varias veces, entrándose en un pánico de nervios, llorando le

		pidió que la dejara que soy tú sobrina, el agresor la soltó porque en ese momento sonó su celular de la deponente, a su vez se puso de cuclillas y le agarraba sus manos tratando de abrazarla otra vez, luego el agresor cogió una tijera con la cual decía que se cortaría las venas, como también quería llevarla a la cocina, en ese momento con engaños se libró y dirigió al cuarto de sus progenitores, encerrándose, y se comunicó con sus padres contándole todo lo sucedido (...).
--	--	--

Con fecha 08 de junio del 2011, la Primera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Arequipa, mediante la Disposición N° 01-2011-1FPPCA, dispone: Formalizar y Continuar con la Investigación Preparatoria contra de Juan De La Cruz Ynca Suni, por el delito contra la libertad sexual en la modalidad de Violación de la Libertad Sexual de menor de edad, previsto en el artículo 173 inciso 2 del Código Penal, con agravante del último párrafo, tal como se procede a describir:

#### **EL HECHO IMPUTADO**

1. Que el día 07 de junio de 2011, en circunstancias que la agraviada se encontraba haciendo su tarea en el comedor de su casa, se acercó su tío el imputado de nombre Juan de la Cruz Inca Suni, quien le señaló que quería hablar con ella, y la agraviada le señaló que se encontraba haciendo su tarea, cuando el imputado se encontraba en el centro de la sala, la llevo a la fuerza a uno de los sillones, la intento besar y le quiso bajar el pantalón, como estaba con pijama lo evito, en la mesita de centro de la sala, se encontraba un plato, el mismo que la agraviada tomó y arrojó al imputado, en la cabeza, pero no le hizo nada, entonces el imputado trató de abrazarla y forzarla, por



lo que la agraviada se desprendió y entró al cuarto de sus padres, cerró la puerta con seguro y del celular llamó a sus papás estando afuera de la habitación, el imputado, le dijo me voy a matar tratándose de cortar las venas, amenazándola con matarse si ella no accedía a sus proposiciones, en esos momentos llegó la prima de la agraviada de nombre Isabel, quien la acompañó a denunciar al imputado.

2. Que la agraviada, ha señalado que su tío, el imputado Juan de la Cruz Ynca Suni, viene abusando sexualmente de ella desde los 8 años, pues señala que la primera vez, el imputado entró a su cuarto y le dijo que la quería, que la amaba, le bajó el pantalón y la violó, es decir, le introdujo el pene en su vagina, los dedos y le lamía la parte íntima, que por tales hechos el imputado le daba propinas, desde esa edad el imputado la ha forzado varias veces para tener relaciones sexuales, incluso cuando la agraviada cursaba estudios primarios, él le prohibía jugar con los chicos de su edad, pues se ponía celoso, cuando iba al colegio el imputado iba a vigilarla.
3. Asimismo, la agraviada señala que durante estos años el imputado la lleva a su cuarto, la metía a su cama, y en algunas ocasiones no solo le introduce su pene sino también el dedo en su vagina, le tocaba todo el cuerpo, que los primeros años, no usaba condones, pero posteriormente si los utilizaba; que el imputado la perseguía, pues en varios sitios de la casa, tenían relaciones sexuales. Que la menor inicialmente accedía porque no entendía lo que pasaba, creía que era porque era su tío y le tenía cariño, con el tiempo la conducta se fue haciendo una costumbre y el cariño inicial se convirtió en repulsión al imputado, quien se negaba a dejarla y la mantenía en el sometimiento sexual; además en una oportunidad le alcanzo una pastilla para que tomara y le indicó que se le había "escapado un poco" aludiendo a que podía haber eyaculado, y que al día siguiente sintió muchas náuseas y sus padres creyeron que era una gastritis por lo que la llevaron al centro de salud.
4. Que la agraviada señala que nunca pudo decirles a sus papás porque el imputado le dijo que si enteraban iban a discutir, porque su mamá lo botaría de la casa. Refiere además haber padecido de tiroides con tendencia a neoplasia por lo que fue intervenida quirúrgicamente y sometida a continuo tratamiento, hecho que conocía el imputado.

Con fecha 09 junio del 2011, mediante Disposición N° 02-2011, se dispone: Ampliar e integrar la Disposición fiscal Nro. 01-2011, así: (...) Primero: Ampliar Investigación Preparatoria, en contra de Juan de la Cruz Ynca Suni, por el delito contra la libertad sexual en la modalidad de Violación de la Libertad Sexual de menor de edad en grado de tentativa, previsto en el artículo 173 inciso 3 del Código Penal, con agravante del último párrafo, concordante a su vez con el artículo 16 de la misma norma penal sustantiva en agravio de la menor A.I.T. (17 años). Segundo: Tener como tipo alternativo de investigación en contra de Juan de la Cruz Ynca Suni, por el delito contra la libertad sexual en la modalidad de violación de la libertad sexual de menor de edad, previsto en el artículo 173 inciso 2 del Código Penal, con agravante del último párrafo, en agravio de la menor A.I.T.

<b>FUNDAMENTOS FACTICOS</b>
-----------------------------

Conforme la narración de los fundamentos fácticos que aparecen en la Disposición de Formalización y Continuación de la Investigación Preparatoria, y siendo el bien jurídico protegido es de naturaleza personalísima, se advierte que los hechos de violación sexual se habría iniciado cuando la menor agraviada contaba con ocho años de edad, repitiéndose el hecho en forma sucesiva hasta los últimos meses de este año, contando para entonces la menor con 17 años; resultando como último suceso el ocurrido el día 17 de junio del presente año, cuando la menor opuso resistencia ante el intento de agresión sexual del imputado quien es su tío carnal (hermano de su padre) no llegándose a consumir éstos hechos últimos. Que la conducta del imputado se agrava por el vínculo familia con la menor agraviada, quien es tío carnal (hermano del padre de la menor), con quien además han venido viviendo en el mismo hogar desde hace diez años atrás aproximadamente, lo cual coadyuvó a que se depositara la confianza en éste para el cuidado de la menor y existiera hasta cierto punto un grado de autoridad sobre la menor.
---

Así descritos los hechos se advierte que el hecho investigado constituye delito continuado heterogéneo múltiple, entendiendo como la pluralidad de actos ejecutivos, así la unidad de acción que suceden intermitentemente en el tiempo e incide en un tipo penal delictivo; siendo el bien jurídico protegido de carácter personalísimo como es la indemnidad y libertad sexual; cuya penalización ha implicado la vigencia de diversas leyes en el tiempo. En consecuencia, al tener de la entrevista de la menor, como hecho concreto de que los actos de violencia sexual se iniciaron cuando la menor contaba con 08 años de edad; esto es aproximadamente en el año 2002, resultaría como tipo penal principal el contenido en la norma del art. 173 inciso 2 del Código Penal con la agravante del último párrafo de la misma norma sustantiva por el vínculo familiar, modificado por Ley Nro. 27507; y en concurso real el último suceso del día 17 de junio del 2011, delito que queda en grado de tentativa.

Sin embargo, es de advertir que estando a la secuencia de los hechos ilícitos de agresión sexual de continuidad a lo largo del desarrollo físico de la menor estos deberán ser investigados dentro del contexto alternativo, ante la vigencia de las leyes en el tiempo.

### **2.1.1.2. ETAPA INTERMEDIA**

#### **REQUERIMIENTO DE ACUSACIÓN PENAL**

Con fecha 12 de setiembre del 2011, la Primera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Arequipa formula requerimiento de acusación en contra de Juan de la Cruz Ynca Suni, por la presunta comisión del delito contra la libertad en la modalidad de violación de la libertad sexual, en su forma de violación de la libertad sexual de menor agravada por relación parental previsto y sancionado en el artículo 173 inciso 2) del Código Penal con agravante del último párrafo por vínculo familiar de la misma norma sustantiva, estando vigente la modificatoria con la ley N° 27507, que será tratado como delito continuado conforme a lo previsto por el artículo 49, en agravio de la menor A.I.T. (08 años hasta los 17 años); alternativamente, por el delito de contra la libertad en su forma de Violación de la Libertad Sexual de menor

agravada por relación parental en grado de tentativa previsto y sancionado en el artículo 173 inciso 3) del Código Penal con agravante del último párrafo por vínculo familiar de la misma norma sustantiva, estando vigente la modificatoria con la ley N° 28704, concordante a su vez con el artículo 16 de la misma norma penal sustantiva, en agravio de la menor A.I.T. (17 años).

**DESCRIPCIÓN DE HECHOS ATRIBUIDOS, CIRCUNSTANCIAS PRECEDENTES, CONCOMITANTES Y POSTERIORES**

Que el día 07 de junio de 2011 alrededor de las 9:00 horas de la mañana, en circunstancias que la agraviada se encontraba haciendo su tarea en el comedor de su casa (Pueblo Joven Independencia Zona B Mz. “H” L 5), se acercó su tío, el imputado de nombre Juan de la Cruz Inca Suni, quien le señaló que quería hablar con ella y la agraviada le señaló que se encontraba haciendo sus tareas, cuando el imputado se encontraba en el centro de la sala, la llevo a la fuerza a uno de los sillones, la intento besar y le quiso bajar el pantalón, como estaba con pijama la agraviada lo evitó, que en la mesa de centro de la sala, se encontraba un plato, el mismo que la agraviada tomo y arrojó al imputado en la cabeza, pero no le hizo nada, entonces el imputado trató de abrazarla y forzarla , por lo que la agraviada se desprendió y entró al cuarto de sus padres, cerró la puerta con seguro y del celular llamó a sus papás, estando afuera de la habitación el imputado le dijo que se iba a matar tratándose de cortar las venas, amenazándola con matarse si la agraviada no accedía a sus proposiciones, en esos momentos llegó la prima de la agraviada de nombre Isabel, quien la acompañó a denunciar al imputado.

Que la agraviada, ha señalado que su tío, el imputado Juan de la Cruz Ynca Suni, viene abusando sexualmente de ella desde los 8 años, pues señala que la primera vez, el imputado entró a su cuarto y le dijo que la quería, que la amaba, le bajó el pantalón y procedió a violarla, es decir, le introdujo el pene en su vagina de la menor, le introdujo también sus dedos y lamía la parte íntima de la agraviada, que por tales hechos el imputado le daba propinas, desde entonces hasta antes de la denuncia, el

imputado la ha forzado varias veces para tener relaciones sexuales, incluso cuando la agraviada cursaba estudios primarios, él le prohibía jugar con los chicos de su edad, pues se ponía celoso, cuando iba al colegio el imputado iba a vigilarla.

Asimismo, la agraviada señala que durante estos años el imputado la lleva a su cuarto, la metía a su cama, y en algunas ocasiones no solo le introduce su pene, sino también le introducía el dedo en la vagina de la agraviada, le tocaba todo el cuerpo, que en los primeros años el imputado no usaba condones, pero posteriormente si los utilizaba a raíz que la menor empezó a menstruar; la menor añade también que el imputado la perseguía, que en varios lugares de la casa tenían relaciones sexuales y que ella inicialmente accedía porque no entendía lo que pasaba, creía que era normal porque era su tío y le tenía cariño, con el tiempo esa conducta se volvió una costumbre y el cariño inicial se convirtió en repulsión, el imputado se negaba a dejarla y la mantenía en el sometimiento sexual, que además en una oportunidad le alcanzo una pastilla para que tomara y le indicó que “se le había escapado un poco” aludiendo a que podría haber eyaculado dentro de ella, y que al día siguiente sintió muchas náuseas y sus padres creyeron que era una gastritis por lo que la llevaron al centro de salud.

Agrega la menor agraviada que nunca pudo decirles a sus padres lo sucedido, porque el imputado le dijo que si enteraban iban a discutir y que su mamá lo iba a botar de la casa al investigado. Refiere además haber padecido mastitis (13 años) y tiroides con tendencia a neoplasia por lo que fue intervenida quirúrgicamente y sometida a continuo tratamiento, hecho éste que conocía el imputado.

De esta forma los hechos de violación sexual se habrían iniciado cuando la menor contaba con ocho años de edad, repitiéndose tales actos en forma sucesiva y continua hasta que la menor contaba con 17 años; resultando como último suceso el ocurrido el día 17 de junio del presente año 2011, cuando la menor puso resistencia ante el intento de agresión sexual del imputado quien es su tío carnal (hermano de su padre) no llegándose a consumir esta última vez los hechos. Que la conducta del imputado se agrava por el vínculo familiar con la menor agraviada, quien es el tío carnal

(hermano del padre de la menor) con quien además han venido viviendo en el mismo hogar desde hace diez años atrás aproximadamente lo cual coadyuvó a que se depositara la confianza en este para el cuidado de la menor y existiera hasta cierto punto un grado de autoridad sobre la menor.

Tipo alternativo:

Que el día 07 de junio de 2011 alrededor de las 9:00 horas de la mañana, en circunstancias que la agraviada se encontraba haciendo su tarea en el comedor de su casa (Pueblo Joven Independencia Zona B Mz. "H" L 5), se acercó su tío, el imputado de nombre Juan de la Cruz Inca Suni, quien le señalo que quería hablar con ella y la agraviada le indicó que se encontraba haciendo sus tareas, cuando el imputado se encontraba en el centro de la sala, la llevo a la fuerza a uno de los sillones, la intento besar y le quiso bajar el pantalón, como estaba con pijama la agraviada lo evitó, que en la mesa de centro de la sala, se encontraba un plato, el mismo que la agraviada tomo y arrojó al imputado en la cabeza, pero no le hizo nada, entonces el imputado trató de abrazarla y forzarla , por lo que la agraviada se desprendió y entró al cuarto de sus padres, cerró la puerta con seguro y del celular llamó a sus papás, estando afuera de la habitación el imputado le dijo que se iba a matar tratándose de cortar las venas, amenazándola con matarse si la agraviada no accedía a sus proposiciones, en esos momentos llegó la prima de la agraviada de nombre Isabel, quien la acompañó a denunciar al imputado.

Acta de audiencia de control de acusación:

Con fecha 17 de octubre del 2011, el Primer Juzgado de Investigación de Preparatoria de Arequipa, procede a emitir pronunciamiento sobre los pedidos planteados por los sujetos procesales:

- a) Resolución Nro. 05-2011, resuelve: Declarar improcedente la excepción de improcedencia de acción.
- b) Resolución Nro. 06-2011, resuelve: Declarar infundado el pedido de cesación de prisión preventiva y variación de la medida de prisión preventiva por

comparecencia con restringida presentada por la defensa técnica del imputado Juan de la Cruz Ynca Suni.

- c) Resolución Nro. 06-2011, resuelve: Declarar saneada la acusación fiscal y la existencia de una relación jurídica procesal valida, en consecuencia dictó auto de enjuiciamiento en contra de Juan de la Cruz Ynca Suni como autor del delito contra la libertad en la modalidad de violencia de la libertad sexual en su forma de violación de la libertad sexual de menor agravada por relación parental previsto en el artículo 173 inciso 2 del Código Penal, con la agravante del último párrafo por vínculo familiar de la misma norma sustantiva con el texto vigente de la Ley 27507 y concordante con el artículo 49, en agravio de la menor de A.I.T.; y alternativamente también el auto de enjuiciamiento en contra de Juan De La Cruz Ynca Suni como autor del delito contra la libertad en la modalidad de violación de la libertad sexual en su forma de violación de la libertad sexual de menor agravada por relación parental en grado de tentativa previsto en el artículo 173 Inciso 3 del Código Penal, con la agravante del último párrafo por vínculo familiar de la misma norma sustantiva con el texto vigente de la Ley 28704, concordante con el artículo 16 del Código Penal en agravio de la menor de iniciales A.I.T., se deja constancia que la menor de iniciales A.I.T. es representada por sus padres Timoteo Inca Suni y Deodula Ticona Puma.

Medios probatorios admitidos a los sujetos procesales:
--

Ministerio Público:
---------------------

Prueba personal:
------------------

La declaración de la menor agraviada de iniciales A.I.T.
--

La declaración de los testigos:
---------------------------------

Isabel Julia Gaspar Zevallos.
-------------------------------

Efectivo Policial Santos huara Pelluca.
---

Efectivo Policial Leonardo Fredy Yupanqui Bernedo.
--

Timoteo Ynca Suni.
--------------------

Deodula Ticona Puma.
----------------------

Luz Marina Ynca Ticona.

Examen de peritos:

Médico Legista Mirta María Salazar Lazo.

Médico Legista Lizbeth Joselyn Jara Grandez.

Psicólogo Juan Carlos Gonzales Chalco.

Psicólogo Abel Jara Macedo.

Químico farmacéutico Manuel Alexander Mancilla Ventura.

Psiquiatra Rommy Kendall Filmar.

Efectivo Policial Elvis Mamani Ochoa.

Gloria Isabel Monzon Alvarez.

Prueba documental:

Partida de Nacimiento de la menor de Iniciales A.I.T.

Evidencia Material:

Cartón pequeño de color rojo y negro marca Gents de aproximadamente 6 x 4 centímetros.

Defensa:

Prueba Documental:

Certificado de Programa de Capacitación y certificación profesional de Director Técnico de Fútbol.

Diplomado de egresado de Programa de Capacitación y Certificación profesional de Director Técnico de Fútbol.

Título de Director Técnico de Fútbol.

Certificado otorgado por la Escuela Municipal de Fútbol de Menores del F.B.C. Melgar.

Certificado del Programa Vacaciones Útiles “Cerro Colorado 2011” otorgado por dicha Municipalidad.



### **2.1.1.3. ETAPA DE JUZGAMIENTO**

Auto de citación a juicio:

Con fecha 21 de octubre del 2011, se resuelve:

Citar a juicio a los siguientes sujetos procesales y medios de prueba:

**a) Acusado:**

Juan de la Cruz Ynca Suni.

**b) Testigos:**

La declaración de la menor agraviada de iniciales A.I.T.

Isabel Julia Gaspar Zevallos.

P.N.P. Santos Huarca Pelluca.

P.N.P. Fredy Yupanqui Bernedo.

Timoteo Ynca Suni.

Deodula Ticona Puma.

Luz Marina Ynca Ticona.

**c) Examen de peritos:**

Mirta María Salazar Lazo.

Lizbeth Gissely Jara Grandez.

Juan Carlos Gonzales Chalco.

Abel Jara Macedo.

Manuel Alexander Mancilla Ventura.

Rommy Kendall Folmer.

P.N.P. Elvis Mamani Ochoa.

Gloria Isabel Monzon Alvarez.

Actas de audiencias de juicio oral:

Con fecha 02 de diciembre del 2011, se tiene el acta de registro de audiencia de Juicio Oral realizada ante la Corte Superior de Justicia de Arequipa Juzgado Penal Colegiado B.

Con fecha 15 de diciembre del 2011, se tiene el acta de registro de audiencia de Juicio Oral realizada ante la Corte Superior de Justicia de Arequipa Juzgado Penal Colegiado B.

Con fecha 26 de diciembre del 2011, se tiene el acta de registro de audiencia de Juicio Oral realizada ante la Corte Superior de Justicia de Arequipa Juzgado Penal Colegiado B.

Con fecha 28 de diciembre del 2011, se tiene el acta de registro de audiencia de Juicio Oral realizada ante la Corte Superior de Justicia de Arequipa Juzgado Penal Colegiado B, dando en esta misma audiencia por finalizado el juicio y se indica lectura de integral de sentencia.

Sentencia:

Con fecha 28 de diciembre del 2011, se dicta sentencia absolutoria, donde en la parte resolutive: falla por unanimidad: Primero: Absolviendo al acusado Juan de la Cruz Ynca Suni, por el delito contra la libertad sexual en la modalidad de violación de la libertad sexual de menor, previsto en el artículo 173°, inciso segundo, con la agravante del último párrafo del referido artículo del Código Penal, modificado por la Ley 27507 en agravio de la menor de iniciales A.I.T. Segundo: Absolviendo al acusado Juan de la Cruz Ynca Suni, por el delito contra la libertad sexual en la modalidad de Violación de la libertad sexual del menor, en grado tentativa, previsto en el artículo 173°, inciso tercero, con la agravante del último párrafo del referido artículo del Código Penal, modificado por la Ley 28704 y concordado con el artículo 16° del Código penal en agravio de la menor de iniciales A.I.T.

Recurso impugnatorio:

Con fecha 18 de enero del 2012, la Primera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Arequipa interpone recurso impugnatorio de apelación, a fin de que el superior jerárquico revocándola emita nuevo fallo condenando al acusado con arreglo a los antecedentes.

Con fecha 16 de abril del 2012, se tiene escrito de absolución de agravios presentado por el imputado Juan de la Cruz Ynca Suni

Sentencia de vista:

Con fecha 14 de agosto del 2012, la Segunda Sala Penal de Apelaciones, resuelve: Declarar nula la sentencia de fecha 28 de diciembre del 2011, obrante a folios veintiocho y siguientes, que absuelve por duda a Juan de la Cruz Ynca Suni de la comisión del delito contra la libertad sexual, en la modalidad de violación de la libertad sexual del menor, previsto en el artículo 173°, inciso segundo, con la agravante establecida en el último párrafo del referido artículo del Código Penal, modificado por la Ley 27507 en agravio de la menor de iniciales A.I.T, y alternativamente, por el delito contra la libertad sexual en la modalidad de Violación de la libertad sexual del menor, en grado tentativa, previsto en el artículo 173°, inciso tercero, con la agravante del último párrafo del referido artículo del Código Penal, modificado por la Ley 28704 y concordado con el artículo 16° del Código penal en agravio de la menor de iniciales A.I.T.

Nuevo juicio oral:

Con fecha 15 de octubre del 2012, se tiene el acta de registro de audiencia de Juicio Oral realizada ante la Corte Superior de Justicia de Arequipa Juzgado Colegiado “A”.

Con fecha 22 de octubre del 2012, se tiene el acta de registro de audiencia de Juicio Oral realizada ante la Corte Superior de Justicia de Arequipa Juzgado Colegiado “A”.

Con fecha 24 de octubre del 2012, se tiene el acta de registro de audiencia de Juicio Oral realizada ante la Corte Superior de Justicia de Arequipa Juzgado Colegiado “A”.

Con fecha 29 de octubre del 2012, se tiene el acta de registro de audiencia de Juicio Oral realizada ante la Corte Superior de Justicia de Arequipa Juzgado Colegiado “A”.

Con fecha 31 de octubre del 2012, se tiene el acta de registro de audiencia de Juicio Oral realizada ante la Corte Superior de Justicia de Arequipa Juzgado Colegiado “A”, donde en la parte resolutive se precisa lo siguiente: (...) Anunciar la posibilidad

de desvinculación jurídica respecto a la calificación alternativa propiciada por el Ministerio Público referente al artículo 173.3 con la agravante del último párrafo y el artículo 16 del Código Penal entiendo que de corresponder sería el artículo 170 primer párrafo del Código Penal

Con fecha 05 de noviembre del 2012, se tiene el acta de registro de audiencia de Juicio Oral realizada ante la Corte Superior de Justicia de Arequipa Juzgado Colegiado “A”.

Con fecha 06 de noviembre del 2012, se tiene el acta de registro de audiencia de Juicio Oral realizada ante la Corte Superior de Justicia de Arequipa Juzgado Colegiado “A”.

Con fecha 15 de noviembre del 2012, se tiene el acta de registro de audiencia de Juicio Oral realizada ante la Corte Superior de Justicia de Arequipa Juzgado Colegiado “A”.

#### Sentencia:

Con fecha 15 de noviembre del 2012, se dicta sentencia absolutoria, donde en la parte resolutive: falla por unanimidad: Primero: Absolviendo al acusado Juan de la Cruz Ynca Suni, por el delito contra la libertad sexual en la modalidad de violación de la libertad sexual de menor, previsto en el artículo 173.2 del Código Penal, con la agravante del último párrafo del mismo artículo, conforme al texto de la Ley 27507, concordante con el artículo 49° del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales A.I.T. Segundo: Declarando a Juan de la Cruz Ynca Suni, autor del delito de violación sexual, en grado tentativa, previsto en el artículo 170°, primer párrafo, segundo párrafo inciso 02 concordante con el artículo 16° del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales A.I.T.

#### Recurso impugnatorio:

Con fecha 14 de diciembre del 2012, se tiene el escrito de apelación de sentencia presentado por el imputado Juan de la Cruz Ynca Suni, a fin que el superior y previa audiencia, declare nula la sentencia.

Con fecha 17 de diciembre del 2012, se tiene el escrito de apelación de sentencia presentado la defensa técnica del imputado Juan de la Cruz Ynca Suni.

Sentencia de vista:

Con fecha 28 de febrero del 2013, la Segunda Sala Penal de Apelaciones, resuelve:

- Declarar infundado el recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica del acusado, en contra de la resolución número un guion dos mil trece, de fecha quince de noviembre del año dos mil doce.
- Confirma la sentencia uno dos mil doce, del quince de noviembre del año dos mil doce, emitida por el Primer Juzgado Colegiado de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, la misma que declarara a Juan De La Cruz Ynca Suni autor del delito del delito de violación sexual en grado tentativa previsto en el artículo 170° primer párrafo, segundo párrafo inciso 02 concordante con el artículo 16° del Código penal, en agravio de la menor de iniciales A.I.T.
- Confirmamos la sentencia en todos sus extremos uno dos mil doce, en los demás extremos.

Recurso de casación:

Con fecha 18 de marzo del 2013, se tiene el escrito de casación presentado por el imputado Juan de la Cruz Ynca Suni en contra de sentencia de vista, a fin que el superior en grado declare la nulidad de la sentencia.

Con fecha 12 de mayo del 2014, la Corte Suprema de la Republica – Sala Permanente Casación N° 180-2013 Arequipa, resuelve declarar inadmisibile el recurso de casación interpuesto por el acusado Juan de la Cruz Ynca Suni en contra de la sentencia de vista de fojas doscientos treinta, de fecha veintiocho de febrero de dos mil trece, la misma que confirmó la sentencia de primera instancia de fojas ciento cincuenta y siete, de fecha quince de noviembre de dos mil doce, donde se condenó al acusado como autor del delito de Violación Sexual en Grado de tentativa – previsto en el primer y segundo párrafo inciso dos del artículo ciento setenta del Código Penal concordante con el artículo dieciséis del acotado código – en agravio de la menor identificada con las iniciales A.I.T., a doce años de pena privativa de

libertad y fijo en la suma de diez mil soles el monto que por concepto de reparación civil que deberá abonar el sentenciado a favor de la agraviada.

## **2.2 CONTROVERSIAS JURÍDICAS IDENTIFICADOS EN EL EXPEDIENTE**

### **2.2.1 CONTROVERSIAS DE CARÁCTER SUSTANTIVO**

- Como parámetro de partida tenemos al requerimiento de acusación presentado por el Ministerio público en fecha 12 de setiembre del 2011, donde se establece lo siguiente: (...) Se lleve a cabo la audiencia de control de acusación en contra de Juan De La Cruz Ynca Suni, por la presunta comisión del delito contra la libertad sexual de menor agravada por relación parental previsto y sancionado en el artículo 173° inciso 2) del Código Penal con la agravante del último párrafo por vínculo familiar de la misma norma sustantiva, estando vigente la modificatoria con la ley N° 27507, que será tratado como delito continuado conforme lo previsto por el artículo 49, en agravio de la menor A.I.T (08 años hasta 17 años); alternativamente, por delito de contra la libertad sexual en la modalidad de violación de la libertad sexual, en su forma de violación de la libertad sexual de menor agravada por relación parental en grado de tentativa previsto y sancionado en el artículo 173° inciso 3) del Código Penal con la agravante del último párrafo por vínculo familiar de la misma norma sustantiva, con la modificatoria vigente de la ley N° 28704, concordante a su vez con el artículo 16 de la misma norma penal, en agravio de la menor de iniciales A.I.T. (17 años)
- La sentencia N° S/N- 2011 de fecha 28 de diciembre del año 2011, donde en su parte resolutive señala: (...) Fallamos por unanimidad: Primero: Absolviendo al acusado Juan De La Cruz Ynca Suni, por el delito contra la libertad en la modalidad de violación de la libertad sexual, previsto en el artículo 173°-, inciso segundo, con la agravante del último párrafo del referido artículo del Código Penal, modificado por la Ley 27507 en agravio de la menor de iniciales A.I.T. Segundo: Absolviendo al acusado Juan De La Cruz Ynca Suni, por el delito contra la libertad sexual del menor, en grado de tentativa, previsto en el artículo 173°,

inciso tercero, con agravante del último párrafo del referido artículo del Código Penal, modificado por la Ley 28704 y concordante con el artículo 16° del Código Penal en agravio de la menor de iniciales A.I.T.

### **2.2.2 CONTROVERSIAS DE CARÁCTER ADJETIVO:**

- La Disposición N° 01-2011-1FPPCA de fecha 07 de junio del 2011, que resuelve: Formalizar y Continuar la Investigación Preparatoria en contra de Juan De La Cruz Ynca Suni, por el delito contra la libertad, en la modalidad de violación de la libertad sexual, en su forma de violación de la libertad sexual de menor previsto por el artículo 173 inciso 2 del Código Penal, con la agravante del último párrafo por vínculo familiar de la misma norma sustantiva, modificado por la Ley 27507, en agravio de la menor A.I.T. (17 años).

La Disposición N° 02-2011-MP-1FPPCA-ARQ-4DI de fecha 08 de junio del 2011, que resuelve: Ampliar Investigación Preparatoria, en contra Juan De La Cruz Ynca Suni, por el delito contra la libertad sexual, en su forma de violación de la libertad sexual de menor en grado de tentativa, previsto por el artículo 173 inciso 3) del Código Penal con la agravante del último párrafo de la misma norma sustantiva por vínculo familiar, modificado por la Ley 28704, concordante a su vez con el artículo 16 de la misma norma penal sustantiva; en agravio de la menor A.I.T. (17 años). Segundo: Tener como tipo alternativo de investigación en contra de Juan De La Cruz Ynca Suni, el delito contra la libertad en la modalidad de violación de la libertad sexual, en su forma de violación de la libertad sexual de menor, previsto en el artículo 173 inciso 2) del Código Penal con la agravante del último párrafo de la misma norma sustantiva por vínculo familiar, modificado por ley Nro. 28704; todo en agravio de la menor A.I.T.

- Como parámetro de partida tenemos al requerimiento de acusación presentado por el Ministerio público en fecha 12 de setiembre del 2011, donde se establece lo siguiente: (...) Se lleve a cabo la audiencia de control de acusación en la investigación contra Juan De La Cruz Ynca Suni, por la presunta comisión del delito contra la libertad sexual de menor agravada por relación parental previsto

y sancionado en el artículo 173° inciso 2) del Código Penal con la agravante del último párrafo por vínculo familiar de la misma norma sustantiva, estando vigente la modificatoria con la ley N° 27507, que será tratado como delito continuado conforme lo previsto por el artículo 49, en agravio de la menor A.I.T (08 años hasta 17 años); alternativamente, por delito de contra la libertad sexual en la modalidad de violación de la libertad sexual, en su forma de violación de la libertad sexual de menor agravada por relación parental en grado de tentativa previsto y sancionado en el artículo 173° inciso 3) del Código Penal con la agravante del último párrafo por vínculo familiar de la misma norma sustantiva, con la modificatoria vigente de la ley N° 28704, concordante a su vez con el artículo 16 de la misma norma penal, en agravio de la menor de iniciales A.I.T. (17 años).

- La sentencia N° S/N- 2011 de fecha 28 de diciembre del año 2011, donde en su parte resolutive señala: (...) Fallamos por unanimidad: Primero: Absolviendo al acusado Juan De La Cruz Ynca Suni, por el delito contra la libertad en la modalidad de violación de la libertad sexual, previsto en el artículo 173°-, inciso segundo, con la agravante del último párrafo del referido artículo del código penal, modificado por la Ley 27507 en agravio de la menos de iniciales A.I.T.
- Segundo: Absolviendo al acusado Juan De La Cruz Ynca Suni, por el delito contra la libertad sexual del menor, en grado de tentativa, previsto en el artículo 173°, inciso tercero, con agravante del último párrafo del referido artículo del Código Penal, modificado por la Ley 28704 y concordante con el artículo 16° del Código Penal en agravio de la menor de iniciales A.I.T.

## **2.3 ANÁLISIS NORMATIVO, DOCTRINARIO Y JURISPRUDENCIAL**

### **2.3.1 ANÁLISIS DE CARÁCTER SUSTANTIVO**

- Como parámetro de partida tenemos al requerimiento de acusación presentado por el Ministerio público en fecha 12 de setiembre del 2011, donde se estable lo siguiente: (...) Se lleve a cabo la audiencia de control de acusación en contra d Juan



De La Cruz Ynca Suni, por la presunta comisión del delito contra la libertad sexual de menor agravada por relación parental previsto y sancionado en el artículo 173° inciso 2) del Código Penal con la agravante del último párrafo por vínculo familiar de la misma norma sustantiva, estando vigente la modificatoria con la ley N° 27507, que será tratado como delito continuado conforme lo previsto por el artículo 49, en agravio de la menor A.I.T (08 años hasta 17 años); alternativamente, por delito de contra la libertad sexual en la modalidad de violación de la libertad sexual, en su forma de violación de la libertad sexual de menor agravada por relación parental en grado de tentativa previsto y sancionado en el artículo 173° inciso 3) del Código Penal con la agravante del último párrafo por vínculo familiar de la misma norma sustantiva, con la modificatoria vigente de la ley N° 28704, concordante a su vez con el artículo 16 de la misma norma penal, en agravio de la menor de iniciales A.I.T. (17 años).

- La sentencia N° S/N- 2011 de fecha 28 de diciembre del año 2011, donde en su parte resolutive señala: (...) Fallamos por unanimidad: Primero: Absolviendo al acusado Juan De La Cruz Ynca Suni, por el delito contra la libertad en la modalidad de violación de la libertad sexual, previsto en el artículo 173°-, inciso segundo, con la agravante del último párrafo del referido artículo del Código Penal, modificado por la Ley 27507 en agravio de la menos de iniciales A.I.T.
- Segundo: absolviendo al acusado Juan De La Cruz Ynca Suni, por el delito contra la libertad sexual del menor, en grado de tentativa, previsto en el artículo 173°, inciso tercero, con agravante del último párrafo del referido artículo del Código Penal, modificado por la Ley 28704 y concordante con el artículo 16° del Código Penal en agravio de la menor de iniciales A.I.T.

Siendo que existe controversia jurídica, por los siguientes fundamentos:

- Habiéndose producido sendas modificatorias a los delitos contra la libertad sexual, y para efecto de describir los tipos penales existente al momento de la acusación, se procede a realizar el siguiente análisis:

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: (...) 2. Si la víctima tiene de siete años a menos de diez, 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 será no menor de treinta años para los supuestos previstos en los incisos 2 y 3."

#### 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: (...) 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."

En ese sentido conforme a la doctrina corresponde analizar artículo 173.- Violación sexual de menor de edad, para ello Frisancho Aparicio nos indica lo siguiente: (...) Sobre todo los niños. Actualmente existe unanimidad al considerar como necesitado y merecedor de pena todo atentado contra la indemnidad sexual de los infantes. Se trata este último de un bien jurídico penal de singular trascendencia. Los futuros ciudadanos no pueden ser objeto de actos que van a alterar su futuro desarrollo psicofísico. Incluso el derecho fundamental a la dignidad personal, valorar fundamental el Estado Democrático de Derecho, está comprometido en las acciones delictivas que buscan quebrantar la esfera de la integridad sexual de los niños y adolescentes (hasta los 14 años de edad). (...) los menores de edad no tienen la capacidad de autodeterminarse sexualmente porque carecen o tienen poco conocimiento del contenido y alcance de una relación sexual y, además, porque no han formado aún su voluntad con el grado de madurez suficiente para consentir el acceso carnal de otra persona. (página 124-125)

Por otro lado, Peña Cabrera Freyre, señala que: (...) El bien jurídico que se protege es la intangibilidad o indemnidad sexual. El ejercicio de la sexualidad en menores de edad se prohíbe en la medida que puede afectar el desarrollo de su personalidad y producir alteraciones importantes que incidan en su vida o equilibrio psíquico futuro, de ahí que para la realización del tipo penal no entre en consideración el consentimiento, pues este carece de validez, configurándose una presunción iuris et iure de la incapacidad de los menores de edad para consentir válidamente. (página 447)

Al respecto Noguera Ramos (2016) nos indique que: El delito de violación de menores consiste en que una persona hombre o mujer mayor de edad, tenga acceso carnal con una menor de 14 años de edad por vía vaginal, anal o bucal, o realice otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las vías vaginal o anal. Pudiendo ser la víctima hombre o mujer, y sin importarle a la ley si hubo o no consentimiento de dicho menor al acceso carnal. (página 164)

Así también Salinas Siccha (2018) nos indica: (...) Se debe concluir que el bien jurídico protegido del delito de acceso carnal sexual sobre menor es solo la indemnidad sexual o intangibilidad sexual de los menores de catorce años de edad. En primer término, la indemnidad sexual como “la preservación de la sexualidad de una persona cuando no está en condiciones de decidir sobre su actividad sexual: menores incapaces”. (página 1040)

- Ese sentido corresponde también realizar un análisis del artículo 170.- Violación sexual.

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.

La pena será no menor de doce ni mayor de dieciocho años e inhabilitación conforme corresponda: (...) 2. Si para la ejecución del delito se haya prevalido de cualquier posición o cargo que le dé particular autoridad sobre la víctima, o de una relación de parentesco por ser ascendiente, cónyuge de éste, descendiente o hermano, por naturaleza o adopción o afines de la víctima.

En ese sentido, Peña Cabrera Freyre (2019) señala: (...) En la doctrina hispana que este título está destinada a proteger la libertad sexual, es decir, el derecho a la autodeterminación sexual y el derecho a rechazar las intromisiones de terceros en ese ámbito; un ámbito de plena autonomía decisoria que se afirma con la autorrealización de la persona humana. La Ley garantiza con la represión, el derecho que asiste a toda persona a disponer de su cuerpo y elegir el objeto de su actividad sexual o a abstenerse totalmente de cumplir esta función biológica. (página 330)

Por otra parte, Salinas Siccha (2018) señala lo siguiente: (...) Al exponer la evolución que se ha producido en la doctrina y en la legislación comparada respecto al bien jurídico protegido en los delitos sexuales, hemos dejado establecido que actualmente es común considerar a la libertad sexual como interés fundamental que se pretende proteger con las conductas sexuales prohibidas. Este planteamiento ha calado en gran parte de la comunidad jurídica mundial hasta el punto que en la actualidad muy pocos ponen en duda que la libertad sexual se constituye en el bien jurídico protegido con el delito de acceso carnal sexual. La libertad sexual debe entenderse en un doble aspecto: como libre disposición del propio cuerpo sin más limitaciones que el respeto a la libertad ajena, y como facultad de repeler agresiones sexuales de otro. De este modo, la libertad sexual en su sentido más genuino comprende no solo el sí, el cuándo o el con quien nos vamos a relacionar sexualmente, sino también el seleccionar, el elegir o aceptar este tipo o clase de comportamiento y acción sexual en la que nos vamos a involucrar. (página 928)

- Desde otra perspectiva corresponde también analizar del artículo 170.- Violación sexual en grado de tentativa.

Salinas Siccha (2018) señala lo siguiente respecto de la tentativa en este tipo de delito: (...) Es unánime la doctrina al considerar que el despliegue de los actos ejecutivos orientados a lograr el acceso sexual sin alcanzar la real introducción o penetración, constituye tentativa de violación sexual indudablemente, la tentativa del acceso carnal sexual prohibido se concretiza cuando los actos previos tienen la finalidad de lograr el acto o acceso carnal sexual, mas no se dará tal situación cuando dichos actos previos tengan como objetivo cualquier otro tipo de acercamiento sexual. Es necesario el animus violandi. Hay tentativa cuando, por ejemplo, el

violador es sorprendido por los vecinos de la vivienda donde se realizaba el hecho, en el momento mismo en que empezaba la penetración de su miembro viril en la cavidad vaginal de la víctima. (Página 944)

Por tanto, de los hechos facticos postulados en el requerimiento de acusación y conforme a los elementos de convicción ofrecidos, podemos concluir que el tipo penal que correspondía llevar a juicio a Juan de la Cruz Ynca Suni, como autor del delito contra la libertad sexual en la modalidad de violación sexual en grado de tentativa, previsto en el artículo 170° primer párrafo, segundo párrafo inciso 2 concordante con el artículo 16 del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales A.I.T.

Siendo importante este punto en la medida que hubiese permitido una sentencia condenatoria en primera instancia; caso contrario a lo ocurrido en el presente caso donde se le termino absolviendo al imputado Juan de la Cruz Ynca Suni por los delitos imputados por parte del Ministerio Público.

### **2.3.2 ANÁLISIS DE CARÁCTER ADJETIVO**

- La Disposición N° 01-2011-1FPPCA de fecha 07 de junio del 2011, que resuelve: Formalizar y Continuar la Investigación Preparatoria contra Juan De La Cruz Ynca Suni, por el delito contra la libertad, en la modalidad de violación de la libertad sexual, en su forma de violación de la libertad sexual de menor previsto por el Art. 173 inciso 2 del Código Penal, con la agravante del último párrafo por vínculo familiar de la misma norma sustantiva, modificado por la Ley 27507, en agravio de la menor A.I.T. (17 años).
- La Disposición N° 02-2011-MB-1FPPCA-ARQ-4DI de fecha 08 de junio del 2011, que resuelve: Ampliar Investigación Preparatoria, en contra Juan De La Cruz Ynca Suni, por el delito contra la libertad sexual, en su forma de violación de la libertad sexual de menor en grado de tentativa, previsto por el Art. 173 Inciso 3) del Código Penal con la agravante del último párrafo de la misma norma sustantiva por vínculo familiar, modificado por la Ley 28704, concordante a su vez con el Artículo 16 de la misma norma penal sustantiva; en agravio de la menor A.I.T. (17 años). Segundo:

Tener como tipo alternativo de investigación en contra de Juan De La Cruz Ynca Suni, el delito contra la libertad en la modalidad de violación de la libertad sexual, en su forma de violación de la libertad sexual de menor, previsto en el art. 173 Inciso 2) del Código Penal con la agravante del último párrafo de la misma norma sustantiva por vínculo familiar, modificado por ley Nro. 28704; todo en agravio de la menor A.I.T.

Existe controversia jurídica, por los siguiente:

- Que conforme al artículo 336.- Formalización y continuación de la Investigación Preparatoria, se establece lo siguiente: (...) 2. La Disposición de formalización contendrá: (...) b) Los hechos y la tipificación específica correspondiente. El Fiscal podrá, si fuera el caso, consignar tipificaciones alternativas al hecho objeto de investigación, indicando los motivos de esa calificación;

Dentro de la doctrina tenemos la opinión de Salinas Siccha (2017) quien precisa lo siguiente: (...) el nivel de precisión de los hechos, de acuerdo a la propia naturaleza jurídica de la disposición de formalización de investigación preparatoria y del momento procesal de ejercicio o promoción de la acción penal por el fiscal, debe ser compatible con el grado de sospecha inicial simple, propia de la necesidad de abrir una instancia de persecución penal. Debe estar fundada en puntos de partida objetivos y asentadas en la experiencia criminalística que evidencia de un hecho de apariencia delictiva perseguible de oficio y atribuible a una o varias personas con un nivel de individualización razonable y rigurosa. (página 55)

Por otro lado, Arana Morales (2018) establece lo siguiente: Que aparezcan de indicios reveladores de la existencia de un delito. Por ejemplo, si se trata de una denuncia o una investigación por delito de Violación sexual mediante violencia, deben existir indicios de cada uno de los elementos del tipo de violación sexual, tales como: indicio de violencia, del acceso carnal por vía vaginal anal o bucal, y de la actuación consciente del sujeto agente (dolo), en ese caso procederá formalizar la investigación preparatoria, pero si no existen indicios de violencia

o del acceso carnal o del conocimiento característico del elemento dolo, no ha lugar a formalizar la investigación preparatoria. (página 163)

Así también Baytelman A. & Duce J. (2005) señala lo siguiente: La nueva investigación, por ser preparatoria, no tiene función probar la comisión del delito y la responsabilidad del imputado, ya que ésta función corresponde a la fase de juzgamiento. En tal sentido, su finalidad concreta será determinar si la conducta incriminada es delictuosa, las circunstancias o móviles de la perpetración, la identidad del autor o partícipe y de la víctima, así como la existencia del daño causado. (página 22)

Por tanto, realizando un análisis al caso en concreto puedo indicar que de la formalización e integración de la formalización de investigación preparatoria existen errores formales que no fueron subsanados y menos advertidos en su oportunidad por parte de la defensa técnica del imputado Juan De La Cruz Ynca Suni.

- Como parámetro de partida tenemos al requerimiento de acusación presentado por el Ministerio público en fecha 12 de setiembre del 2011, donde se estable lo siguiente: (...) Se lleve a cabo la audiencia de control de acusación en la investigación contra Juan De La Cruz Yuca Suni, por la presunta comisión del delito contra la libertad sexual de menor Agravada por relación parental previsto y sancionado en el Artículo 173° inciso 2) del Código Penal con la agravante del último párrafo por vínculo familiar de la misma norma sustantiva, estando vigente la modificatoria con la ley N° 27507, que será tratado como delito continuado conforme lo previsto por el Artículo 49, en agravio de la menor A.I.T (08 años hasta 17 años); alternativamente, por delito de contra la libertad sexual en la modalidad de violación de la libertad sexual, en su forma de violación de la libertad sexual de menor agravada por relación parental en grado de tentativa previsto y sancionado en el Artículo 173° Inciso 3) del Código Penal con la agravante del último párrafo por vínculo familiar de la misma norma sustantiva, con la modificatoria vigente de la ley N° 28704, concordante a su vez con el Artículo 16 de la misma norma penal, en agravio de la menor de iniciales A.I.T. (17 años).

- La sentencia N° S/N- 2011 de fecha 28 de diciembre del año 2011, donde en su parte resolutive señala: (...) Fallamos por unanimidad: Primero: Absolviendo al acusado Juan De La Cruz Ynca Suni, por el delito contra la libertad en la modalidad de violación de la libertad sexual, previsto en el artículo 173°, inciso segundo, con la agravante del último párrafo del referido artículo del código penal, modificado por la Ley 27507 en agravio de la menor de iniciales A.I.T.
- Segundo: Absolviendo al acusado Juan De La Cruz Ynca Suni, por el delito contra la libertad sexual del menor, en grado de tentativa, previsto en el artículo 173°, inciso tercero, con agravante del último párrafo del referido artículo del Código Penal, modificado por la Ley 28704 y concordante con el Artículo 16° del Código Penal en agravio de la menor de iniciales A.I.T.
- En relación a los fundamentos de la sentencia N° S/N- 2011 existe las siguientes controversias jurídica, siendo así:
  - a) Se tiene probado que no existió acceso carnal entre el acusado y la menor agraviada, ni con el pene, ni con la introducción de los dedos del acusado en la cavidad vaginal de la agraviada, ello se tiene con las declaraciones testimoniales de las médico legistas Mirtha María Salar Lazo y Lisbeth Jara Grandez, quienes elaboraron el certificado Médico Legal de integridad Sexual N° 011936-IS de fecha 07 de junio del 2011 que fue practicada a la agraviada, (...) si esto es así sería lógico concluir que no puede producirse un acto coital entre el acusado y la menor agraviada a los ocho años, pues de haberse producido el desgarró tendría que haber sido total o en su defecto debía haber presentado múltiples desgarró parciales, y si la relación sexual fuera a partir de los trece a diecisiete años de edad tendría también que haberse producido un desgarró total o en su defecto múltiples desgarró parciales en la esfera himeneal de la menor agraviada; entonces concluimos válidamente que la menor no ha sido objeto de acto sexual, en principio compatible con un pene y tampoco con dos dedos, como lo afirmo el Ministerio Público en su acusación escrita, reiterada en el alegato de apertura y si bien las señoras peritos refirieron que la menor presentaba un



desgarro parcial, también revelaron que este desgarro podría ser compatible con un dedo de 1.5 centímetros por masturbación o por objeto pequeño de esta dimensión.

- b)** Se tiene la declaración de la menor agraviada A.I.T. donde ésta ha negado su versión inicial, indicando que el acusado no la sometió a trato sexual, (...) la testigo Isabel Julia Gaspar Zevallos, en efecto declaró en juicio oral que concurrió al domicilio y encontró a la menor llorando, que fue el acusado quien le facilitó el acceso al inmueble, y que a insistencia de la madre de la menor denunciaron el hecho.

(...) si la fuente de prueba ha asistido al juicio oral y ha declarado que no fue sometida a trato sexual, entonces la declaración testimonial de los policías Leonardo Fredy Yupanqui Bernedo y Santos Benjamín Huarca Peluca (...) no puede valorarse desde que la agraviada al retractarse de sus iniciales afirmaciones. (...) Los exámenes practicados por el perito Abel Jara Macedo respecto de la pericia N° 11944-2011-PSC, del perito Rommy Carole Kendall Forme, respecto de la pericia psiquiátrica N° 011943, así como la practicada a la menor agraviada A.I.T., por el perito Juan Carlos Gonzales Chalco, respecto de la pericia psicológica 11955-2011-PSC, en las que los señores peritos precisan que en la parte del relato que proporcionaron los examinados, se detalla que habría existido una aparente relación sexual entre el acusado y la agraviada, referencial que también se descartaron por lo anotado líneas arriba, por lo que estas declaraciones referenciales también pierden valor probatorio.

- c)** En el también de la señora Cedula Tirona Puma, madre de la menor agraviada, (...) de la declaración de Timoteo Inca Sunnı, padre de la menor, a quien también le contó que su tío había abusado de ella desde que tenía ocho años; declaraciones que también quedan desacreditados debido a que la agraviada se retractó en juicio oral de sus iniciales afirmaciones.
- d)** También debe tenerse en consideración la declaración de Luz Marina Inca Ticona, hermana de la menor agraviada, (...) aclarando que lo hizo en un

arranque de cólera, al enterarse de que su hermana, la menor de iniciales A.I.T. había sido violada por el acusado.

- e) Si bien la menor A.I.T., refirió en juicio oral que sufría de mastitis, (...) esto es que la menor no refirió dicha enfermedad a los peritos ya referidas, tanto más si la prueba idónea en este caso hubiera sido la declaración del médico que atendió a la menor por esta enfermedad, o la historia clínica que se generó por este padecimiento, medios de prueba que no fueron postulados por el Ministerio Público.
- f) No resulta útil ni trascendente la declaración de la trabajadora social Sra. Gloria Isabel Monzón Álvarez, cuando afirma que doña Deudula Ticona Puma, quien es madre de la menor y Luz Marina Inca Ticona hermana de la agraviada, le hicieron creer, sospechosamente que Luz Marina Inca Ticona era la menor agraviada, cuando realizó una visita social al hogar de la menor agraviada, por lo anterior expuesto.
- g) Si esto es así este tribunal no ha formado convicción judicial de responsabilidad penal por parte del acusado debido a la versión exculpatória de la menor agraviada, y sobre todo por la declaración de los peritos médicos legistas Mirtha María Salazar Lazo y Lisbeth Jara Grandéz. Sin embargo, conviene dejar constancia que los hechos imputados por el Ministerio Público al acusado conforman el objeto del proceso penal, y estos hechos son inmutables; en el caso particular de autos, el ministerio público en síntesis, imputó al acusado haber tenido acceso carnal con la menor agraviada mediante la introducción del pene y dos dedos en su cavidad vaginal, desde que ésta tenía ocho años de edad, sin embargo ello no se ha probado en juicio oral por lo que la presunción de inocencia que asistía al acusado, ha quedado incólume.
- h) En cuanto al delito alternativo, en grado de tentativa postulado, se tiene por desvirtuado dado que la menor agraviada A.I.T. al haberse retractado en juicio oral de sus iniciales afirmaciones, se señala que mintió no solo en cuanto a los hechos expuestos desde que tenía ocho años de edad, sino también de los hechos ocurridos el día 7 de junio del 2011, que corresponde

al tipo alternativo imputado por el Ministerio Público, en grado de tentativa.

- i)** En conclusión, en orden a la configuración típica del delito principal de violación de la libertad sexual del menor de edad y al tipo alternativo de Violación de libertad sexual del menor de edad, en grado de tentativa, no se ha llegado a demostrar más allá de toda duda razonable la responsabilidad penal del acusado en los hechos imputados en su contra por el Ministerio Público, no existiendo prueba directa ni indirecta suficiente en su contra que haya puesto en duda la presunción de inocencia que le asiste, por lo que corresponde absolverlo de los cargos imputados en su contra.
  
- En ese sentido se procede a señalar cada uno de los errores incurridos en la sentencia N° S/N- 2011 que declaró la absolución de todos los cargos al imputado Juan De La Cruz Ynca Suni, siendo así:

  - a)** Conforme a la motivación de la resolución judicial estando a los hechos antes descritos, se debió de tener en consideración la sentencia N° 00728-2008-PHC/TC (Caso Giuliana Flor de María Llamuja Hilares), en el fundamento 6, señala lo siguiente: El derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, (...) deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. Sin embargo, la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo ya decididas por los jueces ordinarios. En su fundamento 7, señala lo siguiente: (...) a) Inexistencia de motivación o motivación aparente. Está fuera de toda duda que se viola el derecho a una decisión debidamente motivada cuando la motivación es inexistente o cuando la misma es solo aparente, en el sentido de que no da cuenta de las razones

mínimas que sustentan la decisión o de que no responde a las alegaciones de las partes del proceso, o porque solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato, amparándose en frases sin ningún sustento fáctico o jurídico.

- b)** Tampoco se consideró el Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116 donde en su fundamento 10, señala lo siguiente: 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. Es decir, 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 incriminación, con las matizaciones que se señalan en el literal c) del párrafo anterior.
- c)** Que en el Acuerdo Plenario 01-2011/CJ-116 en su fundamento 24, señala lo siguiente: La retracción como obstáculo al juicio de credibilidad se supera en la medida en que se trate de una víctima de un delito sexual cometido en el entorno familiar o entorno social próximo. En tanto en cuanto se verifique (i) la ausencia de incredibilidad subjetiva –que no existan razones de peso para pensar que prestó su declaración inculpatoria movidos por razones tales como la exculpación de terceros, la venganza, la obediencia, lo que obliga a atender a las características propias de la personalidad del declarante, fundamentalmente a su desarrollo y madurez mental-, y (ii) se presenten datos objetivos que permitan una mínima corroboración periférica con datos de otra procedencia –la pluralidad de datos probatorios es una exigencia de una correcta y segura valoración probatoria, sin perjuicio de que la versión de la víctima (iii)

no sea fantasiosa o increíble y que (iv) sea coherente: La valoración de pruebas personales y el estándar de la duda razonable. A los efectos del requisito de (v) uniformidad y firmeza del testimonio inculpatario, en los delitos sexuales ha de flexibilizarse razonablemente. Ha de tenerse en cuenta que la excesiva extensión temporal de las investigaciones genera espacios evolutivos de sentimientos e ideas tras la denuncia, pues a la rabia y el desprecio que motivó la confesión de la víctima se contraponen sentimientos de culpa por denunciar a un familiar, o a una persona estimada. La experiencia dicta que no es infrecuente reproches contra la víctima por no cumplir con el mandato de mantener unido al grupo familiar, así como vivencias, en algunos casos, de las dificultades por las que atraviesa la madre para sostener económicamente a los miembros de la familia. Todo ello genera una sensación de remordimiento de la víctima por tales consecuencias, a lo que se suma, en otros casos, la presión ejercida sobre ésta por la familia y por el abusador, todo lo cual explica una retractación y, por tanto, una ausencia de uniformidad.

Por tanto, realizando un análisis al caso en concreto puedo indicar que no existe una debida motivación de la Sentencia S/N -2011 de fecha 28 de diciembre del 2011, por el hecho de solo haber efectuado su fundamentación en base a la retractación de la menor A.I.T. para efecto de desacreditar a los demás medios probatorios. En esa línea de ideas tampoco se consideró los precedentes vinculantes como el Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116 y el Acuerdo Plenario 01-2011/CJ-116.

### **III. CONCLUSIONES**

#### **3.1 CONCLUSIONES DEL EXPEDIENTE CIVIL**

- Desde mi punto de vista respecto del demandante y demandados considero que su inacción o mal asesoramiento jurídico dentro de proceso, le ha dado cada uno el resultado de su conducta procesal asumida a lo largo del juicio.
- Ahora bien, desde mi punto de vista respecto del Juez del proceso considero que ha podido ser más activo y dinámico al momento de resolver los actos procesales, en ese entender he podido apreciar una conducta muy pegada a Ley.
- En consecuencia, considero que el derecho actual debe tener abogados (as) especialistas en una determinada área de derecho quienes debemos actuar con lealtad, probidad, veracidad y buena fe, en cada uno de los casos que nos toque asesorar a lo largo de la carrera.

### **3.2 CONCLUSIONES DEL EXPEDIENTE PENAL**

- Desde mi punto de vista respecto del imputado Juan De La Cruz Ynca Ticona considero que cometió el delito de violación sexual en grado de tentativa, y por ello acertada al final termino siendo sentenciando a 12 años de prisión efectiva. Y respecto a la agraviada es terrible lo pasan las víctimas de este tipo de delitos contra la libertad sexual por el contexto de ser sometidas a la revictimización y también al prejuicio de los familiares por el hecho de denunciar la verdad.
- Ahora bien, mi punto de vista respecto del rol efectuado por el Ministerio Público considero que se pudo evitar la revictimización de la agraviada de iniciales A.I.T., en la medida que su declaración hubiese sido actuada como prueba anticipada, y también si se hubiese grabado la declaración de la misma en la cámara Gessel, tal como establece el Código Procesal Penal.
- Considero que el rol del colegiado fue el más acertado por ser activo y dinámico al momento de resolver el objeto del proceso, por apartarse de la imputación defectuosa postulada por el Ministerio Público y adecuarla de manera idónea a los hechos del tipo penal base - delito contra la libertad sexual.
- Por otra parte, considero que el derecho actual debe tener abogados (as) especialistas en un área determinada del derecho quienes deben de actuar con

lealtad, probidad, veracidad y buena fe, en cada uno de los casos que asesoraren a lo largo de la carrera profesional.

#### IV. BIBLIOGRAFÍA

1. Frisancho Aparicio, M. (2019). *EL DELITO DE ABUSO SEXUAL Y EXPLOTACIÓN SEXUAL DE MENORES*. Arequipa, Perú: Ediciones de JUS E.I.R.L.
2. Peña Cabrera Freyre, A. (2019). *DELITOS SEXUALES Y ACOSO SEXUAL*. Lima, Perú: Editora y distribuidora ediciones legales E.I.R.L.
3. Noguera Ramos, I. (2016). *Violación de la libertad sexual e indemnidad sexual*. Lima, Perú: Editora y Librería Jurídica Grillé E.I.R.L.
4. Salinas Siccha, R. (2016). *Derecho penal parte especial*. Lima, Perú: Editorial Iustitia S.A.C.
5. Salinas Siccha, R. (2017). *LA ETAPA INTERMEDIA EN EL NCPP*. Lima, Perú: IDEAS SOLUCIONES EDITORIAL S.A.C.
6. Arana Morales, W. (2018). *MANUAL DEL PROCESO PENAL*. Lima, Perú: Imprenta Editorial El Búho E.I.R.L.
7. Baytelman A. & Duce J. (2005). *Ligación Penal Juicio Oral y Prueba*. Lima, Perú: Editorial Alternativas S.R.L. Ltda.
8. Sentencia N° 00728-2008-PHC/TC (Caso Giuliana Flor de María Llamuja Hilares). Recuperado de: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2008/00728-2008-HC.pdf>
9. Acuerdo Plenario 01-2011/CJ-116. Recuperado de: <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2018/03/Legis.pe-Acuerdo-Plenario-1-2011-apreciacion-de-la-prueba-en-los-delito-contr-la-libertad-sexual.pdf>
10. Frisancho Aparicio, M. (2019). *EL DELITO DE ABUSO SEXUAL Y EXPLOTACIÓN SEXUAL DE MENORES*. Arequipa, Perú: Ediciones de JUS E.I.R.L.
11. Peña Cabrera Freyre, A. (2019). *DELITOS SEXUALES Y ACOSO SEXUAL*. Lima, Perú: Editora y distribuidora ediciones legales E.I.R.L.
12. Noguera Ramos, I. (2016). *Violación de la libertad sexual e indemnidad sexual*. Lima, Perú: Editora y Librería Jurídica Grillé E.I.R.L.



13. Salinas Siccha, R. (2016). *Derecho penal parte especial*. Lima, Perú: Editorial Iustitia S.A.C.
14. Salinas Siccha, R. (2017). *LA ETAPA INTERMEDIA EN EL NCPP*. Lima, Perú: IDEAS SOLUCIONES EDITORIAL S.A.C.
15. Arana Morales, W. (2018). *MANUAL DEL PROCESO PENAL*. Lima, Perú: Imprenta Editorial El Búho E.I.R.L.
16. Baytelman A. & Duce J. (2005). *Ligación Penal Juicio Oral y Prueba*. Lima, Perú: Editorial Alternativas S.R.L. Ltda.
17. Sentencia N° 00728-2008-PHC/TC (Caso Giuliana Flor de María Llamuja Hilares). Recuperado de: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2008/00728-2008-HC.pdf>
18. Acuerdo Plenario 01-2011/CJ-116. Recuperado de: <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2018/03/Legis.pe-Acuerdo-Plenario-1-2011-apreciacion-de-la-prueba-en-los-delito-contra-la-libertad-sexual.pdf>