

**Error de prohibición culturalmente
condicionado**

Los informes antropológicos sociales, cuyos contenidos fueron ratificados en juicio oral, acreditaron que en la localidad de Santa Lucía no es costumbre que las familias acuerden la convivencia de menores de doce o trece años de edad. Además, el procesado era una persona adulta que emigró de su comunidad a una ciudad varios años antes del evento delictivo, por lo que pudo asimilar la cultura de la nueva sociedad.

Lima, dos de julio de dos mil diecinueve

VISTOS: el recurso de nulidad interpuesto por el encausado **Juan Carlos Mamani Mendoza** contra la sentencia del veintitrés de mayo de dos mil dieciocho (foja 807), que lo condenó como autor del delito contra la libertad sexual-violación sexual de menor de catorce años, en agravio de la menor de iniciales M. A. C., a veinte años de pena privativa de libertad y fijó la reparación civil en S/ 3000 (tres mil soles). De conformidad con lo opinado por la señora fiscal suprema en lo penal.

Intervino como ponente el señor juez supremo Príncipe Trujillo.

CONSIDERANDO

§ I. De la pretensión impugnativa

Primero. El procesado Mamani Mendoza, al fundamentar su recurso (foja 828), denunció la ilogicidad de la motivación de la recurrida. Refirió que previamente a la primera relación sexual convivió con la agraviada e, incluso, se comprometieron formalmente, como así lo corroboraron los testimonios de aquella y su padre. Si bien continuó con la convivencia después de enterarse de que la menor tenía doce años, fue por sus costumbres y características culturales. En tal

sentido, manifestó que pertenece a la comunidad campesina de Ixsuya, ubicada en el distrito de Cabana (provincia de San Román, departamento de Puno).

Insistió en que los informes antropológicos son sesgados, incompletos y no reúnen los requisitos exigidos por el Acuerdo Plenario número 1-2015/CIJ-116. Respecto al Informe Antropológico Social número 004-2016, cuestionó la conclusión referida a que el abandono a temprana edad de su comunidad para vivir en la ciudad es un reflejo de una actitud cambiante frente a sus lazos tradicionales, pues no tiene fundamento científico; además, se mantuvo en la ciudad por el lapso de dos años y solo por sus estudios, por lo que no es verdad que asumió los valores y elementos de la sociedad mayor. Añadió que no abandonó su comunidad a temprana edad, como lo acreditaron sus certificados de estudios de educación primaria y secundaria.

En cuanto al Informe Antropológico Social número 002-2016, no se pronunció sobre la pertenencia del procesado a una comunidad campesina o nativa, y su grado de aculturación o asimilación a los valores de la cultura dominante.

Finalmente, señaló que no se valoró el acta de defunción de su padre (foja 542), que acreditó que falleció cuando el recurrente tenía seis años de edad, por lo que se crio con su abuela quechuahablante, de quien aprendió las costumbres de convivencia. Tampoco se apreciaron la constancia de su domicilio actual emitido por la comunidad de Ixsuya (foja 576) y la constancia emitida por la teniente gobernadora (foja 451), quien dio fe de que en su comunidad se conforman familias a partir de los doce años.

§ II. De los hechos objeto del proceso penal

Segundo. La Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Puno declaró probado que el treinta de marzo de dos mil

ocho, aproximadamente a las 21:20 horas, la agraviada de iniciales M. A. C., de doce años y cinco meses de edad, caminaba por las inmediaciones de su casa, en la ciudad de Lampa (departamento de Puno), cuando fue abordada por el acusado Juan Carlos Mamani Mendoza, de veintitrés años de edad, quien momentos antes había bebido licor.

Este la saludó y la acompañó a casa de su abuelo. Al cabo de diez minutos, la agraviada salió de la vivienda de aquel y se dirigió con el imputado al parque y luego al mercado de la localidad, en cuyo trayecto el encausado le declaró su amor, el cual fue correspondido por la menor.

Ambos se fueron a la casa del procesado, ubicada en la calle Justo Romero sin número, distrito de Santa Lucía, provincia de Lampa, donde, por la fuerza, Mamani Mendoza le hizo sufrir el acto sexual a la menor.

La agraviada permaneció en esa casa hasta el cuatro de abril de dos mil ocho, periodo durante el cual el imputado le hizo padecer reiteradas veces el acto sexual. Como la agraviada regresó a su vivienda luego de varios días de ausencia, ante el interrogatorio de sus tíos, les hizo saber lo ocurrido en su perjuicio.

§ III. De la absolución del grado

Tercero. Los hechos se dieron a conocer a raíz de la denuncia de Sabino Ayqui Choque, padre de la agraviada, a quien su hermano le comunicó que su hija había desaparecido, pero que fue ubicada el cinco de abril de dos mil ocho (denuncia transcrita en el Atestado número 4-08-XII-DTP-P/DIVPOL-PNP/C-PNP-SL, a foja 1). La menor no residía con sus padres, sino en la casa de su tía materna, ubicada en el distrito de Santa Lucía (provincia de Lampa, departamento de Puno).

Cuarto. La Pericia Médico Legal número 021-2008 acreditó que la agraviada, en el examen del cinco de abril de dos mil ocho, presentó desgarró himeneal antiguo a horas seis, por lo que se diagnosticó la presencia de una desfloración antigua (foja 14).

No son materia de discusión las relaciones sexuales entre la agraviada de iniciales M. A. C. y el procesado Juan Carlos Mamani Mendoza. Este no las negó, pero afirmó que se dieron de manera consensuada, cuando convivían con el conocimiento del padre de la víctima.

Quinto. Contrariamente a la tesis defensiva, obra en los actuados el acta de entrega de la menor agraviada a su padre, del cinco de abril de dos mil ocho, con lo que se acreditó que aquella estaba desaparecida y su familia no tenía conocimiento de la supuesta relación sentimental que mantenía con el recurrente (foja 20). Además, el procesado indicó en su inicial manifestación que solo conocía de vista a la menor. Recién en su instructiva varió su relato y refirió que la conoció por internet; mientras que aquella afirmó que su amiga Yeny se lo presentó (confróntense las declaraciones de fojas 38 y 60). Luego, al juicio oral acudió Emilia Emérita Cárdenas Quispe, madre de la agraviada. En su calidad de testigo referencial, insistió en que su hija fue ultrajada sexualmente por el procesado y negó que aquella hubiera convivido con él (foja 733).

Sexto. Además de la alegación no probada de una relación de convivencia, el discurso defensivo versó sobre la figura contenida en el artículo 15 del Código Penal. El encausado alegó que por sus costumbres y características culturales no comprendió la ilicitud de su conducta (aunque la redujo a relaciones sexuales consensuadas). Sin

embargo, obra en los actuados dos informes antropológicos sociales que desacreditaron la tesis defensiva:

6.1. El Informe Antropológico Social número 004-2016 (foja 479), emitido por el antropólogo forense Dimaz Ccori Valdivia, concluyó que en la localidad de Santa Lucía, donde acontecieron los hechos, no es frecuente hablar de un acuerdo entre familias para solucionar casos del tipo de la presente investigación, pues ninguna autoridad de la referida localidad dijo conocer o saber de este tipo de acuerdos, en los que el varón es mayor y la mujer una menor de edad de doce o trece años. Simplemente no se trata de una práctica cotidiana.

Además, el grado de aculturación o asimilación de valores de la sociedad mayor o dominante del imputado es notorio, ya que este abandonó su comunidad a temprana edad y residió en una ciudad, por lo cual asumió valores y elementos de la sociedad mayor. Refleja, entonces, una actitud cambiante del imputado frente a sus lazos tradicionales.

6.2. El Informe Antropológico Social número 002-2016 (foja 496), emitido por el antropólogo Javier Santos Puma Llanqui, concluyó que las autoridades y las personas entrevistadas de Santa Lucía manifestaron que no se presentaron casos en los que se hubieran solucionado o tratado temas de familias que aceptaron o acordaron relaciones de pareja o convivencia de menores de edad de doce o trece años, ni se conocían casos provenientes de comunidades o caseríos.

Séptimo. Los cuestionamientos realizados a los informes antropológicos no son exactos. Estos fueron objeto de explicación y ratificación en juicio oral. El método usado fue el etnográfico cualitativo y las técnicas empleadas fueron la entrevista y la

encuesta. Además, se recurrió a los archivos de la oficina de Registro Civil de la localidad para determinar si existen indicadores de menores con hijos o que hubieran contraído matrimonio, lo que no se evidenció. Los expertos fundamentaron sus conclusiones y declararon que se entrevistaron con pobladores y autoridades de la localidad (representante de la Demuna, el juez de paz y el gobernador), quienes indicaron que la convivencia que involucre a una menor de doce o trece años de edad no es una costumbre ni parte de su práctica cultural.

No es que no existiera algún caso de una menor de edad en estado de gestación (de hecho, encontraron uno de una menor de catorce años); solo que este es un suceso aislado que no determina las costumbres de la zona. Por el contrario, se estableció que la edad frecuente de enamoramiento entre un varón y una mujer fluctúa entre los quince a los veinte años, y normalmente se trata de personas de las mismas edades. Son raros los casos en los cuales el varón es mayor de edad por varios años. En cuanto a la convivencia, se da cuando la pareja es mayor de edad y, en casos excepcionales, cuando son menores de edad entre los dieciséis a diecisiete años (sesiones del veinticuatro de abril y el diez de mayo de dos mil dieciocho, a fojas 747 y 779).

Octavo. Se rechazan los agravios defensivos. El procesado es un joven adulto, de veintitrés años de edad, que residió en una ciudad. Los últimos años de estudios secundarios (dos mil cuatro y dos mil cinco) los cursó en la localidad de Santa Lucía (provincia de Lampa, departamento de Puno)¹. Desde su permanencia en aquel lugar hasta la comisión del evento delictivo pasaron por lo menos cuatro años. Además, en los años dos mil uno, dos mil dos y dos mil tres, cuando tenía entre

¹ Véase a foja 694.

dieciséis y dieciocho años de edad, estudió en el centro poblado de Tincopalca (distrito de Cabanillas, provincia de San Román, departamento de Puno)², por lo que cobró relevancia lo señalado por los peritos en juicio oral respecto a la facilidad de la adaptación cultural en los jóvenes. Luego, la pericia solicitada por el recurrente a la comunidad campesina de Ixsuya es inconducente. Los patrones culturales de tal comunidad no influirán en la presente decisión, pues los hechos acontecieron en la localidad de Santa Lucía, adonde el procesado había emigrado hacía un tiempo considerable; incluso laboraba como obrero en el mantenimiento de vías férreas en la empresa Perú Raúl (manifestación del procesado a foja 12).

Noveno. Los hechos probados configuraron el delito previsto por el artículo 173, inciso 2, del Código Penal, modificado por el artículo 1 de la Ley número 28704 (vigente al momento de los hechos). La pena privativa de libertad oscilaba entre los treinta a treinta y cinco años. Sin embargo, el Tribunal Superior le impuso al recurrente veinte años de privación de libertad y, por imperio de la prohibición de la reforma en peor (artículo 300, inciso 1, del Código de Procedimientos Penales), este Tribunal Supremo se encuentra impedido de modificar la situación jurídica del recurrente de forma desfavorable, por lo que solo corresponde declarar la conformidad de la recurrida.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los jueces integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República:

I. DECLARARON NO HABER NULIDAD en la sentencia del veintitrés de mayo de dos mil dieciocho (foja 807), que condenó a **Juan**

² Véase a foja 695.

Carlos Mamani Mendoza como autor del delito contra la libertad sexual-violación sexual de menor de catorce años, en agravio de la menor de iniciales M. A. C., a veinte años de pena privativa de libertad y fijó la reparación civil en S/ 3000 (tres mil soles).

- II. DISPUSIERON** que se remita la causa al Tribunal Superior para la ejecución procesal de la sentencia condenatoria. Hágase saber a las partes procesales personadas en esta Sede Suprema.

Intervino el señor juez supremo Castañeda Espinoza por periodo vacacional del señor juez supremo San Martín Castro.

S. S.

FIGUEROA NAVARRO

PRÍNCIPE TRUJILLO

CASTAÑEDA ESPINOZA

SEQUEIROS VARGAS

CHÁVEZ MELLA

PT/vimc