



CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.º 2150-2014
APURÍMAC

Falta de configuración típica objetiva

Sumilla. En la fecha de consumación de los hechos, el procesado no tenía real conocimiento de la edad de la menor, lo que sumado a su condicionamiento cultural conlleva a determinar que su actuar no sea punible.

Lima, dieciocho de octubre de dos mil dieciséis

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto por el FISCAL SUPERIOR, contra la sentencia del ocho de julio de dos mil catorce, que absolvió de la acusación a EFRAÍN OSCCO VELASQUE, por la comisión del delito contra la libertad sexual-violación sexual de menor de edad, en perjuicio de la menor de iniciales R. P. C. Interviene como ponente el señor PRÍNCIPE TRUJILLO.

CONSIDERANDO

Primero. El representante del Ministerio Público formalizó su recurso impugnatorio (a fojas cuatrocientos sesenta y cinco), al respecto señaló que:

i) La Sala Superior resolvió con una indebida motivación de las resoluciones, pues tomó en consideración las contradicciones en que incurrió el acusado respecto de la edad de la menor, ya que si se alega haber llegado a un acuerdo de convivencia entre la partes, resulta ilógico que no supiera la edad real de la menor. **ii)** Si la decisión recurrida se sustentó sobre la base del error cultural, carecía de objeto la fundamentación por el error de tipo y prohibición, lo que demuestra la sobreargumentación para justificar la absolución. **iii)** El procesado ya tenía arraigo cultural en la ciudad de Andahuaylas, por lo que no podría



amparar su accionar en las costumbres de las comunidades de donde es oriundo por haber sido lo suficientemente occidentalizado.

Segundo. Conforme con la acusación fiscal (obstante a fojas ciento noventa y cinco) se tiene que en el mes de octubre de dos mil diez, a las ocho de la noche, aproximadamente, cuando la agraviada se encontraba sola en un dormitorio del inmueble ubicado en jirón Tahuantinsuyo N.º 279 (en la ciudad de Andahuaylas-Apurímac), en donde vivía con su hermana mayor, esta salió a la calle con la finalidad de cerciorarse si su hermana ya había llegado del trabajo y al retornar a su cuarto fue interceptada por el procesado quien sorpresivamente la tomó de la mano y jaló a la habitación. Fue así que la introdujo al dormitorio a la fuerza y, pese a sus reclamos, la tiró a la cama, le sacó el pantalón y prenda íntima y la sometió al acto sexual, tras lo cual la amenazó para que no cuente a nadie de lo sucedido. Cabe señalar que dichos abusos se repitieron hasta en tres oportunidades en el interior de la habitación del procesado y la última de estas se produjo en otro dormitorio, ubicado frente al cuartel Los Chankas de la misma ciudad. Posteriormente, la hermana de la menor se enteró de lo que pasó y la instó a interponer la denuncia a la comisaría, a donde concurrió junto con su madre.

Tercero. Cabe señalar que la sindicación contra el procesado se originó con la declaración preliminar de la menor (véase a fojas veintitrés y veinticinco), quien refirió que en la fecha de los hechos vivía en compañía de su hermana Gladys Palomino Chahuillco; asimismo, narró la forma y circunstancias de los abusos sufridos por el procesado. Ello tendría corroboración con el Certificado Médico



Legal N.º 004541-H (véase a fojas veintinueve), que concluyó que la menor presenta signos de desfloración antigua (ratificado a fojas ochenta y cuatrocientos veintiuno); y con la propia manifestación de la madre de la menor (véase a fojas diecinueve) quien precisó que esta le dijo que en octubre del año dos mil diez fue víctima de violación por el procesado quien era su vecino.

Cuarto. No obstante, es necesario resaltar que según el Protocolo de Pericia Psicológica N.º 004544-2010-PSC (véase a fojas sesenta y cinco), la menor presentó reacción ansiosa y depresiva asociada con estresor sexual; sin embargo, también se señaló que la menor tiene tendencia a ser manipulable por temor (ratificado a fojas ochenta y uno). Asimismo, conforme con el Examen Psicológico contra la Libertad Sexual N.º 001070-2014-PS-DCLS (véase a fojas trescientos veinticinco), se precisó que la agraviada tiende a justificar sus argumentos, se victimiza y mide sus palabras, lo que representa un indicador de relato elaborado; y concluye que esta presenta un débil control de impulsos sexuales y necesidad egocéntrica de satisfacer sus deseos primitivos.

Quinto. Fue así que durante los debates orales (véase a fojas trescientos treinta y cinco) la menor señaló que todo lo declarado no era verdad, y que las relaciones que sostuvo con el procesado fueron con su consentimiento, ya que son enamorados. Afirmó que le dijo al encausado que tenía catorce años de edad y que en la actualidad este es padre de su hijo. Del mismo modo, indicó que declaró en contra del acusado porque así se lo indicó su profesora, quien la amenazó para que declarara como lo hizo a nivel preliminar. Cabe resaltar que esta versión fue corroborada por la madre de la menor



CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.º 2150-2014
APURÍMAC

(véase a fojas trescientos cuarenta y uno) quien refirió que la profesora de su hija las obligó a denunciar o de lo contrario esta la denunciaría. En ese sentido, precisó que ella y su hija son nativas de la comunidad de Ccoripaccha-Kishuara, y que se reunieron con los padres del procesado y las autoridades de la comunidad para aceptar la relación del procesado con la menor, con lo cual demostraron su consentimiento con respecto a la relación existente entre las partes.

Sexto. En las declaraciones ofrecidas por el procesado, durante el presente proceso (véase a fojas veintiuno y doscientos ochenta y cuatro), se aprecia que este aceptó haber mantenido relaciones sexuales con la menor, pero que estas fueron consentidas y siempre en su cuarto, ubicado en la avenida Perú; asimismo, precisó que esta le dijo que tenía catorce años de edad y que no considera que mantener relaciones con ella sea delito porque al ser nativo de la Comunidad de Puihalla-Andarapa-Andahuaylas (de la cual emigró a la ciudad central en el año dos mil ocho), ello es considerado normal entre la población (inclusive reconoce que su hermana menor convive con una persona mayor conforme a sus costumbres). En ese sentido, reconoce que en la actualidad tiene un hijo con la menor y que los padres de esta y los miembros de la comunidad aceptaron el servinacuy entre ambos.

Séptimo. Dichos descargos alegados por el acusado fueron materia de corroboración con las declaraciones testimoniales de: **i)** Juan Pablo Chipana Omonte (véase a foja trescientos cincuenta y dos), quien refirió que tiene conocimiento de la relación de enamorados del procesado y la menor, desde agosto del año dos mil diez. Asimismo, ratifica que es costumbre en la comunidad de Andarapa que las



menores convivan con mayores de edad. **ii)** Víctor Ludeña Rivas (véase a fojas trescientos setenta), señaló ser natural de Andarapa y que acompañó a los padres del procesado a casa de los padres de la menor para pedir la mano de esta en compromiso; del mismo modo, precisó que es costumbre en su comunidad que las menores mantengan relaciones con personas mayores de edad. **iii)** Justiniano Lorenzo Ccoicca Oscoco (véase a fojas trescientos setenta y dos), quien en su calidad de presidente de la Comunidad de Puyhualla ratificó que es costumbre en su comunidad que las menores convivan con personas adultas. **iv)** Carmelón Oscoco Huachuwillca (véase a fojas cuatrocientos dos), padre del procesado, quien aceptó que fue a casa de los padres de la menor para pedir la mano de esta.

Octavo. En los considerandos antes señalados se aprecia que la sindicación de la menor no cumple con todos los requisitos exigidos por el Acuerdo Plenario N.º 02-2005, pues la versión inicial de la menor no resulta persistente ni verosímil, pues (conforme con las pruebas científicas psicológicas) su relato no es coherente ni sólido y tampoco se encuentra rodeado de medios de corroboración periféricos objetivos que lo doten de aptitud probatoria; y, finalmente, no se aprecia ausencia de incredulidad subjetiva, pues se evidencia una relación entre las partes, lo que incidió en la parcialidad de lo declarado.

Noveno. Asimismo, debe recalcar que el error de tipo como eximente de atipicidad implica que el sujeto activo lleve a cabo una conducta que configure un ilícito pero con desconocimiento de uno de sus elementos configurativos objetivos, en este caso, que la menor tenía menos de catorce años. En ese sentido, conforme lo precisó el



CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

19
SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.º 2150-2014
APURÍMAC

J
P
M
encausado y que fue ratificado por la propia menor, se tiene que esta refirió tener catorce años de edad en fecha previa al consentimiento de su relación, lo que sumado al condicionamiento cultural al que ambos se encontraban sometidos, por pertenecer a comunidades nativas (que avalan las relaciones sentimentales y sexuales entre adultos y menores de edad), conllevó a que el acusado se comporte de acuerdo a lo que consideraba coherente con las normas sociales con las que había crecido, más aún si este mismo refirió que llegó a la capital de la ciudad en el año dos mil ocho; es decir, que la expectativa normativa y el conocimiento que debe serle exigido no puede ser igual al de una persona con arraigo prolongado, pues en el corto tiempo que se vio influenciado por las costumbres occidentales, no alcanzó suficiente nivel de convicción para rechazar las costumbres de las que hasta hace poco fue parte, y que se imponen a las que recién conoce (tanto más si, en la actualidad, las partes procesales se constituyeron en familia, con aceptación no solo de sus padres, sino de la propia comunidad de la que son oriundos).

Q
Décimo. Finalmente, respecto al punto del conocimiento previo de la edad de la menor por parte del procesado, se tiene que si bien este conoció la real edad de la menor con motivo de las reuniones entre sus padres con los de esta (a fin de avalar su convivencia sobre la base de sus costumbres), estos actos se produjeron con posterioridad a las relaciones sexuales mantenidas entre ambos, por lo que ello no altera la configuración del error de tipo, pues el conocimiento real del elemento típico (edad) se dio con posterioridad a su consumación.



CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

20

SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.º 2150-2014
APURÍMAC

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon: **NO HABER NULIDAD** en la sentencia del ocho de julio de dos mil catorce, que absolvió de la acusación a EFRAÍN OSCCO VELASQUE, por la comisión del delito contra la libertad sexual-violación sexual de menor de edad, en perjuicio de la menor de iniciales R. P. C. Y los devolvieron.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

PRADO SALDARRIAGA

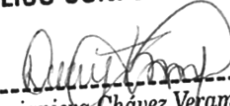
SALAS ARENAS

BARRIOS ALVARADO

PRÍNCIPE TRUJILLO

PT/ran

SE PUBLICO CONFORME A LEY


Diny Yuranieba Chávez Veramendi
Secretaria (e)
Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA

18 JUL. 2017