



ERROR DE TIPO

Una persona incurre en un error de tipo cuando, al desplegar su conducta social, ignora que está dando cumplimiento a uno o más elementos configuradores del tipo objetivo. Si esto no se demuestra, entonces no estamos ante un error ya sea en su tipo vencible o invencible.

Lima, veintisiete de septiembre de dos mil veintiuno

VISTO: el recurso de nulidad formulado por el sentenciado José Luis Chuan Matencio, contra la sentencia del dieciocho de junio de dos mil diecinueve (folios 391 a 406), en el extremo que lo condenó como autor del delito de violación sexual de menor de edad (previsto en el inciso 2, del primer párrafo, del artículo 173, del Código Penal), en perjuicio de la menor con las iniciales D. P. A. G.; y le impuso veinticinco años de pena privativa de libertad. Con lo demás que al respecto contiene.

Intervino como ponente el juez supremo **Guerrero López.**

CONSIDERANDO

PRIMERO. IMPUTACIÓN FÁCTICA

De acuerdo al dictamen acusatorio (folio 251 a 265), se imputa a José Luis Chuan Matencio haber mantenido acceso carnal —vía vaginal— con la menor agraviada, cuando tenía trece años de edad, lo cual era de su conocimiento. Tal suceso ocurrió en varias oportunidades, durante los meses de noviembre de dos mil catorce hasta abril de dos mil quince, siendo la primera vez en el hostel Gerson de la av. Los Chancas-Santa Anita; luego siguieron teniendo relaciones sexuales al interior del inmueble ubicado en la calle 08 mz. I, lote 17 Asociación de Vivienda Los Pinos-Santa Anita, donde domicilia la madre del referido acusado.

SEGUNDO. FUNDAMENTOS DEL IMPUGNANTE

El sentenciado José Luis Chuan Matencio al fundamentar el recurso de nulidad (folios 418 a 420), sostuvo que:



2.1. La menor agraviada, en la entrevista de Cámara Gesell, reconoció que mantuvo relaciones sexuales con su consentimiento y le dijo que tenía quince años de edad; es por eso que el mantuvo relaciones sexuales con ella, **y es después de tres meses del primer acto que esta le dijo su verdadera edad**; de modo que, se debe considerar que el consentimiento que presta una menor de catorce a dieciocho años de edad es válido.

2.2. La sanción penal impuesta resulta excesiva, puesto que el recurrente tenía veintitrés años al momento de los hechos y siempre mostró una actitud colaboradora con la justicia.

TERCERO. POSICIÓN DE LA FISCALÍA SUPREMA

El fiscal supremo, mediante Dictamen N.º 493-2020-MP-FN-SFSP (folios 22 a 32 del cuadernillo), opinó se declare No Haber Nulidad en la sentencia cuestionada; esto es, se confirme la condena del recurrente por el delito de violación sexual de menor, con sus respectivas consecuencias jurídicas.

CUARTO. DELIMITACIÓN DEL PRONUNCIAMIENTO

4.1. Debemos precisar que la materialidad de las relaciones sexuales sufridas por la agraviada, constituye un hecho incontrovertido, ya que se encuentra probado por el Certificado Médico Legal N.º 010290-IS —concluyó que la menor presentaba desfloración antigua— (folio 45). Asimismo, tampoco es objeto de debate la autoría de la persona que le practicó esos actos, pues el mismo procesado admitió haber tenido relaciones sexuales con la agraviada desde noviembre de dos mil catorce hasta abril de dos mil quince y dentro de un contexto de convivencia por haber mantenido una relación de enamorados, alegando como tesis de defensa que actuó bajo un error de tipo —así también la defensa técnica lo expuso en su alegato final de folio 386—, ya que pensaba que la agraviada tenía más de catorce años de edad y que, incluso, ella le indicó antes de convivir, que tenía quince años de edad.

4.2. En ese sentido, atendiendo a la naturaleza de los agravios **corresponde analizar si estamos ante un error de tipo** (sea cualquiera de sus vertientes: vencible o invencible). Por tanto, la valoración de los medios probatorios estará limitada a



ese contexto y no al análisis de las garantías de certeza establecido en el Acuerdo Plenario N.º 2-2005/CJ-116, porque no existe una negación del acto sexual por parte del procesado, sino que la discusión es si este tuvo conocimiento de la verdadera edad de la menor en el período *factum* que describe la acusación (entre noviembre de dos mil catorce y abril de dos mil quince).

QUINTO. EL ERROR DE TIPO

5.1. El error es la ignorancia o desconocimiento real sobre uno o más elementos configuradores del tipo objetivo. Para que se admita una situación de esta naturaleza se debe tomar en cuenta lo siguiente:

[...] Puede ser que el sujeto activo no haya comprendido algún elemento típico, que existe objetivamente (falta de representación), o lo comprenda de manera diferente de lo que es en la realidad (representación falsa). El error puede recaer sobre cualquiera de los elementos descriptivos, pero si el agente careció de una valoración que le haya permitido comprender el significado del elemento típico, el error recae sobre los elementos normativos [...]. Un error de tipo puede referirse a sus elementos de hecho como de derecho¹.

Con similar importancia, debe ponderarse:

[...] las competencias de conocimiento que imponen los roles jurídicamente relevantes, atendiendo siempre a las circunstancias personales del autor²; asimismo, considerar que la concurrencia del error estará condicionada a las circunstancias en las que se desarrolló el hecho; aspectos que justifican la existencia de errores de naturaleza vencible e invencible.

5.2. El error de tipo invencible tiene como efecto el excluir la responsabilidad penal o anular una circunstancia agravante. Mientras que el error de tipo vencible requiere la observancia de deberes objetivos de cuidado, esto es, de las capacidades del agente de verse en la posibilidad de valorar correctamente un hecho, siendo sancionada únicamente si el delito ampara una modalidad de responsabilidad culposa.

¹ VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe. *Derecho penal. Parte general*. Lima: Editorial Grijley, 2006, pág. 361.

² GARCÍA CAVERO, Percy. *Lecciones de derecho penal*. Lima: Editorial Grijley, 2008, pág. 428.



5.3. Esta Sala Suprema, en la Sentencia de Casación N.º 742-2016/ICA, identificó los elementos que se deben tener en cuenta al momento de analizar un supuesto de error relevante, desde la valoración del conocimiento del agente:

a. En el caso de la “prueba del conocimiento” exige analizar el contenido de las denominadas reglas de la experiencia y de forma más precisa, de aquellas que pueden denominarse “reglas de la experiencia sobre el conocimiento ajeno”, que **servirán para determinar, a partir de la concurrencia de ciertos datos extremos, qué es lo que se representó una persona en el momento de llevar a cabo una determinada conducta.**

b. El parámetro para decidir sobre la corrección de una determinada regla de experiencia no puede ser otro que la existencia de amplio consenso social en torno a su vigencia.

c. A fin de verificar el error de tipo —vencible o invencible— se deberá tener en cuenta, según las reglas de la experiencia, que **en el agente existió una falsa representación de la realidad ex ante a la conducta imputada.** Esta situación se genera cuando el agente desconocía alguno de los elementos normativos y descriptivos que conforman el tipo penal como: la calidad del sujeto, de la víctima, el comportamiento activo u omisivo, las formas o medios de comisión de la acción, el objeto material, el resultado, la acción de causalidad y los criterios para imputar objetivamente el resultado al comportamiento activo u omisivo; pudiendo el error recaer en cualquier elemento del tipo penal. (el resaltado es propio).

SEXTO. ANÁLISIS SOBRE EL ERROR DE TIPO

6.1. En primer lugar, es necesario precisar que tratándose de una agraviada que, en la fecha de los hechos, tenía una edad de trece años, conforme a su ficha Reniec (se detalla que nació el veintiocho de agosto de dos mil uno, ver folio 41), SU consentimiento, dentro del contexto de los actos de carácter libidinoso, resulta irrelevante jurídicamente en el sentido que no impide la configuración del



delito imputado menos constituye un motivo de exculpación de responsabilidad penal para el autor, pues a esa edad se protege la situación de que la víctima no se encuentra en capacidad de poder decidir asuntos relacionados con el ejercicio de su sexualidad. A esta protección se le denomina la indemnidad sexual.

6.2. En ese contexto, corresponde determinar si el imputado al desplegar su conducta incurrió o no en un error de tipo; de ser así, pasaremos analizar si se trató de un error de naturaleza vencible o invencible.

6.3. Según la imputación fiscal, con base en la declaración de la menor agraviada, los actos sexuales realizados dentro de una relación de enamorados con el acusado datan de noviembre de dos mil catorce hasta abril de dos mil quince; fechas en que el procesado también admite que se llevó a cabo dichos actos. Entonces en esas fechas, la agraviada según los datos consignado en la ficha Reniec (folio 41), tenía trece años de edad, esto es, su bien jurídico "indemnidad sexual" se encontraba protegido dentro de la descripción legal del inciso 2, del primer párrafo, del artículo 173, del Código Penal, que tipifica el siguiente supuesto de hecho: "El 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 una edad entre diez años de edad y menos de catorce". Esto significa que las relaciones sexuales que tuvieron entre

6.4. De este tipo penal, el elemento objetivo que desconocía el recurrente, según sus versiones depuestas durante todo el proceso (folios 25 a 28, 150 a 155, 199 a 201 y 316) y los agravios descritos en el recurso de nulidad (folios 418 a 420), es la edad real de la agraviada al momento de practicarle las relaciones sexuales imputadas. Alegó que la menor le contó que tenía quince años de edad y ese dato biológico se podía reflejar en su contextura física, pues aparentaba tener entre quince y dieciséis años de edad. Sin embargo, este Supremo Tribunal considera que ese supuesto desconocimiento se desvirtúa con los siguientes medios probatorios:

- a) El Certificado Médico Legal N.º 010292-EA, del siete de abril de dos



mil quince (folio 46), elaborado para determinar la edad aproximada de la agraviada, concluyó que ella, en esa fecha del reconocimiento médico, presenta carácter de una menor de trece años de edad aproximadamente; extremo de sus conclusiones que se condice con la realidad, ya que era su verdadera edad.

b) El Peritaje Psiquiátrico N.º 022417-2019-EP-PSQ (folios 355 a 359) concluyó que el recurrente presentaba una conducta hebofílica. Dicha pericia fue ratificada en el juicio oral (folio 373). Se sabe que la conducta hebofílica consiste, dentro del estudio de la conducta sexual patológica, en una preferencia sexual por los menores prepubertos o pubertos³, esto es, de niñas que tienen entre once y trece años de edad. Entonces, de manera contundente y científica, se rechaza la tesis de la defensa en el sentido que el acusado pensó que tenía como enamorada a una persona de quince años.

c) El Protocolo de Pericia Psicológica N.º 14432-2018-PSC (folios 205 a 208) practicado al acusado, concluyó que él presentaba una personalidad con rasgos inestables e impulsivo. El perito en juicio oral (folio 331) ratificó dichas conclusiones y explicó que por la personalidad que presentaba el procesado, se puede estimar que es capaz de infringir las normas; lo cual ha sucedido en el presente caso, donde vulneró la norma —de naturaleza prohibitiva— comprendida intrínsecamente en el tipo penal imputado, que expresa como disposición vedada: el tener acceso carnal con una menor de catorce años de edad.

³ https://www.academia.edu/40848252/Bases_fisiol%C3%B3gicas_de_la_conducta_sexual. También puede considerarse: La **hebefilia** (*hebephilia* en inglés) es una **parafilia** que consiste en el interés físico o sexual de los adultos y jóvenes en pubescentes, es decir, en personas que se encuentran en la **pubertad** iniciando la **adolescencia** (adolescentes tempranos o primerizos, especialmente aquellos que muestran las etapas de desarrollo físico), generalmente entre los 10 y 13 años para atracción sexual a niñas y 11 y 14 años (niños). Se diferencia de la **pedofilia** (el interés sexual en los niños prepúberes; es decir, antes de llegar a la pubertad, generalmente entre los 7 y 9 años) y de la **efebefilia** (el interés físico y sexual en los adolescentes posteriores o mayores, típicamente entre los 15 y los 25 años). Puede verse en: <https://es.wikipedia.org/wiki/Hebefilia>; de igual manera: “El lolismo es la preferencia sexoerótica de varones maduros por adolescentes (niñas en su despertar puberal). El término se popularizó por la novela de Novikov ‘Lolita’. Se llama también hebefilia”. Disponible en: [https://www.csjn.gov.ar/cmfcfs/files/pdf/ Tomo-3\(2004\)/Numero-2-3/12.pdf](https://www.csjn.gov.ar/cmfcfs/files/pdf/ Tomo-3(2004)/Numero-2-3/12.pdf) (Google académico)



6.5. Asimismo, esa ignorancia del referido elemento objetivo también se desvanece con las propias declaraciones del encausado, pues si bien indicó que cuando se conoció con la agraviada ella le dijo que tenía quince años de edad y que fue recién dentro de la convivencia —específicamente señaló que se enteró en el mes de febrero de dos mil quince (tres meses después de la convivencia)— que le contó su verdadera edad (trece años), de ser cierto ello, igualmente cometió el delito imputado porque en febrero de dos mil quince la agraviada seguía teniendo trece años —recién cumpliría catorce años en agosto de dos mil quince—, y a pesar de haber tenido conocimiento de su verdadera edad desde esa fecha, siguió practicándole el acto sexual hasta el cuatro de abril de dos mil quince — fecha en que ella se retira de su casa por un supuesto acto de infidelidad, y se dirige en búsqueda de su padre, quien luego de enterarse de la convivencia con el acusado, se acerca a la comisaría a interponer la presente denuncia—, como él mismo lo señaló.

De igual manera, se debe mencionar que en el juicio oral, el recurrente ratificó sus anteriores versiones, aunque en esta vez indicó que cuando se enteró de la verdadera edad de la agraviada —en febrero de dos mil quince— se quiso alejar de ella y ya no tener relaciones sexuales; sin embargo, es obvio que este último constituye un argumento de defensa para evadir su responsabilidad penal, pretendiendo dar entender que ya no volvió a practicarle el acto sexual, pero, no lo dice de manera afirmativa y contundente, más bien lo que se refleja es que ese desistimiento quedó solo en una intención, además, siguió conviviendo con ella. Aquí hay que resaltar un extremo del contenido de la Pericia Psicológica N.º 14432-2018, en el cual se detalla —ver en Análisis e Interpretación de Resultado sobre la Personalidad— que “en cuanto al problema de referencia, se mostró preocupado por su situación legal, por momentos trata de brindar una imagen favorable de su persona”. Análisis que se reflejó en el plenario con ese extremo de su versión exculpatoria, donde al saber de la gravedad de los hechos que cometió, recién pretendió negar algún acto sexual después de tomar conocimiento de la edad real de la menor.

6.6. Aunado a todo ello, se debe mencionar que la agraviada, en la Cámara Gesell (folios 30 a 38), señaló que fue su enamorada desde el veintiocho de noviembre de dos mil catorce, día en que tuvieron el primer sexo consentido,



hasta abril de dos mil quince; pero también indicó que le contó a él que tenía trece años y que luego empezaron a convivir, teniendo relaciones sexuales casi todos los días. Con esta versión, se puede advertir que la agraviada le informó al recurrente su verdadera edad antes de empezar la convivencia.

6.7. En ese orden de ideas, concluimos que no se ha configurado un error de tipo, por el contrario, está demostrado que el encausado sí tuvo conocimiento de la verdadera edad de la agraviada (trece años) cuando le practicaba los actos sexuales (con el consentimiento o no de ella, en estos tipos de delitos no sería relevante jurídicamente dicha manifestación de voluntad, cuando la menor tiene menos de catorce años de edad), por lo que, la condena impuesta en la sentencia cuestionada debe mantenerse; no teniendo algún sustento la naturaleza de los agravios en este extremo (desconocimiento de la edad real) expuestos en el recurso de nulidad.

6.8. Finalmente, respecto a la pena fijada, es imprescindible señalar lo siguiente:

a) La Sala Superior decidió imponer una pena por debajo del mínimo, en aplicación, especialmente, del principio de proporcionalidad y por el hecho de que el acusado había aceptado que mantuvo relaciones sexuales con la menor.

b) Sin embargo, cabe precisar que el ordenamiento jurídico actual no permite una reducción por los criterios de proporcionalidad, humanidad y fin preventivo de la pena, en forma aislada, pues dichos criterios ya se encuentran inmersos en los aspectos generales y específicos del procedimiento técnico valorativo de la imposición de la pena. Asimismo, ese reconocimiento que realizó el acusado no constituyó una confesión sincera, menos aún se acogió a alguna posibilidad de bonificación procesal como sería la conclusión anticipada. Tampoco se ha presentado alguna causal de disminución de punibilidad, que permita individualizar la pena por debajo del mínimo legal.

c) Por tanto, en el presente caso no existe algún motivo excepcional que justifique la imposición de la pena por debajo del mínimo legal como



lo decidió la Sala Superior; advirtiéndose un desconocimiento del procedimiento técnico y valorativo de la dosificación del castigo penal, y de instituciones como las bonificaciones procesales y las causales de disminución de punibilidad.

d) En ese sentido, tendría que incrementarse parcialmente la pena, sin embargo, el Ministerio Público no ha impugnado. En consecuencia, por el principio de prohibición de la reforma en peor no cabe el incremento de la penalidad; debiéndose confirmar esa consecuencia jurídica.

SÉPTIMO. ASISTENCIA ESPECIALIZADA A FAVOR DE LA VÍCTIMA

7.1. La víctima tiene en el proceso penal, entre otros derechos, el de obtener una reparación integral del daño generado por la comisión del delito, la cual no puede limitarse a la compensación económica que se impone pagar al responsable del daño causado.

7.2. No cabe duda que el abuso sexual ocasiona afectación psicológica en las víctimas, fundamentalmente en los niños y niñas, dejando muchas veces graves secuelas que requieren ser atendidas, en principio, como parte de la reparación civil a cargo del agresor. El Estado no puede encontrarse al margen del deber de atender a través de los sistemas de salud pública la necesidad de evaluación y, en su caso, de brindar el tratamiento psicológico, terapias o la asistencia que resulte necesaria, según diagnóstico, ofreciendo a la víctima los medios necesarios para alcanzar su recuperación.

7.3. En este aspecto, resulta relevante tener en cuenta el artículo 4.g, de la Declaración sobre la violencia contra la mujer⁴, al señalar que los Estados deberán:

g) Esforzarse por garantizar, en la mayor medida posible a la luz de los recursos de que dispongan y, cuando sea necesario, dentro del marco de la cooperación internacional, que las mujeres objeto de violencia y, cuando corresponda, sus hijos, dispongan de asistencia especializada, como servicios de rehabilitación, ayuda para el cuidado y manutención de los niños, tratamiento, asesoramiento, servicios, instalaciones y programas sociales y de salud, así como estructuras de apoyo y, asimismo,

⁴ Adoptada en la 85ª sesión plenaria del veinte de diciembre de mil novecientos noventa y tres de la Organización de Naciones Unidas.



adoptar todas las demás medidas adecuadas para fomentar su seguridad y rehabilitación física psicológica.

7.4. En tal virtud, para alcanzar una reparación integral de la víctima debe atenderse necesariamente la recuperación del daño psicológico sufrido como consecuencia del hecho delictivo en su contra, en los delitos contra la indemnidad y libertad sexual, con especial atención en el caso de menores de edad y personas con discapacidad; por lo cual, corresponde que en ejecución de sentencia se disponga que el Estado, en cumplimiento de lo expresamente establecido por el Código de los niños y los adolescentes⁵, previa evaluación especializada, brinde tratamiento terapéutico a la víctima, que en ese entonces fue una menor y a sus familiares —de ser el caso—, para su recuperación integral, para cuyos efectos se notificará a la parte agraviada.

Dicho extremo debe ser materia de integración, de conformidad con las facultades contempladas en el segundo párrafo, del artículo 298, del Código de Procedimientos Penales⁶.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, de conformidad con el dictamen fiscal supremo en lo penal:

I. DECLARARON, NO HABER NULIDAD en la sentencia del dieciocho de junio de dos mil diecinueve (folios 391 a 406), en el extremo que condenó a José Luis Chuan Matencio como autor del delito de violación sexual de menor de edad (previsto en el inciso 2, del primer párrafo, del artículo 173, del Código Penal), en perjuicio de

⁵ **Artículo 38. Programas para niños y adolescentes maltratados o víctimas de violencia sexual**

El niño o el adolescente víctimas de maltrato físico, psicológico o de violencia sexual merecen que se les brinde atención integral mediante programas que promuevan su recuperación física y psicológica. El servicio está a cargo del Sector Salud. Estos programas deberán incluir a la familia.

El Estado garantiza el respeto de los derechos de la víctima en todos los procedimientos policiales y judiciales. El PROMUDEH promueve y establece programas preventivos de protección y atención, públicos y privados, tendentes a prevenir, atender y reducir los efectos de la violencia dirigida contra el niño o el adolescente.

⁶ **Artículo 298. Causales de Nulidad**

[...]

No procede declarar la nulidad tratándose de vicios procesales susceptibles de ser subsanados; o que no afecten el sentido de la resolución. **Los jueces y tribunales están facultados para completar o integrar** en lo accesorios, incidental o subsidiario, **los fallos o resoluciones judiciales.**



la menor con las iniciales D. P. A. G.; y le impuso veinticinco años de pena privativa de libertad. Con lo demás que al respecto contiene.

II. INTEGRARON la referida resolución, en cuanto **DISPUSIERON** que el personal especializado del sector salud de la provincia de Lima brinde **tratamiento terapéutico** a la agraviada —de ser el caso a su familia— con la evaluación de sus necesidades al respecto; para el efecto, en ejecución de sentencia se debe remitir el oficio pertinente a la Dirección Regional de Salud con copia de esta sentencia y la de primera instancia; la Dirección anotada deberá disponer que los encargados reserven el nombre de la agraviada e informen periódicamente de dicho tratamiento al juez que conoce de la intervención judicial de la sentencia, siempre guardando en reserva su identidad en los documentos que remita al Poder Judicial, debiendo anotar solo el número del expediente; todo bajo apercibimiento de responsabilidad administrativa, civil y penal a que hubiere lugar; asimismo, el juzgado a cargo de la ejecución de la sentencia deberá disponer la notificación a la parte agraviada, a efecto de que previa evaluación especializada que determine las medidas necesarias en el caso concreto, se le brinde el acceso a los servicios de salud pública para la asistencia especializada requerida en su rehabilitación.

III. DISPUSIERON se notifique la ejecutoria a las partes apersonadas a esta instancia, se devuelvan los actuados a la Sala Superior de origen y se archive el cuadernillo.

S. S.

PRADO SALDARRIAGA

BROUSSET SALAS

CASTAÑEDA OTSU

PACHECO HUANCAS

GUERRERO LÓPEZ

IGL/awza



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL TRANSITORIA
NULIDAD N.º 2074-2019
LIMA ESTE**