



Error de tipo

Está previsto en el artículo 14 del Código Penal. El error de tipo descriptivo —error en la edad de la menor— es vencible cuando el agente, de haber actuado diligentemente, pudo haberse percatado de la verdadera edad de la víctima. Por otro lado, nuestra legislación no contempla el delito culposo de violación sexual de menor de edad.

Lima, veinticinco de noviembre de dos mil veintiuno

VISTOS: los recursos de nulidad interpuestos por **Eduardo Juan Huamachuco Pedro** y por el representante de la **Primera Fiscalía Superior Penal de La Merced** contra la sentencia emitida el nueve de diciembre de dos mil veinte por la Segunda Sala Mixta y Liquidadora de Chanchamayo de la Corte Superior de Justicia de la Selva Central, que condenó a Huamachuco Pedro como autor del delito contra la libertad sexual-violación sexual de menor de edad —inciso 2 del artículo 173 del Código Penal—, en agravio de la menor identificada con las iniciales S. C. A. E., a quince años de pena privativa de libertad y fijó en S/ 5000 —cinco mil soles— el monto de pago por concepto de reparación civil.

Intervino como ponente el señor juez supremo SEQUEIROS VARGAS.

CONSIDERANDO

Primero. Fundamentos de los recursos

A. De Eduardo Juan Huamachuco Pedro —folios 37-58—

1.1 El impugnante Huamachuco Pedro interpuso recurso de nulidad conforme al literal a) del artículo 292 concordante con el inciso 5 del artículo 300 del Código de Procedimientos Penales. Alega que no supo la edad de la menor —inexistencia de exámenes pertinentes, como una pericia psicosomática, para determinar su edad—. Señala que la Sala no valoró conjuntamente la prueba, como las declaraciones en juicio oral de la agraviada, de su madre y del conviviente de la primera, por lo que se acreditó el error de tipo vencible —artículo 14 del Código Penal—.

1.2 Señala que la Sala lo condenó sobre la mera sindicación de la menor sin valorar otras pruebas, como las explicaciones sobre la pericia psicológica.

B. De la Primera Fiscalía Superior Penal de La Merced —folios 62-63—

1.3 El recurrente solicita que se incremente el *quantum* de la pena de quince años impuesta a Huamachuco Pedro, pues el tipo penal —inciso 2 del artículo 173

del Código Penal— contempla una pena no menor de treinta ni mayor de treinta y cinco años de privación de libertad.

Segundo. Opinión fiscal —folios 70-76—

2.1 Mediante el Dictamen Fiscal n.º 611-2021-MP-FN-SFSP, la representante de la Segunda Fiscalía Suprema en lo Penal opinó porque se declare haber nulidad en la sentencia recurrida.

Tercero. Fundamentos del Tribunal Supremo

3.1 Huamachuco Pedro —de veinticinco años (nació el veintiuno de junio de mil novecientos ochenta y nueve)— fue condenado porque ultrajó a la menor agraviada —de doce años (nació el doce de julio de dos mil uno)— en dos ocasiones: el veintidós y el veintitrés de marzo de dos mil catorce, agresiones suscitadas en el cuarto del sentenciado —Paraje Laguna Azul s/n del distrito de Constitución de la provincia de Oxapampa—. Los hechos se acreditaron mediante el Certificado Médico-Legal n.º 00171-LS, realizado a la menor, que concluyó himen con desfloración reciente.

3.2 Se advierte que Huamachuco Pedro fue absuelto previamente mediante la sentencia del diecisiete de agosto de dos mil diecisiete —emitida por la Segunda Sala Mixta y Liquidadora de La Merced-Chanchamayo (folios 288-305)—, la cual se recurrió en nulidad y, mediante el Recurso de Nulidad n.º 2135-2017/Junín —expedida el veintiocho de agosto de dos mil dieciocho por la Sala Penal Permanente— se declaró nula.

3.3 Anotado este antecedente, corresponde valorar la declaración de la agraviada a partir de los criterios de sindicación contenidos en el Acuerdo Plenario n.º 2-2005/CJ-116 —emitido el treinta de septiembre de dos mil cinco—. Respecto a las relaciones de animadversión, se advierte que en sede preliminar la menor —policial de folio 13, acta de reconocimiento físico de folio 16 y referencial de folio 57— sindicó a Huamachuco Pedro como su agresor. Pero en las actas del juicio oral —cuya sentencia fue declarada nula—, así como en las de la sentencia que ahora es objeto de nulidad, la menor señaló que denunció al sentenciado por cólera —así también lo manifestó su madre, Pelaya Espinoza de Chávez (folio 240), quien no concurrió a este juicio oral porque falleció el cuatro de octubre de dos mil diecisiete—.

3.4 La menor justificó en el juicio oral su cólera y adujo que esta tuvo origen en el encausado, quien no le permitió regresar a casa, por lo que su madre la castigaría. Esta última señaló que interpuso la denuncia por cólera porque su hija había desaparecido hacía tres días. La menor agregó que sus hermanos fueron quienes la presionaron para sindicarse a Huamachuco Pedro. Por su parte, Espinoza de Chávez precisó ser iletrada. Estas circunstancias matizan la ausencia de incredulidad subjetiva, por lo que la denuncia interpuesta contra Huamachuco Pedro tuvo como premisas relaciones de animadversión.

3.5 Respecto a la verosimilitud, las relaciones sexuales fueron acreditadas mediante el Certificado Médico-Legal n.º 000171-LS, así como con las

declaraciones de la agraviada y del sentenciado. En cambio, el debate gira en torno al consentimiento o no. En principio, la imputación efectuada contra Huamachuco Pedro es por el inciso 2 del artículo 173 del Código Penal —si la víctima tiene entre diez y menos de catorce años de edad—. Conforme a la partida de nacimiento de la menor —folio 25—, ella nació el doce de julio de dos mil uno, por lo que a la fecha de los hechos tenía doce años y ocho meses. En consecuencia, la presencia o no del consentimiento de la menor es irrelevante respecto al bien jurídico protegido —indemnidad sexual—.

3.6 Empero, se observa que, en su primera declaración en el juicio oral —veintisiete de junio de dos mil diecisiete—, la menor dijo tener diecisiete años —la Sala observó que, conforme a su ficha Reniec, la menor debía tener quince años y once meses de edad— y que antes de mantener relaciones sexuales con Huamachuco Pedro le dijo a este que tenía catorce años —el condenado declaró de la misma manera—. En el segundo juicio oral —doce de marzo de dos mil veinte—, la menor refirió tener veinte años y se ratificó al indicar que le dijo al sentenciado que tenía catorce años.

3.7 Ante esta diferencia de dos años en la edad de la menor, concurrió al plenario su conviviente, Juan Alfredo Jacobo Castellón —con quien la agraviada tiene una hija—, y señaló que conoció a la agraviada en el dos mil diecisiete, cuando tenía diecisiete años. Agregó que ese año observó que el DNI de su conviviente señalaba que esta última tenía catorce años, por lo que, al consultar a su suegra, Espinoza de Chávez le dijo que había inscrito a la menor dos años después de su nacimiento.

3.8 Esto tiene correlato en el acta de nacimiento de la agraviada, que en el ítem de observaciones precisa que la menor fue inscrita en cumplimiento del artículo 47 de la Ley n.º 26497 y que, como anotó el dictamen fiscal, autorizaba la inscripción extraordinaria de los menores que no fueron inscritos dentro del plazo legal.

3.9 En ese sentido, entre la sindicación preliminar de la menor y su retractación en juicio oral deberá otorgársele mérito probatorio a la declaración que tenga correlato periférico. En cuanto a la primera, únicamente obra la conclusión del certificado médico-legal. Respecto a la rectificación de la agraviada, obra no solo su declaración —por lo que fue persistente en su exculpación, no configurándose así el tercer supuesto de sindicación del Acuerdo Plenario n.º 2-2005/CJ-116— en el juicio oral, sino también las testimoniales de su madre —de quien se advirtió animadversión en la denuncia contra Huamachuco Pedro—, así como la de su conviviente, y el acta de nacimiento, en que se dejó constancia de que la menor había nacido dos años antes del dos mil uno.

3.10 Por lo tanto, a la fecha de los hechos, la menor ya tenía catorce años, lo que fue consistente con el dicho del condenado. Entonces, el consentimiento de la víctima sí fue relevante en esta circunstancia, lo que se constata con las conclusiones del Protocolo de Pericia Psicológica n.º 000172-2014-PSC —folios 38-40—, que fue ratificado en el juicio oral —folio 384— por el perito John Blanco Valerio, quien explicó que los trastornos de emociones o de

comportamiento de la agraviada tuvieron como origen la disfuncionalidad de su familia y la ausencia de relaciones afectivas parentales.

3.11 Es decir, las conclusiones de la evaluación psicológica de la menor no guardan relación con los hechos imputados. Por su parte, la Pericia Psicológica n.º 000174-2014-PSC, realizada a Huamachuco Pedro y ratificada en el juicio oral, concluyó que el sentenciado tenía una personalidad inmadura, pero esto tampoco guardó relación con los hechos acusados —no se advierte aquello de la ratificación realizada por el perito—.

3.12 En consecuencia, al suscitarse las relaciones sexuales, Huamachuco Pedro actuó bajo la creencia de que la menor tenía catorce años. Por ello, se configuró un error de tipo descriptivo vencible, pues el condenado, de haber actuado diligentemente, se habría percatado del error en que incurría, supuesto que elimina el dolo, pero no la culpa. Mas el Código Penal no contempla el tipo culposo de violación sexual, por lo que Huamachuco Pedro está exento de responsabilidad, motivo por el cual debe absolvérsele.

3.13 Absuelto Huamachuco Pedro, la nulidad interpuesta por el Ministerio Público se desestima liminarmente, puesto que la pretensión del incremento del *quantum* de la pena únicamente se evaluaría en el supuesto de una sentencia condenatoria, lo que no es el caso.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, de conformidad con el dictamen fiscal, los señores jueces supremos integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República:

I. DECLARARON HABER NULIDAD en la sentencia emitida el nueve de diciembre de dos mil veinte por la Segunda Sala Mixta y Liquidadora de Chanchamayo de la Corte Superior de Justicia de la Selva Central, que condenó a **Eduardo Juan Huamachuco Pedro** como autor del delito contra la libertad sexual-violación sexual de menor de edad —inciso 2 del artículo 173 del Código Penal—, en agravio de la menor identificada con las iniciales S. C. A. E., a quince años de pena privativa de libertad y fijó en S/ 5000 —cinco mil soles— el monto de pago por concepto de reparación civil; y, reformándola, **ABSOLVIERON** a Huamachuco Pedro de la imputación fiscal incoada en su contra por el delito de violación sexual de menor de edad, en perjuicio de la citada agraviada.

II. En consecuencia, **ORDENARON** la inmediata libertad de Eduardo Juan Huamachuco Pedro, **que se ejecutará siempre y cuando no exista en su contra otro mandato de detención emanado de autoridad competente.**

III. MANDARON que se archive definitivamente lo actuado y que se anulen los antecedentes penales, policiales y/o judiciales a los que hubiera dado lugar



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE
R. DE NU. N.º 476-2021
JUNÍN**

el presente proceso. **OFÍCIESE** para tal fin, en el día, al órgano jurisdiccional de su procedencia.

IV. DISPUSIERON que se transcriba la presente ejecutoria suprema al Tribunal de origen. Hágase saber.

Intervino el señor juez supremo Bermejo Ríos por vacaciones de la señora jueza suprema Torre Muñoz.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

SEQUEIROS VARGAS

BERMEJO RÍOS

COAGUILA CHÁVEZ

CARBAJAL CHÁVEZ

IASV/ajsr