



SUMILLA: [CONCLUSIÓN ANTICIPADA DEL JUICIO ORAL] En el presente caso, la Sala Penal Superior decretó la absolución del procesado, sobre la base de la valoración de la prueba personal y pericial incorporada en la etapa de investigación. Tal circunstancia, sin embargo, está prosrita, en atención a la doctrina vinculante, estatuida en el Acuerdo Plenario número 05 – 2008/CJ – 116, de fecha dieciocho de julio de dos mil ocho. En consecuencia, debe anularse la sentencia impugnada, en aplicación del artículo 298, numeral 1) del Código de Procedimientos Penales. El recurso de nulidad interpuesto por la señora FISCAL SUPERIOR debe ser amparado.

Lima, ocho de febrero de dos mil diecisiete.-

VISTOS; el recurso de nulidad interpuesto por la señora FISCAL SUPERIOR contra la sentencia conformada de fojas doscientos cuarenta y tres, de fecha veintidós de julio de dos mil quince, emitida por la Segunda Sala Mixta y Liquidadora de la Merced de la Corte Superior de Justicia de Junín, que absuelve a ROGER NÚÑEZ MATEO, de la acusación fiscal como autor del delito contra la libertad sexual – Violación Sexual de Menor de Edad, en agravio de la menor identificada con las iniciales J.J.T.F.

Interviene como ponente el señor Juez Supremo CÉSAR HINOSTROZA PARIACHI.

CONSIDERANDO

§. IMPUTACIÓN FISCAL.-

PRIMERO: Conforme a la acusación fiscal de fojas ochenta y tres, se atribuye al procesado ROGER NÚÑEZ MATEO haber mantenido relaciones sexuales con la menor agraviada identificada con las iniciales J.J.T.F., de 13 años de edad, conforme a la partida de nacimiento de fojas diecinueve. Hecho ocurrido en la vivienda de la menor ubicada en el Caserío de General Morla Baja, La Florida, Distrito de Perené –

Chanchamayo, Departamento de Junín; el día 26 de julio de 2008, a las once horas aproximadamente. Producto del acto sexual, la agraviada resultó embarazada, alumbrando a un niño el 19 de marzo de 2009.

§. FUNDAMENTOS DEL TRIBUNAL SUPERIOR.-

SEGUNDO: Es pertinente señalar que el encausado ROGER NÚÑEZ MATEO, al inicio del plenario [fojas doscientos treinta y nueve], se sometió a los alcances de la Ley número 28122, Ley de Conclusión Anticipada del Juicio Oral, aceptando los cargos incriminados en el dictamen fiscal de fojas ochenta y tres. Dicha anuencia contó con la autorización de su abogado defensor [doble conformidad procesal]. No obstante lo expuesto, el Tribunal Superior emitió una sentencia absolutoria. La justificación se basó en la configuración de un ERROR DE TIPO, de conformidad con el artículo 14° del Código Penal. Las razones fueron, estrictamente, de índole probatoria. Así, se ponderó: **I]** Que, la menor agraviada, a nivel preliminar, a fojas diecisiete, en presencia del Representante del Ministerio Público, indicó que mantuvo relaciones sexuales con el acusado, cuando se encontraba sola en casa. El acto sexual se produjo en su habitación, puntualizando que éste último se bajó el short y le introdujo el pene en su vagina; luego de lo cual se retiró; **II]** Que, el imputado en el juicio oral, a fojas doscientos cuarenta, ratificó la versión de la agraviada. Empero, refirió que nunca le preguntó su edad y no sabía cuántos años tenía, aparentando quince años, toda vez que era "desarrollada". Aclarando que, de haber sabido que tenía menos de catorce años, no hubiera mantenido relaciones sexuales con ella; **III]** Que, el Protocolo de Pericia Psicológica número 000681 – 2009 – PSC, de fojas treinta, no evidencia que la víctima presente indicadores de afectación emocional compatibles con los hechos investigados; **IV]** Que, el nivel cultural y social, y las condiciones de pobreza del

acusado, no permitían exigirle la diligencia debida en la relación amical con la agraviada, por lo tanto, actuó sin intención de violentarla sexualmente; y, **V]** Que, en base a lo acotado, se concluyó que el imputado practicó el acto sexual mediando error, esto es, en el entendido que la agraviada tenía quince años; producto de los rasgos físicos y actitud permisiva que ésta expresó. En ese contexto, se decretó la absolución.

§. EXPRESIÓN DE AGRAVIOS.-

TERCERO: La señora FISCAL SUPERIOR, en su recurso de nulidad de fojas doscientos cincuenta y cuatro, precisa como agravios, en primer lugar, que el procesado aceptó los cargos formulados en el dictamen acusatorio; en segundo lugar, que tenía conocimiento de la antijuricidad de su comportamiento, es decir, sabía que tener relaciones sexuales con una menor de 13 años constituye delito; y, en tercer lugar, que se ha afectado el bien jurídico indemnidad sexual, enfatizando que la agraviada quedó embarazada producto de la violación.

§. FUNDAMENTOS DEL TRIBUNAL SUPREMO.-

CUARTO: Es importante definir, en principio, la naturaleza de la resolución impugnada: SENTENCIA CONFORMADA. Así, en lo relativo a sus límites, corresponde remitirse al Acuerdo Plenario número 05 – 2008/CJ – 116, de fecha dieciocho de julio de dos mil ocho, conforme al cual: *“La conformidad tiene por objeto la pronta culminación del proceso – en concreto, del juicio oral – a través de un acto unilateral del imputado y su defensa de reconocer los hechos objeto de imputación, concretados en la acusación fiscal, y aceptar las consecuencias jurídicas penales y civiles correspondientes (...)”* [FJ Octavo]; puntualizando que: *“(...) desde la estructura de la sentencia y de la función que en ese ámbito corresponde al*

órgano jurisdiccional (...) los hechos no se configuran a partir de la actividad probatoria de las partes (...). Los hechos vienen definidos, sin injerencia de la Sala sentenciadora, por la acusación con la plena aceptación del imputado y su defensa (...); y añadiendo que: "(...) la sentencia (...) no puede apreciar prueba alguna (...) porque, (...) el propio allanamiento de la parte acusada no autoriza a valorar los actos de investigación y demás actuaciones realizadas en la etapa de instrucción. Se da en este caso una "predeterminación de la sentencia" [FJ Noveno].

QUINTO: Cabe recordar que, cuando se da un acogimiento a la conclusión anticipada de los debates orales, el análisis valorativo de la prueba se encuentra vedado, pues, al asentir el encausado el *factum* acusatorio, la necesidad de su probanza es relegada por la propia voluntad de éste último. Ello, sin embargo, no obsta reconocer que el Tribunal mantiene la potestad de ejercer el control en el juicio jurídico que se refiere a la correcta subsunción de la conducta imputada, en la norma penal fijada en el fundamento de derecho de la acusación fiscal, pues la tal facultad de ningún modo pierde su vigencia con la admisión de los cargos por parte del encausado. En el caso de autos, la norma jurídica aludida está prevista en el artículo 173°, numeral 2), del Código Penal.

SEXTO: Ahora bien, sobre el objeto del recurso de nulidad, se tiene que, confrontados, de un lado, los alcances a los que debe circunscribirse una sentencia conformada; y, de otro, la compulsa efectuada por la impugnada para afirmar que concurre el error de tipo; trasciende que la Sala Penal Superior ha rebasado los límites que operan para aquella. En efecto, es evidente que se ha valorado la prueba personal y pericial incorporada en la etapa de investigación. A partir del análisis de la verosimilitud de las declaraciones de la menor agraviada y del acusado, las condiciones personales de éste último, concerniente al

nivel cultural y social, y a la ausencia de afectación psicológica por el acto sexual, se ha concluido que existiría un error de tipo. Los fundamentos reseñados en el considerando Segundo de la presente Ejecutoria Suprema así lo demuestran.

SÉTIMO: En ese contexto, la sentencia impugnada se aparta de la conformidad que el procesado expresó, sin reparos, frente al hecho objeto de acusación [sin matiz alguno en el ámbito de la culpabilidad], valorando de *motu proprio* una cuestión fáctica no debatida por las partes procesales; incluso, la señora FISCAL SUPERIOR, en audiencia, formuló su rechazo a la figura del error de tipo [fojas doscientos cuarenta]. Las conclusiones arribadas se proyectaron como resultado de la valoración de la prueba, lo que está proscrito. En consecuencia, la citada sentencia adolece de defecto insubsanable por la infracción precedentemente precisada, debiendo ésta anularse conforme a lo dispuesto en el artículo 298, numeral 1) del Código de Procedimientos Penales. El recurso de nulidad interpuesto por la señora FISCAL SUPERIOR debe ser amparado.

OCTAVO: Finalmente, este Tribunal Supremo considera importante abordar los siguientes puntos relevantes:

- En lo que respecta al Principio de Legalidad, éste ha sido reconocido dentro del conjunto de derechos fundamentales previstos en el artículo 2º, numeral 24), literal "d", de la Constitución Política del Estado, en tanto prescribe: "*Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley*". Acorde con ello, el fundamento genuino y último de este

principio, es asentarse en criterios valorativos de seguridad jurídica, permitiendo que el ciudadano y la sociedad en general conozcan las prohibiciones y mandatos penales de manera anticipada [1]. El Principio de Legalidad contiene diversos tipos de garantías y exigencias sustantivas. De un lado, conviene precisar las siguientes: Garantía criminal [exige que el delito se halle determinado por la ley], penal [requiere que la ley señale la pena que corresponda al hecho], jurisdiccional o judicial [exige que la existencia del delito y la imposición de la pena se determinen por medio de una sentencia judicial] y de ejecución [requiere que la ejecución de la pena se sujete a una ley que la regule]. Y de otro lado, es pertinente definir como exigencias: Lex Praevia, la cual expresa la prohibición de retroactividad de las leyes que castigan nuevos delitos o agravan su punición; Lex Scripta, a través de ella, se excluye la costumbre como posible fuente de delitos y penas; asimismo, se requiere que la norma escrita tenga rango de ley, emanada del Poder Legislativo; y, Lex Stricta, que impone cierto grado de precisión de la ley penal y excluye la analogía, en cuanto perjudique al reo, lo que da lugar, al mandato de determinación que exige que la ley determine de forma suficientemente diferenciada, las distintas conductas punibles y las penas que pueden acarrear [2]. En el caso de autos, la conducta imputada al acusado ROGER NÚÑEZ MATEO fue subsumida en el artículo 173°, numeral 2), del Código Penal; esto es, se sanciona al 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, en un rango etéreo entre diez años y menos de catorce años.

[1] CASTILLO ALVA, JOSÉ LUIS. Principios de Derecho Penal. Parte General. Gaceta Jurídica. Lima 2002, pp. 38.

[2] MIR PUIG, SANTIAGO. Derecho Penal. Parte General. Novena Edición. Editorial BdeF. Buenos Aires 2011, pp. 106 – 107.

➤ En cuanto a la invocación del error de tipo, estipulado en el artículo 14° del Código Penal; es preciso reiterar que la configuración de esta clase de error, en el contexto de una admisión voluntaria de los cargos inculcados por el Ministerio Público [conclusión anticipada del juicio oral], sólo tiene lugar desde la determinación fáctica realizada en el dictamen acusatorio. Es decir, que de sus propios términos emerge, inequívocamente, la atipicidad del hecho imputado. No corresponde, en esas circunstancias, realizar algún tipo de análisis de la prueba recabada en la etapa de instrucción, con la finalidad de instar su acreditación.

➤ La secuencia procesal del juicio oral, en los casos de conclusión anticipada, sólo tiene lugar hasta la exposición de la acusación fiscal, de conformidad con el artículo 243° del Código de Procedimientos Penales. No es viable recabar la declaración instructiva del acusado, toda vez que, la realización de dicho acto de investigación está reservada para la etapa de instrucción, de acuerdo al artículo 121° del citado Código Adjetivo.

➤ La doctrina jurisprudencial, a la luz del Acuerdo Plenario número 05 – 2008/CJ – 116, de fecha dieciocho de julio de dos mil ocho, admite dos tipos de conformidad. La primera, "*conformidad absoluta*", que incluyen los hechos, la responsabilidad penal, la pena y la reparación civil. Y la segunda, "*conformidad limitada o relativa*", a partir de la cual, en el marco de la aceptación de los cargos, se admite un cuestionamiento y ulterior debate procesal, que incluirá lectura de medios probatorios [prueba instrumental y pre constituida], siempre enfocado en la pena o reparación civil, sobre la entidad o cuantía [FJ Sexto]. Al margen de los supuestos acotados, no está contemplada la posibilidad de efectuar algún juicio de valor de los medios probatorios para emitir una sentencia absolutoria. Sin duda

alguna, en el caso de autos, la Sala Penal Superior actuó en contra de las disposiciones referidas.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon **NULA** la sentencia conformada de fojas doscientos cuarenta y tres, de fecha veintidós de julio de dos mil quince, emitida por la Segunda Sala Mixta y Liquidadora de la Merced de la Corte Superior de Justicia de Junín, que absuelve a ROGER NÚÑEZ MATEO, de la acusación fiscal como autor del delito contra la libertad sexual – Violación Sexual de Menor de Edad, en agravio de la menor identificada con las iniciales J.J.T.F., con lo demás que contiene; **MANDARON** que se lleve a cabo un nuevo Juicio Oral por otra Sala Penal Superior, teniendo en cuenta la parte considerativa de la presente Ejecutoria Suprema; y los devolvieron.-

SS.

HINOSTROZA PARIACHI

VENTURA CUEVA

PACHECO HUANCAS

CEVALLOS VEGAS

CHÁVEZ MELLA

CHP/ecb.

SE PUBLICO CONFORME A LEY

Dra. Cynthia Bazán Cachata
Secretaria (e)
Segunda Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA