

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
PRIMERA SALA PENAL TRANSITORIA

SENTENCIA DE CASACIÓN 742-16
ICA

Error de tipo

Sumilla. El error de tipo, conforme lo regula el artículo 14 del Código Penal, se configura cuando en el agente existe una falsa representación de la realidad, una ausencia de dolo, con relación a alguno de los elementos objetivos normativos y descriptivos del tipo penal, y al tratarse de la forma vencible será sancionado como un delito culposos, siempre y cuando la conducta imputada admita esta modalidad; pero si fuese invencible se excluye la responsabilidad penal; todo ello en salvaguarda del principio de legalidad.

Lima, treinta de julio de dos mil dieciocho

VISTOS: en audiencia pública, los recursos de casación interpuestos por la parte civil Carmen Rosa Garibay Huamani y el fiscal superior contra la sentencia de vista del primero de julio de dos mil dieciséis (foja ciento cincuenta), que **REVOCÓ** la sentencia de primera instancia del veintiséis de febrero de dos mil dieciséis (foja setenta y nueve), **ABSOLVIÓ** a **MIGUEL RAMÍREZ ALVARADO** de la acusación formulada en su contra por el delito de violación sexual en agravio del menor de edad de iniciales J. S. H. G.

Intervino como ponente el señor juez supremo Lecaros Cornejo.

FUNDAMENTOS DE HECHO

I. Itinerario de la causa en primera instancia

PRIMERO. En el mes de julio de dos mil catorce, a las diecisiete horas, la menor agraviada de iniciales J. S. H. G. se comunicó con el procesado **MIGUEL RAMÍREZ ALVARADO**, para reunirse a escondidas en una calle ubicada a espaldas de la

empresa Ormeño. Cuando llegó el procesado en una minivan de color plomo la menor subió al asiento del copiloto e iniciaron una conversación por un lapso de diez minutos, aproximadamente; le solicitó tener relaciones sexuales y comenzó a besarla; le bajó el pantalón y reclinó el asiento donde se encontraba sentada la menor y procedió a ultrajarla sexualmente a pesar de que la agraviada le mencionara que sentía dolor, habiendo incluso practicado el acto contranatura. Observó que expulsó un líquido que cayó en el interior de la combi. Posteriormente, la dejó a espaldas del terminal de la empresa Cueva, aproximadamente a las diecinueve horas con diez minutos. A la semana siguiente (entre el nueve y el diez de julio del mencionado año), en horas de la mañana, cuando la menor se encontraba en la casa de sus padres, recibió una llamada telefónica del procesado donde le pidió verla. Quedaron en encontrarse a las dieciocho horas con treinta minutos. La menor subió al vehículo y se trasladaron al peaje de Nazca. El procesado se estacionó en una zona oscura donde la ultrajó nuevamente. Posteriormente, la dejó por inmediaciones del terminal de las miniván cerca al óvalo de Nazca, aproximadamente a las diecinueve horas con veinte minutos. El cinco de agosto de dos mil catorce, alrededor de las doce horas nuevamente mantuvo relaciones sexuales con la menor agraviada. Cuando se produjeron los hechos la menor tenía trece años y cinco meses de edad.

II. Del trámite recursal en segunda instancia

SEGUNDO. La Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Nazca corrió traslado de la fundamentación del recurso de apelación por el plazo de cinco días, para que puedan ofrecer sus medios probatorios correspondientes. Realizada la audiencia de apelación, conforme se advierte en el acta de registro (foja ciento cuarenta y siete), con presencia del señor fiscal superior, la defensa técnica del procesado y el imputado. Posteriormente, se procedió a leer en audiencia pública la sentencia, conforme se aprecia en el registro del acta del primero de julio de dos mil dieciséis (foja ciento sesenta y cinco).

TERCERO. La resolución de vista -recurrida en casación- (foja ciento cincuenta), del primero de julio de dos mil dieciséis, declaró **FUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por el procesado **MIGUEL RAMÍREZ ALVARADO** y **REVOCÓ** la

sentencia de primera instancia (foja setenta y nueve) del veintiséis de febrero de dos mil dieciséis, que lo **CONDENÓ** como autor del delito contra la libertad sexual, violación sexual de menor, en agravio de la menor de edad de iniciales J. S. H. G., a treinta años de pena privativa de la libertad y mil doscientos soles por concepto de reparación civil; y, reformándola, **ABSOLVIÓ** a **MIGUEL RAMÍREZ ALVARADO** de la acusación fiscal por el delito antes mencionado, con lo demás que al respecto contiene.

III. Del trámite del recurso de casación interpuesto por la actora civil y el representante del Ministerio Público

CUARTO. Leída la sentencia de vista en la audiencia, interpusieron sus recursos de casación la actora civil (foja ciento ochenta y dos) y el representante del Ministerio Público (foja ciento noventa), e invocaron las siguientes causales reguladas en:

- 4.1. Inciso 3, artículo 429, del Código Procesal Penal, referido a si la sentencia o auto importan una indebida aplicación, una errónea interpretación o una falta de aplicación de la Ley penal o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación.
- 4.2. Inciso 4, artículo 429, del Código Procesal Penal, referido a cuando la sentencia ha sido expedida con falta o manifiesta ilogicidad de la motivación y el vicio resulta de su propio tenor.

La Sala Penal concedió el recurso (foja ciento noventa y siete) y este Supremo Tribunal, cumplido el trámite de traslado a los sujetos procesales por el plazo de diez días, mediante la resolución de foja treinta y uno, **DECLARÓ BIEN CONCEDIDOS** los recursos de casación, por los motivos de infracción de la garantía de motivación y vulneración del precepto material (artículo 429, numerales 4 y 3, del Código Procesal Penal).

QUINTO. Instruido el expediente en Secretaría, se señaló la fecha para la audiencia de casación. Instalada la audiencia y realizado el trámite que corresponde, conforme

con el acta que antecede, se verifica que la defensa técnica de la actora civil no concurrió; por ello, fue declarado inadmisibile su recurso de casación conforme lo regula el artículo 431.2 del Código acotado y siendo el estado de la causa corresponde expedir la sentencia; por lo que únicamente será objeto de pronunciamiento el medio impugnatorio presentado por el representante del Ministerio Público.

SEXTO. Deliberada la causa en privado y votada en la fecha indicada, esta Suprema Sala cumplió con pronunciar la presente sentencia de casación, cuya lectura en la audiencia se realizará por la secretaria de la Sala el treinta de julio del año en curso, a las nueve de la mañana.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. DEL ÁMBITO DE LA CASACIÓN

PRIMERO. La Ejecutoria Suprema (foja cuarenta) del cuaderno de casación, del nueve de junio de dos mil diecisiete, en uso de su facultad casatoria, declaró bien concedido el recurso; dado que se habría vulnerado la garantía de la motivación y el precepto material respecto a las causales prescritas en los incisos 4 y 3, artículo 429, del Código Procesal Penal, respectivamente.

Sobre el particular, el representante del Ministerio Público sostuvo en su recurso formalizado a fojas ciento noventa que:

- 1.1. Invoca la causal regulada en el inciso 3, del artículo 429, del Código acotado, porque existe una errónea interpretación del error de tipo regulado en el artículo 14 del Código Penal.
- 1.2. No se ha efectuado una correcta interpretación del error de tipo; por cuanto el error en la edad de la víctima elimina el dolo, lo que no fue analizado como aspecto determinante en la conducta del procesado.
- 1.3. Al comparar la declaración de la menor agraviada en el plenario y el relato que aparece en la Pericia Psicológica N.º 1259-2014 se llega a la conclusión de

que existe divergencia e incoherencia, y en el plenario de manera consiente y reiterada ha señalado que al procesado le manifestó que tenía trece años de edad antes de tener relaciones sexuales.

- 1.4. El procesado manipuló a la menor; pues la psicóloga en la audiencia afirmó que la víctima estuvo sometida a control emocional por el procesado.
- 1.5. En el fundamento 3.8 de la sentencia impugnada se cuestiona la apreciación del aspecto físico de la menor agraviada porque cuando el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de Ica expidió la sentencia a foja setenta y nueve, en su fundamento 6.3, literal J, respecto al Certificado Médico Legal N.º 0052-EA del nueve de enero de dos mil quince (emitido por el perito médico Legista Carlos Alberto Meza Hernández) afirmó que la menor aparentaba tener quince años de edad. Al respecto, sostiene que los jueces superiores indicaron que se requería de un examen especializado para hacer una afirmación de ese tipo; sin embargo, no han tenido en cuenta que la modificación del aspecto físico de la menor fue después de haber transcurrido seis meses desde que sucedieron los hechos investigados; pues, el **Certificado Médico Legal N.º 0011243-CLS del 19 de agosto de dos mil catorce**, practicado a la menor agraviada de trece años señala: "mamas pequeñas adecuadas para la edad y sexo" y al emitir el **Certificado Médico Legal N.º 0052-EA del 9 de enero de dos mil quince** indicó: "Elevación y aumento de tamaño de los senos; areola y pezón forman un montículo secundario que sobresale del reborde de la mama"; por lo que no se puede afirmar que la apreciación de los jueces de primera instancia carezca de sustento.
- 1.6. Respecto al control emocional que refiere la sicóloga en la audiencia, se debe tener en cuenta que la menor, al brindar su declaración, sostuvo que al policía le manifestó que tuvo problemas en su casa y si al médico legista le manifestó que tuvo otras cuatro parejas mintió para poder salvar al procesado pues, él le mencionó que brinde esa versión. Lo que evidencia la manipulación ejercida sobre la menor agraviada.

Por todo ello, solicita que se declare fundado su recurso extraordinario, nula la sentencia de vista para que otra sala penal lleve a cabo una nueva audiencia de apelación de sentencia.

2. DEL PRONUNCIAMIENTO DEL TRIBUNAL DE APELACIÓN

SEGUNDO. La sentencia de vista impugnada en casación precisa lo siguiente:

- 2.1. Ha quedado establecido que la menor agraviada contaba con trece años y cinco meses de edad, cuando ocurrieron los hechos en **el mes de marzo de dos mil tres**, conforme fluye de la partida de nacimiento de foja diecinueve, del expediente judicial.
- 2.2. La defensa técnica del procesado reconoce que este reconoció haber mantenido relaciones sexuales con la menor en varias ocasiones; dado que tenían una relación de enamorados, pero desconocía que tenía trece años, pues la menor le indicó que **tenía quince años**.
- 2.3. En el ítem 3.6 señala:

Al respecto, valorando los medios probatorios aportados y actuados en el proceso se tiene **la declaración de la agraviada**, en la cual se ha sustentado la condena: señala que tiene cuatro hermanos, dos varones, es la segunda; ayuda a su madre vendiendo chicha; y en el dos mil catorce vendía canchita con tripita por el óvalo; vendía en la tarde desde las 2:30 a 7:00 de la noche; ahí conoció al acusado, cuando vendía su canchita este siempre le compraba; le preguntaba su nombre y edad, le dijo que tenía trece años; le dijo que estaba estudiando, le pidió que sea su enamorada. Ha mantenido relaciones sexuales con el acusado en tres oportunidades y ella le decía que no le gustaba que la toque mucho. Mantuvieron relaciones sexuales, ella no quería pero la forzaba. Le bajó su pantalón y ella se lo subió; y forcejearon. Le dijo que tenía trece años antes de tener relaciones. Le enseñó su DNI antes de irse a Chala y allí le quitó su DNI, pero él ya sabía que tenía trece años. Anteriormente no ha mantenido relaciones sexuales con nadie. Le dijo al médico legista que había mantenido relaciones sexuales con otras personas para salvar al acusado; ahora lo único que quiere es que el acusado pague por lo que hizo [sollozos].

En el ítem 3.8 sostuvo, con mayor precisión en el relato consignado en la **pericia psicológica**:

La primera vez que tuve relaciones fue el nueve de julio, porque en agosto cinco hemos cumplido un mes; me acuerdo que él me decía: acuérdate la fecha que fue tu primera vez. Sucedió en su carro. Me besaba y como no aguanto como me besa porque siento algo como si estuviera en el cielo [...]. Me besaba y no me soltaba; él creo que sabía que eso era mi debilidad, no me daba cuenta que me sacaba la ropa, tenía miedo, decía no. Cuando me sacaba y me desabotonaba yo me abotonaba y después no sé cómo me convenció, él me decía para terminar y no, no quería terminar con él hasta que poco a poco me sacó la ropa y me dejó llevar hasta que lo hicimos.

En el ítem 3.9 sostiene:

Si se compara ambas versiones existe entre ellas divergencia e incoherencia, tal es así que la dada ante la psicóloga es más explícita y detallista denotando carga emocional que vivía la menor; el conflicto de sentimientos y hasta la confusión que le causaba las circunstancias; pero estos dos relatos difieren en dos aspectos importantes en juicio oral ha descrito que el imputado la forzó a mantener relaciones sexuales y este conocía con exactitud que ella tenía trece años, ello lo reitera de manera muy insistente. Además concluye su narración con un pedido que quiere que se haga justicia y pague todo lo que hizo, e incluso solloza luego de este pedido; mientras que al dar su relato de los hechos en la entrevista psicológica describe como ambos bromearon respecto a su edad y explica que ella conocía que él tenía más de treinta años y le dijo que tenía quince años para evitar que él la deje. Ante estas dos versiones cargadas de emotividad no es posible establecer con certeza que el imputado hubiera conocido que la agraviada a la fecha en que se produjeron los hechos contaba con trece años y cinco meses o más de catorce; más aún que según la evaluación médica realizada para determinar la edad que presenta físicamente, sin perjuicio de su estatura y contextura (Certificado Médico Legal número 000052-EA) del nueve de enero de dos mil quince, se estableció que la edad de la menor se encontraba entre los trece y quince años; es así que el médico Carlos Alberto Meza Hernández en el juicio oral dijo que para la determinación de la edad de la menor y que al examinar a la menor observó elevación y aumento de tamaño de los senos; areola y pezón que formaban un montículo con abultamiento notorio que sobresale del rubor de la mama, propio de la etapa previa a la edad adulta. Las características corresponden a la etapa de una persona preadulta; concluyendo que la actual edad cronológica aparente es de adolescente preadulta mujer entre los trece y quince años de edad. Es fundamento de la sentencia que debe tenerse presente que el examen se practica a seis meses de ocurridos los hechos; tiempo suficiente para que la menor haya podido cambiar de aspecto físico, máxime que ha tenido experiencia sexual, toda vez que una menor o mayor al tener relaciones sexuales sufre modificaciones físicas. Al respecto, al ser examinado el médico que evaluó a la menor no se le preguntó si estas características han podido variar en los últimos seis meses [...] entonces no se puede concluir válidamente sin tener una opinión especializada que en seis meses ha podido cambiar su apariencia física al punto que el perito puede decir que su edad cronológica se encuentra entre trece y quince años de edad, pero que seis meses antes el imputado sin ser especialista debía tener la certeza que se trataba de una menor de catorce años de edad; menos se puede aplicar las reglas de la experiencia para sostener esta hipótesis, teniendo en cuenta que cada evento influye de forma diferente a las diferentes personas de allí nuestra singularidad y que se requiera de un examen especializado para hacer una afirmación de este tipo.

2.4. En el ítem 3.10 sostuvo:

No se tiene certeza de si el imputado tuvo conocimiento de los elementos objetivos del tipo penal de violación de menor de catorce años de edad, es decir con los medios probatorios actuados no se ha alcanzado convicción en cuanto a que el imputado sostuvo acceso carnal con la menor con conocimiento de que ella tenía menos de catorce años de edad o si ella le dijo que tenía quince años y actuó en esta creencia; **entonces es probable** que su conducta haya sido errada (los resultados son propios).

3. EL RECURSO DE CASACIÓN

TERCERO

3.1 . La pretensión impugnatoria está referida a:

La correcta motivación respecto a la prueba del conocimiento, pues el Tribunal Superior descartó lo que concluyó el juzgado penal al apreciar la prueba personal. Nos encontramos ante una infracción de la garantía de la motivación (artículo 429, numeral 3, del Código Procesal Penal). Respecto a la valoración de la prueba, San Martín Castro¹ señala:

Las especialidades que se reconocen a la valoración de la prueba en segunda instancia son dos: I. Valoración independiente de la prueba actuada en la audiencia, así como de las pruebas pericial, documental, preconstituida y anticipada. Se reconoce en este punto el carácter “documental” del aporte de esos medios de prueba y, por tanto, el ser ajenos a la inmediación o, por lo menos, una clara excepción por no razones de no repetibilidad o disponibilidad de la prueba (preconstitución y anticipación de prueba). II. Respecto de la valoración realizada por el *iudex ad quo* de la prueba personal: declaraciones en general (declaración del imputado y testificales). Se estima que el principio de inmediación permite al *iudex a quo* el contacto directo con el material probatorio, por lo cual puede llevar a cabo una más objetiva valoración crítica de los hechos enjuiciados –se entiende que la inmediación es una técnica que sirve para obtener de la fuente de prueba todas las informaciones relevantes [lacaviello]– la posición de imparcialidad e inmediación del juez determina una especie de presunción de acierto, sobre la que vienen razonando uniformemente los órganos jurisdiccionales, en el sentido que entienden que han de reputarse acertadas las conclusiones fácticas a las que llegue, salvo que se demuestre manifiesto error, incongruencia, contradicción o cualquier otro defecto de análoga entidad [Sospedra]; por ende, es claro enfatizar que la oralidad-inmediación es una técnica de formación de las pruebas, no un método para el convencimiento del juez [...]. La posibilidad que tiene el *iudex ad quem* de apartarse de las conclusiones probatorias del *iudex a quo* en relación con las mencionadas pruebas personales está en función a las actuaciones probatorias realizadas en segunda instancia y a las pruebas documentales preconstituidas y anticipadas. Es evidente que si las pruebas de cargo que justificaron la condena o la absolución fueron de carácter personal –aquí se incluye el ámbito perceptivo del perito, no el aspecto técnico del informe pericial– no será posible un cambio del sentido del fallo, a menos que esa prueba se repita en segunda instancia [...] en suma y respecto a la valoración de la prueba, no existe vulneración de derecho constitucional alguno y cuando la condena emitida en apelación no altera el sustrato fáctico sobre el que se apunta la sentencia emitida por el *a quo*, o cuando, a pesar de darse tal alteración, esta no resulta del análisis de medios probatorios que exijan presenciar su práctica para su valoración o, finalmente, cuando el órgano de apelación se separe del pronunciamiento fáctico del juez de instancia por no compartir el proceso deductivo.

¹ SAN MARTÍN, César. *Derecho procesal penal. Lecciones*. Lima: INPECCP-CENALES, 2015, pp. 693-697.

En este orden de ideas se tiene que en la Sentencia de Vista, si bien es cierto en el ítem 3.5 luego de invocar el artículo 425. 2 del Código Procesal Penal, señala que no podía otorgar diferente valor probatorio a la prueba personal que fue objeto de inmediación por el juez de primera instancia, salvo que su valor probatorio sea cuestionada por una prueba actuada en segunda instancia, tal como lo señala la Casación N.º 05-2007-Huaura y en sus fundamentos jurídicos 3.5, 3.6 y 3.12, respectivamente; descartan la valoración de la prueba y conclusiones arribadas por el Juzgado Penal al expedir la sentencia condenatoria en cuanto se refiere a la prueba personal que fue objeto de inmediación, cuando sostuvieron que:

En el presente caso, tal como surge de las pruebas analizadas el acusado en efecto práctico el acto sexual con la menor agraviada entre los meses de julio y agosto del año dos mil catorce, cuando la menor contaba con trece años y cinco meses de edad; pero no se ha logrado acreditar que tuviera conocimiento real de los elementos objetivos del tipo penal, es decir no ha sido posible acreditar que conocía que la menor contaba con trece años y cinco meses de edad y no quince. **Es probable que se trate de un mecanismo de defensa en el que colaboró la agraviada en una oportunidad, dada la relación que sostuvo con el acusado, pero no se puede descartar con certeza que realmente la menor haya dado un dato inexacto sobre su edad a fin de mantener la relación afectiva.** Es cierto que siendo el acusado una persona mayor de edad con conocimiento de que está prohibido sostener acceso carnal con menores de edad, estaba obligado a tener certeza previa de la edad de la agraviada para iniciar una relación con la misma, **pero es probable** que debido a la falta de educación se sometiera instintivamente a sus impulsos sin medir las consecuencias; en el presente caso, resulta irrelevante si el error fue vencible o invencible dado que el tipo penal de violación de la libertad sexual no ha sido relevada penalmente en una modalidad culposa; **es posible que haya actuado negligente o precipitadamente sin corroborar que la menor con la que pretendía tener acceso carnal era mayor de catorce años o no, tanto más que no la conocía [...]; en consecuencia, no se cuenta con elementos probatorios suficientes para sostener que el acusado se encontraba en posibilidad de salir del error o si tuvo conocimiento exacto de la realización de los elementos objetivos del tipo penal de violación de la libertad sexual de menor de catorce años (los resaltados son propios).**

De lo anterior, se verifica que se vulneró el artículo 425.2 del Código Procesal Penal, porque le otorgaron diferente valor probatorio a la prueba personal que fue objeto de inmediación por el juez de primera instancia al expedir la resolución final; pues, ninguna prueba fue actuada en segunda instancia que justifique un análisis probatorio diferente; muy por el contrario, se limitaron a efectuar una argumentación, confusa y contradictoria; incluso respecto al título de imputación subjetiva señalaron: **"Es posible que haya actuado negligente o precipitadamente sin corroborar que la menor con la que pretendía tener acceso carnal era mayor de catorce años o no, tanto más que no la conocía"**.

Aunado a ello, al verificar la concurrencia del error de tipo conforme lo regula el artículo 14 del Código Penal, no puede basarse en meras suposiciones; por el contrario debe probarse o existir cuanto menos prueba indirecta que determine que el procesado actuó bajo esta falsa representación de la realidad para posteriormente analizar si concurre su forma vencible o invencible. Vulnerándose la garantía de la motivación, al encontramos ante una motivación ilógica conforme lo ha referido el Acuerdo Plenario N.º 6-2011/CJ-116 en su fundamento jurídico 12, al hacer referencia al desarrollo estructural de la motivación de las resoluciones señala: "Es arbitraria por ilógica, incoherente, incomprensible o contradictoria (supuestos de motivación aparente) –desconexión entre motivación y decisión, o ausencia de coherencia interna de la resolución".

3.2. Determinar los alcances dogmáticos de lo que se requiere normativamente entender el conocimiento de la situación típica y, por ende, afirmar cuando puede existir un error relevante. Nos encontramos ante el quebrantamiento del precepto material (artículo 429, numeral, 4 del Código Procesal Penal)

Al respecto, cabe señalar que el error de tipo, conforme lo regula el artículo 14 del Código Penal se configura cuando en el agente existe una falsa representación de la realidad, una ausencia de dolo en relación con alguno de los elementos objetivos normativos y descriptivos del tipo penal, y al tratarse de la forma vencible será sancionado como un delito culposo, siempre y cuando la conducta imputada admita esta modalidad; pero, si fuese invencible, se excluye la responsabilidad penal; todo ello, en salvaguarda del principio de legalidad.

En cuanto se refiere al dolo el profesor Ragues i Valles² ha señalado:

Para resolver la cuestión de cómo se prueba el dolo en el proceso penal es imprescindible contar con dos herramientas teóricas: una teoría del dolo y una teoría de la prueba. La teoría del dolo hace falta porque, sin saber qué es aquello que debe ser probado, difícilmente se puede decir cómo ha de llevarse a cabo la actividad probatoria en cuestión. Y en segundo lugar, tampoco cabe prescindir de la teoría de la prueba, pues sin ella no es posible instruir al

² RAGUIES I VALLES, Ramón. "Consideraciones sobre la prueba del dolo". En *REJ. Revista de Estudios de Justicia*. N.º 4, 2004, Facultad de Derecho Universidad de Chile.

operador jurídico que se encuentra ante un caso concreto sobre cómo y cuándo debe dar por acreditada la presencia de aquellos elementos facticos que permiten afirmar el concepto cuya eventual aplicación plantea [...] aunque tradicionalmente el dolo se ha definido como conciencia y voluntad de la realización de una conducta objetivamente típica, esta definición ha sido paulatinamente abandonada por la doctrina y por los tribunales, hasta el punto de poderse afirmar que hoy en día, el dolo se concibe (de forma explícita o implícita) solo como conciencia de la realización de un comportamiento típico objetivo, por expresarlo de forma simple pero contundente, el dolo ya no es conocimiento y voluntad, sino únicamente conocimiento [...]. En el caso de la "prueba del conocimiento" la elección de un criterio teórico que permita determinar la solución correcta 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 sirven 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. En consecuencia, la búsqueda de criterios para saber cuál es la decisión correcta en este ámbito no pasa por intentar evitar que el juez llegue a conclusiones opuestas a las reglas de experiencia, sino de ver, en cada caso, cual es la solución que dichas reglas imponen como correcta. Todo parece indicar que 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. Semejante conclusión se justifica, ante todo, por la función social que el derecho penal desempeña, una función que solo tendrá consecuencias legítimas si los mensajes que la justicia penal dirige son aceptables y comprensibles desde el punto de vista los ciudadanos. Por este motivo, debe afirmarse que la tarea del juez no debe consistir en construir o inventar las reglas de la experiencia para cada caso concreto, sino en acudir a la interacción social para buscar dichas reglas. En el caso concreto de la prueba del dolo deberá aislar aquellas reglas que se emplean en sociedad para las atribuciones mutuas de conocimientos entre ciudadanos. Solo cuando el juez encuentre en dicha interacción una regla de experiencia de vigencia indiscutible según la cual, presupuestos ciertos datos objetivos, una persona por fuerza ha sido conocedora de determinados hechos, podrá atribuir correctamente dichos conocimientos al concreto acusado. Cualquier convicción judicial que se aparte de este criterio deberá ser considerada arbitraria, una consideración que puede tener.

Al hacer referencia a la prueba del dolo en los delitos de resultado sostiene: "En el caso de los delitos de resultado la doctrina y jurisprudencias mayoritarias entienden que, para poder hablarse de una realización dolosa, es necesario que el acusado se haya representado el riesgo concreto de producción del resultado típico que creaba con su conducta".

De lo anterior, a fin de delimitar los alcances dogmáticos de lo que se requiere normativamente para entender el conocimiento de la situación típica y, por ende, para afirmar cuando puede existir un error relevante se debe partir de los siguientes elementos:

- 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.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon: **I. INADMISIBLE** el recurso de casación interpuesto por la parte civil Carmen Rosa Garibay Huamán. **II. FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el fiscal superior por las causales de **infracción de la garantía de motivación y vulneración de precepto material (artículo 429, numerales 4 y 3, del CPP)**; en consecuencia: **II. CASARON** la sentencia de vista de fojas ciento cincuenta, del primero de julio de dos mil dieciséis, que **REVOCANDO** la sentencia de primera instancia del veintiséis de febrero de dos mil dieciséis (foja setenta y nueve), **ABSOLVIÓ** a **MIGUEL RAMÍREZ ALVARADO**, de la acusación formulada en su contra por el delito de violación sexual en agravio de la menor de edad de iniciales J. S. H. G. En consecuencia, **NULA** la citada resolución de vista. **III. ORDENARON** la nueva audiencia y la expedición de nueva sentencia

de vista por otra Sala Penal de Apelaciones, que deberá tener en cuenta lo precisado en la presente resolución. **DISPUSIERON** que la presente sentencia casatoria se lea en audiencia pública por la secretaria de esta Suprema Sala Penal; y, acto seguido, se notifique a todas las partes apersonadas a la instancia, inclusive a las no recurrentes. Asimismo, se remitan copias a la OCMA. **MANDARON** que cumplidos estos trámites se devuelva el proceso al órgano jurisdiccional de origen; y se archive el cuaderno de casación en esta Corte Suprema.

S. S.

LECAROS CORNEJO

SALAS ARENAS

QUINTANILLA CHACÓN

CHAVES ZAPATER

CASTAÑEDA ESPINOZA

JLLC/jccr