

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 575- 2010

SAN MARTÍN

Lima, veinticinco de octubre de dos mil diez.-

VISTOS: el re curso de nulidad interpuesto por el Fiscal Superior, contra la ~~sentencia~~ absolutoria de fecha cuatro de diciembre de dos mil nueve, obrante a fojas doscientos cincuenta y cinco; interviniendo como ponente el señor Juez Supremo Rodríguez Tineo; por sus propios fundamentos y **CONSIDERANDO: Primero:** Que, el representante del Ministerio Público en su escrito de fundamentación de agravios de fojas doscientos setenta y dos, alega: **i).**- Que, no se ha tenido en cuenta la declaración referencial de la menor agraviada, quien declara con lujo de detalles cómo ocurrieron los hechos el día veinticinco de noviembre de dos mil cinco a horas once de la noche, en circunstancias en que se dirigía a la casa de su amiga Irene García Núñez, se encontró con su enamorado Alexander Sánchez Cubas, quien le indicó se dirigieran al cuarto de su amigo Leyser Goicochea Reyes, negándose a ello por lo que éste la jaló y a fin de evitar un escándalo, la menor accedió, donde éste le propuso tener relaciones sexuales, siendo que esta se negó; sin embargo, este la tomó de la mano fuertemente y se volvió sobre ella a sacarle la ropa, pantalón y trusa interior procediendo a abusar sexualmente, pese a que pedía que no lo hiciera; no obstante que se retractó de haber mantenido relaciones sexuales con su consentimiento, lo cual obedece a que ha sido presionada para cambiar de versión; **ii).**- Que, no se ha tenido en cuenta el certificado médico legal practicado a la menor J.C.C.M., de fojas once, la cual concluye himen con desfloración reciente. **Segundo:** Que, conforme trasciende de la acusación fiscal de fojas ciento noventa y seis, Inocencio Cubas Torres, padre de la menor J.C.C.M., se constituyó a la Comisaría de Naranjos, denunciando que el día veinticinco de noviembre de dos mil cinco, su menor hija de trece años de edad, fue objeto de violación sexual por parte del acusado Alexander Sánchez Cubas de diecinueve años. **Tercero:** Que, del análisis de lo actuado,

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R.N. N° 575- 2010
SAN MARTÍN

se tiene que la menor agraviada ha variado su inicial versión -declaración preliminar de fojas siete-, respecto a la producción del último de los eventos denunciados, señalando que el día veinticinco de noviembre de dos mil cinco, mantuvo relaciones sexuales con el encausado con su consentimiento y que además cuando éste le preguntó a cerca de su edad, ésta le mintió, que tenía dieciséis años, cuando en realidad sólo tenía trece años de edad, ya que no quería que termine la relación de enamorados que tenían, -declaración referencial obrante a fojas cincuenta y ocho-, donde además conforme obra en esta misma declaración a fojas sesenta y uno, se dejó constancia que *"la menor referenciada tiene una estatura desarrollada, de más o menos un metro cincuenta centímetros, cuerpo que aparenta una persona de quince o más años de edad"*, y que aunado a ello se tiene las declaraciones testimoniales de Inocencio Cubas Torres, padre de la menor agraviada, quien señaló que no se ratifica de su declaración policial, ya que su hija mintió en un primer momento sobre los hechos que se investigan y que han sido aclarados con su referencial vertida; asimismo, se tiene las declaraciones testimoniales de Nancy Cubas Cabrera, Leonor Huamán Villalobos, Víctor Hugo Daza Ordoñez y Leyser Goicochea Reyes obrantes a fojas ciento veinte, ciento veintitrés, ciento sesenta y uno, ciento sesenta y tres respectivamente; quienes señalan que conocían de la relación de enamorados que tenían la agraviada y el encausado, y que en el entorno social por varias oportunidades ha indicado que tenía quince años pero ella aparentaba dieciséis años, que por su contextura era todo una señorita; todo lo cual guarda coherencia y solidez respecto a lo alegado por el encausado Sánchez Cubas, en cuanto, señala que la menor agraviada le ha referido que ella tenía dieciséis años de edad, -declaración preliminar obrante a fojas nueve y declaración instructiva obrante a fojas veinticinco-. **Cuarto:** Que, de todo lo antes reseñado, se evidencia el desconocimiento por parte del encausado de la edad de la menor agraviada, así como por la contextura

09

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R.N. N° 575- 2010
SAN MARTÍN

de la menor agraviada y por la apariencia de una edad mayor de la que realmente tenía, esto acredita que nos encontramos ante un error de tipo, que configura un elemento esencial del reconocimiento del tipo objetivo, para la atribución de la responsabilidad penal del encausado, en tanto su conducta no se encuadra en el tipo penal de violación sexual de menor al generarse un error de tipo, puesto que el encausado estuvo en error o ignorancia sobre uno de los elementos que integran el tipo objetivo – la edad de la menor – [VILLAVICENCIO TERREROS, FELIPE. Derecho Penal. Parte General, Grijley, Lima, dos mil seis, página trescientos sesenta y uno]; resultando atípica su conducta al no haber actuado con dolo y porque resulta irrelevante determinar si el error fue invencible o vencible, puesto que de presentarse el segundo caso no podría determinarse una pena en base a un delito inexistente – violación sexual culposa -, conllevado sólo a la falta de responsabilidad penal del procesado. Razón por la que lo resuelto por el Colegiado Superior se encuentra arreglado a ley. Por estos fundamentos: declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fecha cuatro de diciembre de dos mil nueve, obrante a fojas doscientos cincuenta y cinco, que falló absolviendo de la acusación fiscal a Alexander Sánchez Cubas, por el delito contra la Libertad, violación de la libertad sexual, en agravio de la menor identificada con iniciales J.C.C.M.; con lo demás que contiene y los devolvieron.-

S.S.
RODRÍGUEZ TINEO

BARRIOS ALVARADO

BARANDIARÁN DEMPWOLF

NEYRA FLORES

SANTA MARÍA MORILLO
RT/WMD

SE PUBLICO CONFORME A LEY

MIGUEL ANGEL SOTELO TASAYCO
SECRETARIO (a)
Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA

27 DIC. 2010
27 DIC. 2010

10 6 FNE. 2011