



No haber nulidad en la absolución

La inmediata cercanía de edad de la agraviada con los catorce años y al no evidenciarse una real afectación del bien jurídico tutelado por el delito materia de juzgamiento, Mas aun por haberse constituido en una relación convivencial con el acusado hasta la actualidad, con el consentimiento de sus padres, no conllevan verificar la vulneración del principio de lesividad y debe actuarse por el interés superior del niño, por lo que resultó adecuado eximirle al imputado de consecuencias penales.

Lima, cinco de noviembre de dos mil veinte

VISTOS: el recurso de nulidad interpuesto por el **fiscal superior** contra la sentencia del once de junio de dos mil diecinueve expedida por la Sala Penal Liquidadora de Huancayo de la Corte Superior de Justicia de Junín, que absolvió de la acusación fiscal a Elvis Luis Palacios Lizárraga como autor del delito contra la libertad sexual-violación sexual de menor de edad, en perjuicio de la agraviada identificada con las iniciales K. I. A. P.

Intervino como ponente el señor juez supremo CASTAÑEDA ESPINOZA.

CONSIDERANDO

§ I. De la pretensión impugnativa

Primero. El titular de la acción penal, al desarrollar su recurso impugnatorio (foja 181), mostró su disconformidad con la sentencia recurrida debido a que la Sala Superior incurrió en una indebida valoración y apreciación de la prueba, pues no existe duda de que el acusado tuvo relaciones sexuales con la agraviada cuando esta tenía trece años, por lo que su consentimiento no resulta válido para eximirlo de responsabilidad. No resulta creíble la excusa sobre el error de tipo que aquel dio



porque no es posible que no haya sabido de la verdadera edad de una menor a pesar de conocerla desde el año dos mil diez. Además, inicialmente el acusado dijo que no sabía que tener relaciones sexuales con una menor era delito y en juicio oral recién dijo que sí lo sabía, pero que en su pueblo es normal que personas de corta edad hagan una familia.

§ II. Imputación fáctica y jurídica

Segundo. De la acusación fiscal (foja 61) se le imputó al recurrente lo siguiente:

- 2.1.** El primero de septiembre de dos mil doce se tomó conocimiento de que en el Hospital Domingo Olovegoya de Huancayo la menor agraviada de iniciales K. I. A. P., de catorce años de edad, engendró un bebé en parto único por cesárea, como aparece en la copia de la historia clínica adjuntada en autos.
- 2.2.** Efectuadas las investigaciones, se determinó que el acusado Elvis Luis Palacios Lizárraga sería el padre de la criatura recién nacida, por lo que este habría sostenido relaciones sexuales con la agraviada cuando esta tenía trece años de edad, como aparece de la manifestación de ambas partes.

§ III. Cuestiones preliminares

Tercero. Resulta cierto que los delitos contra la libertad sexual se realizan, generalmente, en forma clandestina, secreta o encubierta, puesto que se perpetran en ámbitos privados, sin la presencia de testigos, por lo que el testimonio de la víctima se eleva a la categoría de prueba, con contenido acusatorio suficiente para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre que reúna los requisitos de coherencia, persistencia, solidez y ausencia de incredibilidad subjetiva, y que no se vulnere el

derecho a un proceso con las debidas garantías (tutela jurisdiccional efectiva, motivación de las resoluciones, defensa, etcétera).

Cuarto. Asimismo, debe recordarse que toda sentencia penal que pone fin al proceso deberá reunir, para ser válida, una serie de requisitos, como individualizar con precisión al autor del hecho ilícito; detallar el acto reprochable mencionando las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que se produjo; encuadrarlo dentro de una norma jurídica determinada; realizar una valoración de todas las prueba de cargo y descargo presentadas en el juicio, y fundamentar la decisión a la cual se ha arribado sobre la base del concepto de sana crítica, es decir, de un resultado lógico y racional derivado de las actuaciones y la prueba reunida. De lo contrario, deberá decantarse por la absolución del imputado.

§ IV. Análisis del caso concreto

Quinto. Respecto a los hechos materia de investigación y de absolución, de los actuados se aprecia que efectivamente se iniciaron (conforme se aprecia del atestado policial obrante a foja 1) con la constatación policial por designación del titular de la acción penal al Hospital Domingo Olavegoya de Jauja, quienes constataron que una menor de catorce años había ingresado al hospital para dar a luz a un bebé.

Sexto. En mérito de ello se tomó la declaración referencial de dicha menor (obranste a foja 6), quien en presencia del representante del Ministerio Público indicó que tenía catorce años y vivía en su casa ubicada en el anexo de Santa María junto con su madre y su recién nacido hijo. Que Conocía al hoy acusado Palacios Lizárraga porque era su enamorado y padre de la criatura que dio a luz, habiendo mantenido relaciones sexuales con este



con su consentimiento desde el veintidós de noviembre de dos mil once en reiteradas veces.

En la actualidad tiene una relación de convivencia con el denunciado producto del consentimiento de sus padres, y aquel, es quien la apoyaba económicamente.

Séptimo. Resulta importante, analizar la edad, para ello hay que partir del DNI de la agraviada (foja 23), de lo que se advierte que esta nació el dos de enero de mil novecientos noventa y ocho, por lo que evidentemente al momento de dar a luz tenía catorce años, pero para ello la fecha en que quedó embarazada habría sido cuando tenía trece. Evaluando su propia declaración, se advierte que la primera vez que mantuvo relaciones con el acusado fue el veintidós de noviembre de dos mil once, y que en aquella fecha tenía exactamente trece años, diez meses y veinte días de edad. De otro lado, al evaluar la historia clínica de la menor (fojas 12 a 22), que ingreso en forma normal, se corrobora que esta tuvo un parto único a las treinta y nueve semanas gestacionales y la criatura nació el veintiocho de agosto de dos mil doce (se indicó que la agraviada medía un metro con cuarenta y cuatro centímetros).

Octavo. Al respecto, el procesado señaló preliminarmente (foja 8) que conocía a la agraviada por ser su conviviente desde el ocho de septiembre de dos mil doce y aceptó que mantuvo relaciones con ella; en la actualidad, es padre de una criatura que procrearon. Sin embargo, indicó que todo fue con su consentimiento y, así como lo dijo la menor, también refirió que la primera vez que tuvieron relaciones fue el veintidós de noviembre de dos mil once.

Noveno. Por lo tanto, no resulta cuestionada la materialidad de los hechos, pues de las pruebas narradas hasta aquí y de las propias



versiones de las partes involucradas se aprecia que el acusado sostuvo relaciones sexuales con la agraviada cuando esta tenía trece años, diez meses y veinte días, dentro una convivencia formada en forma libre dentro de su comunidad con el consentimiento de sus padres.

Décimo. Ahora bien, debe precisarse que el bien jurídico protegido en el delito de violación sexual de menor con edad inferior a los catorce años es la llamada “intangibilidad” o “indemnidad sexual”, ello porque se sanciona la actividad sexual en sí misma, aunque exista tolerancia o consentimiento de la víctima, y lo protegido son las condiciones físicas o psíquicas para el ejercicio sexual en libertad. Por tal razón, en un primer análisis de lo actuado, carecería de relevancia el presunto consentimiento brindado por la agraviada al mantener relaciones sexuales con el acusado y que, producto de ello, haya quedado embarazada y procreado un hijo.

Undécimo. No obstante lo antes referido, si bien es cierto que con el delito materia de juzgamiento se busca proteger la intangibilidad sexual de la víctima y no su libertad sexual (pues el Estado y nuestra normatividad considera que la agraviada aún no cuenta con el suficiente discernimiento para autodeterminarse sexualmente), tampoco resultaría apropiado dejar de lado las declaraciones explicativas efectuadas por la propia menor y su entorno (siempre que no se adviertan que estas fueron hechas bajo presión del acusado), asociado al hecho de haber formado una convivencia con el acusado con la autorización de sus padres y, en ese contexto, haber mantenido relaciones sexuales y procreado a su hijo, pues en estas condiciones corresponde verificar si existe el real daño ocasionado a la víctima.

Duodécimo. Para confirmar el contexto realizado, ha de apreciarse que el procesado señaló durante la etapa de instrucción (foja 48) y en juicio oral (foja 154) que la agraviada es su esposa y la conoce desde que tenía trece años, con quien ahora convive y tiene una hija de un año y un mes. La primera vez que mantuvieron relaciones fue en marzo de dos mil once. Se conocieron en el mes de enero de dos mil once y ahí le pidió que fuera su enamorada.

Asimismo, la propia agraviada concurrió a los debates orales (foja 146) y precisó que en la actualidad cuenta con veintiún años, y que siempre que estuvo con el acusado fue con su consentimiento y nunca lo denunció por violación porque es su pareja hasta la actualidad.

Decimotercero. Para acreditar este extremo, en autos se incorporó la declaración jurada de convivencia notarial (foja 134) con la que se acredita que la agraviada y el acusado conviven desde el año dos mil once hasta la actualidad; además, se adjuntaron fotografías de estos con su menor hija en convivencia familiar. Así, se tiene que adicionalmente al documental analizado se recabaron las declaraciones testimoniales de Reyna Renee Palacios Hinostroza, madre de la menor agraviada (foja 150); Jacinto Vicente Palacios Revolo, padre del acusado (foja 152), y Luisa Lizárraga Soto, madre del acusado (foja 153), quienes coincidieron de manera uniforme en señalar que las partes mantienen una relación de convivencia pacífica y armoniosa, habiéndose constituido como una familia desde su etapa de enamoramiento, relación que fue avalada por ambas familias desde su inicio.

Decimocuarto. Por lo tanto, se debe tomar en cuenta la situación real en su contexto integral, conforme a lo señalado por la menor agraviada –hoy mayor de edad– y las declaraciones testimoniales de los



hechos en que se confirman las circunstancias en que se conocieron y, con el asentimiento de sus padres, formaron un hogar convivencial, desconociendo la presunta ilicitud por la edad de la agraviada, próxima a cumplir los catorce años.

Asimismo, resulta un hecho inobjetable reconocido por las partes que desde el inicio de los sucesos hasta la actualidad ambos conformaron un hogar convivencial, habiendo procreado a una hija, llegando a formar una familia, situación que se debe analizar por los efectos de una sanción penal a imponerse, sin tener en cuenta el interés superior del niño que prevalece su formación y garantiza su subsistencia y desarrollo, frente al criterio de sancionar e imponer una pena privativa de libertad, que no solo afectaría al acusado, sino además la convivencia formada de manera libre dentro de los cánones de su comunidad, la que afectaría las posibilidades de subsistencia de la agraviada y de su criatura, aunado a que , el encausado es el único soporte económico de subsistencia de la familia constituida.

Decimoquinto. En estas circunstancias, desde un aspecto social y familiar que protege y garantiza la familia como célula de toda comunidad, tiene que realizarse una apreciación contemplativa de las pruebas frente a la aplicación del *ius puniendi* del Estado, esto, no puede ser contraria a la realidad social, tampoco de aplicación automática sin tomar en cuenta las características propias de cada caso, así como en el caso de autos, debido a la inmediata cercanía de edad de la agraviada al cumplir los catorce años de edad, mas en autos no se ha evidenciado una real afectación al bien jurídico tutelado que exige la norma por el delito materia de juzgamiento, no podemos concluir la real vulneración del principio de lesividad, por lo que resultó adecuado lo resuelto por la Sala de mérito de eximir al imputado de las consecuencias penales; a lo que hay que



asociar el interés superior del niño, que es una protección integral, y así evitar la desintegración de una familia debidamente formada y constituida, que es la razón de ser de una sociedad cuya protección abarca también a un Estado democrático de derecho.

Decimosexto. Finalmente, si bien la Sala Superior decidió también absolver al imputado de los hechos materia de autos, hizo ello al considerar acreditada su defensa de error de tipo; sin embargo, este Colegiado Supremo discrepa con dicho análisis porque de las pruebas incorporadas no se aprecia una consecuencia lógica que acredite tal situación y, más bien, esta posición resultaría únicamente un argumento defensivo para eximirlo de responsabilidad, pero que no existe una adecuada corroboración objetiva, puesto que al momento de dar a luz la menor no concuerda con sus condiciones físicas, ya que medía un metro con cuarenta y cuatro centímetros y era de contextura delgada (lo que evidencia su contextura pequeña); además, inicialmente el imputado no señaló haber actuado bajo error de tipo, sino como consecuencia del consentimiento de la menor y de sus padres.

Sin embargo, al tomar en cuenta que esta Sala Suprema ha arribado a la misma conclusión absolutoria que la Sala de grado, se deberá confirmar la venida en grado.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los jueces integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República **DECLARARON NO HABER NULIDAD** en la sentencia del once de junio de dos mil diecinueve expedida por la Sala Penal Liquidadora de Huancayo de la Corte Superior de Justicia de Junín, que absolvió de la acusación fiscal a **Elvis Luis Palacios Lizárraga** como autor del delito contra la



libertad sexual-violación sexual de menor de edad, en perjuicio de la
agraviada identificada con las iniciales K. I. A. P. Y los devolvieron.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

FIGUEROA NAVARRO

CASTAÑEDA ESPINOZA

SEQUEIROS VARGAS

COAGUILA CHÁVEZ

CE/ran