



CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

PODER JUDICIAL

SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N.º 529-2018
PUNO

Sumilla. La declaración rectificatoria, de la agraviada, la cual reúne los requisitos establecidos en el considerando vigésimo sexto del Acuerdo Plenario número uno-dos mil once/CJ-ciento dieciséis, aun en el extremo de lo declarado respecto a la edad que dice le manifestó tener al acusado y la apariencia física que refiere ostentaba a la fecha de comisión de los hechos, tiene pleno valor probatorio y desvirtúa las conclusiones derivadas de los indicios circunstanciales que sustentaron la condena del procesado.

Lima, ocho de noviembre de dos mil dieciocho

VISTOS: el recurso de nulidad formulado por la defensa de **Carlos Eduardo Gutierrez Rosas** contra la sentencia emitida el treinta y uno de enero de dos mil dieciocho por los integrantes de la Sala Penal de Apelaciones de la provincia de San Román, en adición a sus funciones, Sala Penal de Apelaciones Especializada en Delitos Aduanero, Tributario, de Mercado y Ambientales, y de la Sala Penal Liquidadora del Distrito Judicial de Puno de la Corte Superior de Justicia de Puno, que lo condenó como autor del delito de violación sexual de menor de edad, previsto en el numeral dos del artículo ciento setenta y tres del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales J. M. C. B.; en consecuencia, le impuso la pena de diez años de privación de libertad y la obligación de pago de cuatro mil soles por concepto de reparación civil a favor de la agraviada.



Intervino como ponente el señor juez supremo Sequeiros Vargas.

PRIMERO. FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

La defensa de Gutierrez Rosas sostiene que la condena se basa en razonamientos subjetivos sin sustento objetivo alguno; no se han compulsado debidamente las pruebas actuadas ni resuelto los planteamientos utilizados como argumentos de defensa; ello sobre la base de los siguientes fundamentos:

- 1.1.** La agraviada reconoció en juicio oral que mantuvo una relación sentimental con el acusado, producto de lo cual sostuvieron relaciones sexuales consentidas en dos oportunidades; le manifestó que tenía dieciséis años, y a esa fecha era más proporcionada físicamente que sus compañeras de Antauta; formuló la denuncia porque el acusado la abandonó sin decir nada y por miedo a que su madre la castigase por algunos comentarios que surgieron; pero, a la fecha, se encontraba muy arrepentida.
- 1.2.** Ratificó su versión exculpatoria en su Entrevista psicológica número trescientos veintiuno-dos mil dieciocho, en la que se concluyó que no presentaba consecuencia alguna de abuso sexual, pero sí sentimientos de culpa por la situación legal que atravesaba el imputado. Además, según los Exámenes periciales número ocho mil quinientos cincuenta-dos mil diecisiete y número ocho mil ochocientos ocho-dos mil diecisiete, ratificados en el plenario, la agraviada refirió que su madre sabía que tenía una relación sentimental con el acusado.



- 1.3. Esta versión, además, se encuentra corroborada con la declaración en juicio oral de la absuelta Cecilia Ilahuanco, quien sostuvo que la agraviada era una señorita desarrollada, aparentaba ser mayor de diecisiete o dieciocho años, y que entre esta y el acusado había una relación sentimental.
- 1.4. El criterio para apreciar la edad real de una persona no lo otorga el tener pareja, se guía por la percepción del desarrollo corporal de la persona y la edad que esta manifiesta tener. En el caso *sub judice*, el acusado no pudo verificar la edad de la agraviada con documento alguno, por lo que incurrió en error de tipo.
- 1.5. Según el Recurso de Nulidad número tres mil trescientos tres-dos mil quince de la Segunda Sala Penal Transitoria, del veinticuatro de febrero de dos mil diecisiete, ante un planteamiento de error de tipo argumentado por el procesado, el Ministerio Público debe ordenar la realización de una pericia psicosomática a la menor agraviada o un odontograma para determinar si es posible imputar al acusado el conocimiento de la edad real de la agraviada; por lo que, en el presente caso, la ausencia de dichos exámenes determina aplicar el principio del *in dubio pro reo* aceptando el error de tipo planteado.
- 1.6. Una persona no puede ser condenada mientras no exista prueba plena de su responsabilidad penal; si obra contra ella prueba incompleta o insuficiente, no es procedente condenarlo, sino absolverlo.



SEGUNDO. CONTENIDO DE LA ACUSACIÓN

El Ministerio Público sostiene que la menor agraviada identificada con las iniciales J. M. C. B. habría sido víctima de violación sexual por parte del acusado Carlos Eduardo Gutierrez Rosas el sábado de la segunda semana del mes de septiembre de dos mil siete, en la casa de la menor agraviada, ubicada en Antauta, en donde funcionaba también un restaurante y el acusado alquilaba una habitación desde el mes de agosto de dos mil siete.

El hecho habría ocurrido después de que el imputado llegó a la casa procedente de su trabajo, aproximadamente a las cinco y treinta de la tarde. Allí encontró a la menor en compañía de Cecilia Ilahuanco, quien ayudaba a atender y cocinar en el restaurante. Ingresó a su cuarto, se cambió de ropa y salió junto con Cecilia Ilahuanco a la calle.

Al retornar trajeron una botella de gaseosa. Cecilia Ilahuanco invitó un vaso con dicha bebida a la menor y la indujo a ingresar al cuarto del acusado, quien se encontraba sentado encima de la cama. Este también le invitó otro vaso con gaseosa, luego de lo cual la menor empezó a sentir mareos y se dio cuenta de que Cecilia Ilahuanco salió en forma silenciosa al patio, cerrando la puerta por fuera. Entonces, la menor y el acusado se quedaron solos en el cuarto.

La agraviada habría intentado salir, pero el procesado la jaló del brazo, la echó en la cama y se sacó el pantalón; ella se sentía adormilada y no veía nada. Cuando reaccionó, se dio cuenta de que sus partes íntimas se encontraban con sangre, estaba sin pantalón ni ropa interior, y el acusado ya no se encontraba en la habitación.



La menor se levantó de la cama y salió con dirección a la cocina, en donde encontró a Cecilia Ilahuanco, a la que increpó por haberse ido y le informó que el acusado había abusado de ella.

La referida señora la tildó de mentirosa, ante lo cual la menor le dijo que, en cuanto llegara su mamá, le iba a contar lo ocurrido, pero esta le dijo que no contara nada. La menor, por miedo, no refirió lo ocurrido ese día.

CONSIDERANDO

PRIMERO. FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA IMPUGNADA

La sentencia impugnada fundamenta la condena en los siguientes argumentos:

- i)** Está acreditado que entre la agraviada y el acusado surgió un enamoramiento que determinó que mantuvieran relaciones sexuales de manera voluntaria.
- ii)** La edad y condición del acusado –veinticuatro años, con una pareja y un hijo– restan credibilidad a su versión de que desconocía la edad real de la agraviada, quien cursaba el segundo año de secundaria, grado en el cual generalmente los alumnos son menores de catorce años.
- iii)** No existe ninguna prueba objetiva que acredite que en el año dos mil siete la menor aparentaba una edad mayor a los dieciséis años. Se trata de un argumento de defensa basado en un error de tipo vencible, que recién fue planteado en el juicio oral; pero se encuentra desvirtuado por la forma y circunstancias como ocurrieron los hechos: ambos vivían en la misma casa,



conversaban, fueron enamorados y la menor vestía uniforme escolar.

SEGUNDO. DELIMITACIÓN DEL ÁMBITO DE PRONUNCIAMIENTO

Conforme a los términos expuestos en el recurso de nulidad, corresponde evaluar si los elementos de prueba acreditan que el acusado actuó bajo una percepción errónea de la edad de la agraviada.

TERCERO. FUNDAMENTOS DEL TRIBUNAL SUPREMO

- 3.1.** En el tipo penal de violación sexual de menor de edad, tipificado en el artículo ciento setenta y tres del Código Penal, el bien jurídico protegido es la indemnidad sexual del menor –la preservación de su sexualidad cuando no está en condiciones de decidir sobre su actividad sexual–; por lo tanto, es irrelevante para la configuración del delito el que la menor agraviada preste su consentimiento para la realización del acto sexual.
- 3.2.** En la sentencia impugnada, frente a la variación de la declaración inculpativa inicial de la agraviada, se optó por otorgar validez probatoria a su declaración rectificatoria en juicio oral, en la que afirmó que había sido enamorada del acusado y, consecuentemente, habían mantenido relaciones sexuales con su consentimiento.
- 3.3.** El fundamento de la sentencia fue que la inculpativa primigenia –en la que aseveró que los coprocesados Gutiérrez Rosas e Illahuanco Díaz la sedaron con una bebida gaseosa para facilitar que el primero abusase sexualmente de ella– no solo no guardaba



coherencia con las declaraciones de la madre de la agraviada y la de la sentenciada absuelta Cecilia Ilahuanco, sino que resultaba inverosímil; por ello, se absolvió de los cargos en su contra a la referida coacusada.

- 3.4.** Sin embargo, cuando el Tribunal Superior evaluó la concurrencia del elemento subjetivo del dolo en la conducta del sujeto activo, solo tuvo en cuenta elementos indiciarios circunstanciales, como la edad y el estado civil del sujeto activo, y la forma como se desarrollaron los hechos, sin valorar lo declarado en torno a este tema por la agraviada en su declaración rectificatoria y por la sentenciada absuelta Cecilia Ilahuanco –quien indicó que la menor aparentaba mayor edad de la que tenía–.
- 3.5.** También sustentó la condena sobre el argumento de la ausencia de una prueba objetiva que acredite que a la fecha de los hechos aparentaba mayor edad de la que tenía.
- 3.6.** Pero la certeza de culpabilidad del acusado debe ser resultado de la valoración razonable de los medios de prueba practicados en el proceso penal, los que deben ser capaces de acreditar, más allá de la duda razonable, que este conocía que la agraviada tenía menos de catorce años.
- 3.7.** El artículo doscientos ochenta y tres del Código de Procedimientos Penales establece que los hechos y las pruebas que los abonen serán apreciados con criterio de conciencia; en este orden, el libre convencimiento del juzgador debe partir de la valoración conjunta de las pruebas actuadas.
- 3.8.** Es cierto que concurre una pluralidad de indicios circunstanciales, pero la versión vertida en la declaración



rectificatoria de la agraviada es exhaustiva y coherente, y la ratificó en su relato de los hechos en la pericia psicológica que se le tomó: afirmó que mintió respecto a su edad diciéndole que tenía dieciséis años, y es razonable la justificación que dio para mentir: era guapo, le gustaba y temía que él se alejara si se enteraba de su edad real.

- 3.9.** Por otro lado, su versión sobre su apariencia física en la fecha de los hechos –que era bajita pero de contextura gruesa y pesaba alrededor de sesenta y cuatro kilos, por lo que no parecía de trece años– no solo coincide con lo que al respecto manifestó Cecilia Ilahuanco en juicio oral, sino que además proporcionó datos objetivos que corroboraban esta afirmación, como el hecho de que le dieron trabajo en la municipalidad precisamente porque creyeron que tenía más edad.
- 3.10.** A esto habría que añadir que no se tiene ningún elemento de juicio que permita inferir que la agraviada haya tenido algún contacto con el procesado para ser manipulada o influenciada para cambiar su versión.
- 3.11.** Por sus características, esta declaración rectificatoria, la cual reúne los requisitos establecidos en el considerando vigésimo sexto del Acuerdo Plenario número uno-dos mil once/CJ-ciento dieciséis, aun en el extremo de lo declarado respecto a la edad que dice le manifestó tener al acusado y la apariencia física que ostentaba en la fecha de comisión de los hechos, tiene pleno valor probatorio y desvirtúa las conclusiones derivadas de los



indicios circunstanciales que sustentaron la condena del procesado.

- 3.12.** Por lo tanto, se desprende que el acusado actuó bajo la percepción errónea de que la agraviada era por lo menos mayor a los catorce años, por lo que se configura el error de tipo previsto en el artículo catorce del Código Penal. Al no concurrir el elemento subjetivo (dolo) del tipo penal corresponde absolver al acusado del ilícito que se le imputa.

DECISIÓN

Por ello, los integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República **ACORDARON:**

- I. DECLARAR HABER NULIDAD** en la sentencia emitida el treinta y uno de enero de dos mil dieciocho por los integrantes de la Sala Penal de Apelaciones de la provincia de San Román, en adición a sus funciones, Sala Penal de Apelaciones Especializada en Delitos Aduanero, Tributario, de Mercado y Ambientales, y de la Sala Penal Liquidadora del Distrito Judicial de Puno de la Corte Superior de Justicia de Puno, que condenó a Carlos Eduardo Gutierrez Rosas como autor del delito de violación sexual de menor de edad, previsto en el numeral dos del artículo ciento setenta y tres del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales J. M. C. B.; en consecuencia, le impuso la pena de diez años de privación de libertad y la obligación de pago de cuatro mil soles por concepto de reparación civil a favor de la agraviada; y, **REFORMÁNDOLA**, lo absolvieron de la acusación fiscal por los referidos delitos;



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N.º 529-2018
PUNO**

dispusieron la anulación de sus antecedentes policiales y judiciales generados a consecuencia del presente proceso y, al encontrarse sufriendo carcelería, **ORDENARON SU INMEDIATA LIBERTAD**, siempre y cuando no exista en su contra otra orden o mandato de detención emitida por autoridad competente; **OFÍCIESE** en el día vía fax a la Sala Superior de origen para su cumplimiento; y los devolvieron.

II. MANDAR que se transcriba la presente ejecutoria al Tribunal de origen. Hágase saber.

Intervino el señor juez supremo Bermejo Ríos por licencia del señor juez supremo Príncipe Trujillo.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

BARRIOS ALVARADO

SEQUEIROS VARGAS

CHÁVEZ MELLA

BERMEJO RÍOS

ISV/mirr