

Omisión impropia en el delito de violación sexual de menor de edad

I. En los delitos de resultado, el hecho típico es atribuible penalmente tanto a quien despliega activamente su conducta dirigida a la producción del resultado dañoso como a quien detenta la obligación de defender un bien jurídico tutelado frente a los ataques que puedan suscitarse y, a pesar de ello, se desentiende absolutamente de su protección, presta su asentimiento o aprobación y deja actuar al agresor. Esto permite deducir razonablemente que, en los delitos sexuales, el no impedir la violación a otro respecto del cual se tienen deberes jurídicos o legales de protección o, incluso, no neutralizar las circunstancias previas o concomitantes que dan lugar a su perpetración, equivale a la causación de la propia violación.

11. La inacción de la sentenciada ERNESTINA JUANA PORRAS CARHUAMACA, quien estaba obligada a defender un bien jurídico tan relevante como la indemnidad sexual de su hija de iniciales A. V. A. P., equivale a la realización de un acto positivo. Teniendo en cuenta su posición de garante, debió haber desplegado acciones tendientes a su defensa, a fin de evitar que sea abusada sexualmente en reiteradas oportunidades. En su madre y no está probado que su capacidad intelectual estuviera rescindida para no representarse como altamente probable que se desencadenaran actos sexuales en perjuicio de la agraviada. No converge un curso causal alternativo e hipotético para admitir que la omisión descrita no sea reveladora de una actitud contemplativa y de beneplácito a las violaciones. No quiso saber aquello que pudo y debió saber y, por ende, ha de asumir las consecuencias de la acción que conscientemente omitió. La función de los progenitores de un menor, no solo es significativa y relevante para la protección de su indemnidad sexual, sino también para el control del peligro que sobre dicho bien jurídico procediera de un tercero. Se aprecia como jurídicamente correcta la aplicación del artículo 13 del Código Penal.

SENTENCIA DE CASACIÓN

Lima, treintay uno de julio de dos mil diecinueve

VISTOS: el recurso de casación interpuesto por la encausada ERNESTINA JUANA PORRAS CARHUAMACA contra la sentencia de vista de fojas trescientos veintiuno, del cinco de abril de dos mil dieciocho, emitida por la Sala de Apelaciones y Liquidadora de Huancayo de la Corte Superior de Justicia de Junín, que confirmó la sentencia de primera instancia de fojas ciento sesenta y cinco, del doce de septiembre de dos mil diecisiete, que la condenó como autora por omisión impropia o comisión por omisión del delito contra la libertad-violación sexual, en agravio de la menor identificada con las iniciales A. V. A. P., y la revocó en cuanto le impuso cuatro años de pena privativa de libertad; y, reformándola, le impuso ocho años de privación de libertad; con lo demás que contiene.

De conformidad con el dictamen de la señora fiscal superior en lo penal.

Intervino como ponente la señora jueza superior CHÁVEZ MELLA.

FUNDAMENTOS DE HECHO

- § I Del procedimiento en primera y segunda instancia

Primero. El señor fiscal provincial, mediante requerimiento de fojas uno (en el cuaderno de acusación fiscal) formuló imputación fiscal contra los procesados Hilder Rolán Ramírez Caballero, como autor del delito contra la libertad sexual -violación sexual en menores de edad-, en agravio de la menor de iniciales A. V. A. P., y ERNESTINA JUANA PORRAS CARHUAMACA, como autora por omisión impropia del delito contra la libertad sexual-violación sexual, en agravio de la víctima de iniciales A. V. A. P.

Calificó el ilícito en el artículo 173, primer párrafo, numeral 1, del Código Penal.

La omisión impropia se regula en el artículo 13 del Código Penal.

Solicitó aplicación de las siguientes consecuencias jurídicas: la pena de cadena perpetua al encausado Hilder Rolán Ramírez Caballero y la pena de quince años de privación de libertad a la imputada ERNESTINA JUANA PORRAS CARHUAMACA. Requirió tratamiento terapéutico.

Segundo. Durante el juicio oral se produjeron tres situaciones procesales que son pertinentes para destacar:

1. El acusado Hilder Rolán Ramírez Caballero, a través del auto de fojas treinta y ocho, del veintiséis de junio de dos mil diecisiete (en el cuaderno de debate), fue declarado reo contumaz.
2. El señor fiscal provincial, mediante requerimiento de fojas ciento treinta, instó a la adecuación del título de imputación. Esta vez, acusó a la procesada ERNESTINA JUANA PORRAS CARHUAMACA como cómplice secundaria del delito contra la libertad sexual-violación sexual de menor de edad, en agravio de la agraviada de iniciales A. V. A. P. Ratificó la calificación jurídica propuesta y la sanción penal pretendida.
3. El actor civil (en representación de la víctima de iniciales A. V. A. P.), en la fase de alegatos, a fojas ciento cincuenta y dos, petitionó como reparación civil la suma de S/ 50 000 (cincuenta mil soles).

Culminado el acto oral, el Juzgado Penal Colegiado, a través de la sentencia de fojas ciento sesenta y cinco, del doce de septiembre de dos mil diecisiete, condenó a ERNESTINA JUANA PORRAS CARHUAMACA como autora por omisión impropia o comisión por omisión del delito contra la libertad-violación sexual, en agravio de la menor de iniciales A. V. A. P., a cuatro años de pena privativa de libertad efectiva y fijó como reparación civil la suma de S/ 50 000 (cincuenta mil soles). Asimismo, determinó que debía seguir tratamiento terapéutico. Se reservó el juzgamiento al encausado Hilder Rolán Ramírez Caballero.

Tercero. Contra la mencionada sentencia, el señor fiscal provincial interpuso recurso de apelación de fojas doscientos veintiséis, del diecinueve de septiembre de dos mil diecisiete, solicitando el incremento de la pena aplicoja. Por su parte, la procesada ERNESTINA JUANA PORRAS CARHUAMACA también formalizó recurso de apelación de fojas doscientos treinta, del diecinueve de septiembre de dos mil diecisiete, pretendiendo su absolución.

Dichas impugnaciones fueron concedidas a través del auto de fojas doscientos cincuenta y cinco, del veinte de septiembre de dos mil diecisiete. Se dispuso elevar los actuados al superior jerárquico.

Cuarto. En la fase de apelación, la imputada ERNESTINA JUANA PORRAS CARHUAMACA ofreció como medios de prueba las declaraciones de la testigo Evelyn Lora Calderón, de la psicóloga Belén Rosario Pérez Camborda y de la menor de iniciales A. V. A. P.

A su turno, la Sala Penal Superior, mediante auto de fojas trescientos quince, del veinte de marzo de dos mil dieciocho, aplicó lo dispuesto en el artículo 422 del Código Procesal Penal y declaró inadmisibles las proposiciones probatorias.

Se prosiguió con la audiencia. Se recabó la manifestación de la procesada ERNESTINA JUANA PORRAS CARHUAMACA, y se efectuó la oralización de piezas procesales y los alegatos respectivos, a fojas trescientos dieciséis (en el cuaderno de debate).

En ese contexto, el Tribunal Superior, a través de la sentencia de vista de fojas trescientos veintiuno, del cinco de abril de dos mil dieciocho, confirmó la sentencia de primera instancia, que condenó a ERNESTINA JUANA PORRAS CARHUAMACA como autora por omisión impropia o comisión por omisión del delito contra la libertad-violación sexual, en agravio de menor de iniciales A. V. A. P., y fijó como reparación civil la suma de S/ 50 00 (cincuenta mil soles); y, la revocó en cuanto le impuso cuatro años de pena privativa de libertad, reformándola, le aplicó ocho años de privación de libertad.

En lo pertinente, se declararon los siguientes hechos probados respecto a la encausada ERNESTINA JUANA PORRAS CARHUAMACA:

- Tuvo conocimiento de las violaciones sexuales que sufrió su menor hija de iniciales A. V. A. P., a partir del año dos mil catorce, por parte del procesado Hilder Rolán Ramírez Caballero, quien era su pareja sentimental.
- En su versión original, admitió que sabía que la menor de iniciales A. V. A. P. estaba siendo agredida sexualmente por el encausado Hilder Rolán Ramírez Caballero. Posteriormente, lo negó y adujo que, al enterarse de que la referida víctima había sido "tocada", la llevó a una clínica, donde la examinaron y le dijeron que no presentaba desfloración sino una infección.

- Realizó una reunión entre el acusado Hilder Rolán Ramírez Caballero y la agraviada de iniciales A. V. A. P., en la que le pidió perdón a su hija y se comprometió a que las agresiones sexuales no volverían a ocurrir. Buscaba asegurar su silencio.
- Ejercía la patria potestad y la tenencia de la víctima de iniciales A. V. A. P., lo que la vinculaba a efectuar todas las acciones necesarias para protegerla de situaciones riesgosas que pusieran en peligro su integridad. Tenía posición de garante, según lo dispuesto en el artículo 418 del Código Civil y en el artículo 74 del Código de los Niños y Adolescentes. Incumplió sus obligaciones.
- No puso en conocimiento de las autoridades lo sucedido, para que se iniciara la investigación y se determine la responsabilidad penal del imputado Hilder Rolán Ramírez Caballero.

Quinto. Frente a la sentencia de vista acotada, la procesada ERNESTINA JUANA PORRAS CARHUAMACA promovió recurso de casación de fojas trescientos cincuenta y uno, del veinte de abril de dos mil dieciocho. Mediante auto de fojas trescientos setenta y ocho, del treinta de abril de dos mil dieciocho, la citada impugnación fue concedida. El expediente judicial fue remitido a esta Sede Suprema.

§ 11. Del procedimiento en la instancia suprema

Sexto. Esta Sala Penal Suprema, al amparo del artículo 430, numeral 6, del Código Procesal Penal, emitió el auto de calificación de fojas sesenta, del diez de agosto de dos mil dieciocho (en el cuaderno supremo), por el que declaró bien concedido el recurso de casación. En observancia de la doctrina de la voluntad impugnativa, se admitió la casación formulada por la causal regulada en artículo 429, numeral 3, del Código Procesal Penal. Se trató de una casación sustantiva.

Séptimo. Instruidas las partes procesales sobre la admisión del recurso de casación, según las notificaciones y cargo de fojas sesenta y seis, sesenta y siete, y sesenta y ocho (en el cuaderno supremo), se emitió el decreto de fojas sesenta y uno, del tres de junio de dos mil diecinueve (en el cuaderno supremo), que señaló el diez de julio del mismo año como fecha para la audiencia de casación.

Octavo. La señora fiscal suprema en lo penal, a través del dictamen de fojas setenta y cinco, del nueve de julio de dos mil diecinueve (en el cuaderno supremo) requirió que se declare infundado el recurso de casación materia de evaluación jurídica.

, **Noveno.** Realizada la audiencia de casación, se celebró de inmediato la deliberación de la causa en sesión privada. Llevada a cabo la votación respectiva y por unanimidad, corresponde dictar la presente sentencia casatoria, cuya lectura se programó en la fecha.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Como se indicó precedentemente, este Tribunal Supremo declaró bien concedido el recurso de casación planteado por la procesada ERNESTINA JUANA PORRAS CARHUAMACA por la causal estatuida en el artículo 429, numeral 3, del Código Procesal Penal. En ese sentido, la cuestión planteada conlleva que el presente pronunciamiento se disgrege en dos aspectos: el primero se refiere a los delitos omisivos, con énfasis en la omisión impropia prevista en el artículo 13 del Código Penal, y el segundo, a su aplicación adecuada al caso concreto.

I. De los delitos omisivos, con énfasis en la omisión impropia

Segundo. El artículo 13 del Código Penal, modificado por la Ley número 26682 del once de noviembre de mil novecientos noventa y seis, vigente en la data de los hechos delictivos, prevé como supuesto jurídico lo siguiente:

El que omite impedir la realización del hecho punible será sancionado:

- 1 Si tiene el deber jurídico de impedirlo o si crea un peligro inminente que fuera propio para producirlo;
- 2 Si la omisión corresponde a la realización del tipo penal mediante un hacer. La pena del omiso podrá ser atenuada.

Las normas jurídicas son prohibitivas o preceptivas. Con las primeras se impide una acción determinada y la infracción jurídica consiste en su realización. En cambio, con las segundas se ordena un comportamiento específico y la transgresión jurídica radica en su omisión. Los delitos omisivos contravienen el segundo grupo de normas.

Tercero. Por lo general, los tipos penales del ordenamiento jurídico están diseñados sobre la base de acciones concretas y efectivas de lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos. En contraste, la tipificación de los comportamientos omisivos es menos frecuente.

Con todo, lo anterior no es obstáculo para que los delitos de comisión, a los que resulta inherente un resultado de lesión o de peligro, sean también ejecutados a través de la no evitación de dichos resultados, en tanto exista un deber jurídico de interposición.

Desde una óptica procedimental, es cierto que resulta más sencillo investigar, acusar y juzgar una acción con todas sus implicancias fácticas y jurídicas, que realizarlo propio respecto a una omisión. Esta

última, a diferencia de la primera, posee componentes jurídicos especiales. Naturalmente, si se parte de la apariencia externa, comisión y omisión pueden distinguirse fácilmente. "Hace algo" quien pone en marcha un suceso causal mediante el uso de energía o lo encauza en una determinada dirección; por el contrario, "omite algo" quien deja que las cosas sigan su curso y no hace uso de la posibilidad de intervención. Otro sector doctrinario considera, más bien, que la distinción entre acción y omisión es puramente fenomenológica, pues, desde una posición normativista, ambas no se diferencian jurídicamente y lo que cuenta es la expresión de sentido de la conducta²

Tales criterios, sin embargo, solo constituyen el punto de inicio y no finiquitan la discusión sobre las reales o presuntas desigualdades entre acción y omisión. Conciernen a la jurisprudencia y a la literatura jurídica, según la casuística que surja progresivamente, continuar desarrollando parámetros hermeneúticos relacionados con el punto materia de debate.

Ahora bien, lo que sí resulta patente es que -desde la perspectiva subjetiva-, en los delitos activos, el dolo se manifiesta con la decisión del autor de realizar determinada conducta típica; empero, en los delitos omisivos, se exterioriza con la falta de determinación del agente para emprender la acción jurídicamente impuesta. En este caso, el agente ha de conocer no solo que detenta el deber de intervenir en la situación ocurrida, sino también que con su intervención evitará el resultado de lesión o peligro. En lo atinente al dolo eventual, se requiere el conocimiento del riesgo jurídicamente desaprobado y de la alta probabilidad del resultado. El omitente, que es consciente de su obligación y sabe que puede actuar eficazmente, decide no hacerlo, permanece inactivo y da lugar al hecho criminal.

Cuarto. Los delitos de omisión se clasifican en propios (puros) e impropios (impuros).

En términos prácticos, se considera como delitos de omisión propia aquellos cuyo contenido se agota en la no realización de una acción exigida por la ley. Son equivalentes a los delitos de mera actividad. Por el contrario, en los delitos de omisión impropia, al "garante" le es impuesto un deber de evitar el resultado. El acaecimiento de este pertenece al tipo y el garante que infringe dicho deber es responsabilizado por el resultado típico sobrevenido. Son equiparables a los delitos de resultado³.

¹ WESSELS, Johannes; BEULKE, Werner y SATZGER, Helmut. *Derecho penal. Parte general*. Traducción de Raúl Pariona Arana. Lima: Instituto Pacífico, 2018, p. 492.

² CARO JOHN, José Antonio. *Manual teórico-práctico de teoría del delito*. Lima: Ara Editores, 2014, p. 233.

³ HANS-HEINRICH, Jescheck y WEIGEND Thomas. *Tratado de derecho penal. Parte general*. Traducción de Miguel Olmedo Cardenete. Lima: Instituto Pacífico, 2014, pp. 908-909

La **omisión propia** está referida al desacato de una actividad exigida por ley o, dicho en otros términos, a la infracción de un deber jurídico positivizado. En estos casos, la tipicidad se verifica únicamente con la no realización de la acción compelida legalmente. El agente delictivo no responde penalmente por los resultados que ulteriormente se produzcan por su omisión (sean lesiones, puestas en peligro o algún otro menoscabo), debido a que estos no integran la tipicidad respectiva. Son ejemplos comunes de esta figura los siguientes delitos: omisión de socorro y exposición a peligro; omisión de auxilio o aviso a la autoridad; omisión de prestación de alimentos; omisión, rehusamiento o demora de actos funcionales, y omisión de denuncia. Tales ilícitos están regulados en los artículos 126, 127, 149, 377 y 407 del Código Penal, respectivamente.

La **omisión impropia** está fundamentada en un deber especial no tipificado expresamente en el Código Penal que se deriva, más bien, de una norma extrapenal, sea de naturaleza civil (deberes de los padres respecto a los hijos menores) o administrativa (deberes de los funcionarios con relación al ámbito de sus competencias). La clasificación de los deberes se efectúa según su contenido y, en esa línea, se aprecia una triple diversidad: deberes de aseguramiento, deberes de salvamento y deberes de asunción. En el primero (el más general y que alcanza a todas las personas), el obligado tiene a su cargo la administración de una fuente de peligro con la responsabilidad que de ella se deriven lesiones para los demás. El segundo alude a que, cuando del ámbito de organización del portador de un deber garante, ha salido un peligro que puede alcanzar a un tercero y lesionarlo en sus derechos, por lo que este último debe inhibir el peligro creado. Y, en el tercero, el obligado amplía su ámbito de competencia asumiendo voluntariamente una obligación de la que no se puede desentender, lo que genera una expectativa de protección en la víctima que bloquea la prestación que pudo haber recibido de otra parte⁴.

No debe soslayarse que, antiguamente, solo la ley y el contrato se constituían como base jurídica para la obligación de evitar un resultado. Luego, se reconoció que la presencia de estrechas relaciones personales (parentesco; entre otras) también fundamentaba dicha obligación. Contemporáneamente, se previó que una acción previa peligrosa justificaba el deber de impedir un resultado.

Quinto. La paridad normativa entre acción de causar y omisión de impedir el resultado ha dado lugar a dos criterios: el primero está dado por la posición de garante, es decir, solo puede haber una omisión de impedir el resultado típico, equivalente a la acción de causarlo, cuando el omitente incumple un deber (jurídico, no solo

⁴ CARO JOHN, José Antonio, siguiendo a Günter Jakobs. Obra citada, p. 235, 248 y 249.

legal) de cierta intensidad; mientras que, el segundo requiere que el incumplimiento del deber de actuar, surgido de la posición de garante, se corresponda con las modalidades de la conducta típica activa. Este último alude a una equivalencia valorativa, propia de aquellos delitos en los que no cualquier acción es apta para la producción del resultado típico, sino solo una acción de características específicas descritas en el tipo penal⁵.

En los delitos de resultado, el hecho típico es atribuible penalmente tanto a quien despliega activamente su conducta dirigida a la producción del resultado dañoso como a quien detenta la obligación de defender un bien jurídico tutelado frente a los ataques que puedan suscitarse y, a pesar de ello, se desentiende absolutamente de su protección, presta su asentimiento o aprobación y deja actuar al agresor.

Esto permite deducir razonablemente que, en los delitos sexuales, el no impedir la violación a otro respecto del cual se tienen deberes jurídicos o legales de protección o, incluso, no neutralizar las circunstancias previas y concomitantes que dan lugar a su perpetración equivale a la causación de la propia violación.

Sexto. La omisión impropia tiene vigencia en el ámbito de la autoría y la participación. En la autoría existirá omisión impropia cuando pueda formularse un "juicio de certeza" sobre la eficacia que habría tenido la acción omitida para la evitación del resultado. De otro lado, en la complicidad surge la omisión impropia cuando el mismo juicio asegure que la acción omitida habría dificultado de forma sensible la producción del resultado, lo que equivale a que la omisión facilite la producción del resultado en una medida que se puede estimar apreciable⁶.

Séptimo. En esta Sede Suprema se ha establecido que lo central en la omisión impropia o impura es el deber o la posición de garante del sujeto activo, es decir, de aquel que esté especialmente obligado a actuar por la creación de un riesgo jurídicamente desaprobado (rol especial)⁷.

La jurisprudencia comparada resulta esclarecedora respecto a los presupuestos objetivos de la omisión impropia o comisión por omisión, esto es, la producción de un resultado propio de un delito de acción; la posición de garante del omitente; que la omisión equivalga en el

⁵ BACIGALUPO, Enrique. *Derecho penal. Parte general*. Madrid: Editorial Hammurabi, 1999, p. 547.

⁶ SALA DE LO PENAL Tribunal Supremo de España. Recurso de Casación número 2998/2017, del nueve de abril de dos mil diecinueve, fundamento jurídico séptimo.

⁷ SALA PENAL TRANSITORIA Corte Suprema de Justicia de la República. Recurso de Nulidad número 2403-2015/Puno, del tres de mayo de dos mil dieciséis, fundamento jurídico décimo segundo.

caso a la producción de resultado; la capacidad del omitente para realizar la acción y la causalidad hipotética⁸.

En esa misma línea, se puntualizó que para la configuración de la omisión impropia se requiere, básicamente, lo siguiente:

- Que se haya producido un resultado, de lesión o de riesgo, propio de un tipo penal descrito en términos activos por la ley.
- Que se haya omitido una acción que se encuentre en relación de causalidad hipotética con la evitación de dicho resultado. Se exige que la evitación del resultado equivalga a su causación.
- Que el omitente esté calificado para ser autor del tipo activo que se trate.
- Que el omitente hubiese estado en condiciones de realizar voluntariamente la acción que habría evitado o dificultado el resultado.
- Que la omisión suponga la infracción de un deber jurídico de actuar, bien como consecuencia de una específica obligación legal o contractual, bien porque el omitente haya creado una ocasión de riesgo para el bien jurídicamente protegido mediante una acción u omisión precedente⁹.

11. De la aplicación del artículo 13 del Código Penal al caso concreto

Octavo. Los hechos declarados probados por los órganos jurisdiccionales sentenciadores son inmutables. Rige el principio de intangibilidad. Por ello, a partir de la línea fáctica de las sentencias condenatorias de primera y segunda instancia y de los aspectos doctrinales consignados anteriormente, se establece jurídicamente lo siguiente:

- 8.1. El resultado típico es un hecho incontrovertible, de acuerdo con las conclusiones de los exámenes periciales. Asimismo, se trata de un delito común, cuyo sujeto activo no requiere de una cualificación especial.
- 8.2. Está acreditado que la procesada ERNESTINA JUANA PORRAS CARHUAMACA era la madre de la menor de las iniciales A. V. A. P. y ejercía su patria potestad. Por ello, la primera estaba compelida jurídica y legalmente a desplegar asistencia, protección y resguardo sobre la segunda, de acuerdo con el artículo 418 del Código Civil y el artículo 74 del Código de los Niños y Adolescentes. En mérito al "interés superior del niño", tuvo que velar por la formación integral de la mencionada víctima, lo que abarcaba indefectiblemente el cuidado de su sexualidad.

⁸ SALA DE LO PENAL. Tribunal Supremo de España. Recurso de Casación número 10264/2018, del quince de octubre de dos mil dieciocho, fundamento jurídico primero.

⁹ SALA DE LO PENAL. Tribunal Supremo de España. Recurso de Casación número 807/2005, del veintiocho de marzo de dos mil siete, fundamento jurídico tercero.

- 8.3. La obligación de actuar de la encausada ERNESTINA JUANA PORRAS CARHUAMACA no solo se deriva de la relación materno-filial con la víctima de iniciales A. V. A. P., sino también del hecho de que, en el hogar que compartían, junto al imputado Hilder Rolán Ramírez Caballero, era la única persona adulta que tenía las condiciones y la suficiente aptitud para neutralizar con eficacia la fuente de peligro que para el libre desarrollo de su personalidad, en general, y para su indemnidad sexual, en particular, representaba el mencionado procesado. Entonces, de manera válida cabe formularse la siguiente pregunta: ¿si no fuese ella, quién más podía haber impedido los hechos ilícitos? Se determinó que en sus testificales existieron contradicciones: mientras primigeniamente admitió haber tenido conocimiento de los actos sexuales, ulteriormente se rectificó y precisó que solo fueron tocamientos.
- 8.4. La mecánica comisiva de los delitos sexuales cometidos en escenarios de clandestinidad y en el seno familiar refleja que, generalmente, con precedencia de los actos de violación, es común que se produzcan rozamientos o palpamientos en el cuerpo de las víctimas, especialmente en sus partes íntimas. Tales acciones se efectúan con el propósito de sondear y explorar las posibles respuestas de los perjudicados, quienes pueden optar por develar inmediatamente los hechos o, por el contrario, abstenerse de denunciarlos, quedarse impávidos y mostrar pasividad por el impacto psicológico generado, lo que no debe interpretarse como un consentimiento. En estos delitos, el derrotero es el siguiente: quien inicialmente realiza tocamientos impúdicos, no advierte resistencia y aprecia parsimoniosidad de las víctimas o sus familiares, prosigue con su accionar ilícito hasta lograr el acceso carnal.
- 8.5. Si la imputada ERNESTINA JUANA PORRAS CARHUAMACA sabía que la menor de iniciales A. V. A. P. había sufrido tocamientos del acusado Hilder Rolán Ramírez Caballero (como se puntualizó en el *factum* probado), debió apartarla definitivamente del domicilio común; sin embargo, no lo hizo, aun cuando era lógico deducir que la mencionada agraviada estaba propensa a sufrir un abuso sexual, como efectivamente ocurrió. A la citada encausada le incumbía despejar todas las dudas suscitadas sobre la inminencia de tales hechos.
- 8.6. Es razonable que la procesada ERNESTINA JUANA PORRAS CARHUAMACA haya conocido con antelación las agresiones sexuales a las que el encausado Hilder Rolán Ramírez Caballero sometió a la agraviada de iniciales A. V. A. P., puesto que promovió y organizó una reunión entre ambos, en la que también participó, solicitándole disculpas a esta última, para luego prometerle que las violaciones no sucederían nuevamente. Esto revela que estaba al tanto de lo acontecido.

/8.7. La inacción de la sentenciada ERNESTINA JUANA PORRAS CARHUAMACA, quien estaba obligada a defender un bien jurídico tan relevante como la indemnidad sexual de su hija de iniciales A. V. A. P., equivale a la realización de un acto positivo. Teniendo en cuenta su posición de garante, debió haber desplegado acciones tendentes a su defensa, a fin de evitar que sea abusada sexualmente en reiteradas oportunidades. Era su madre y no está probado que su capacidad intelectual estuviera rescindida para no representarse como altamente probable que se desencadenaran actos sexuales en perjuicio de la agraviada. No converge un curso causal alternativo e hipotético para admitir que la omisión descrita no sea reveladora de una actitud contemplativa y de beneplácito a las violaciones. No quiso saber aquello que pudo y debió saber y, por ende, ha de asumir las consecuencias de la acción que conscientemente omitió.

8.8. La función de los progenitores de un menor, no solo es significativa y relevante para la protección de su indemnidad sexual, sino también para el control del peligro que sobre dicho bien jurídico procediera de un tercero.

Noveno. En definitiva, se aprecia como jurídicamente correcta la aplicación del artículo 13 del Código Penal. Incluso, por tratarse de una causal de disminución de punibilidad, se le aplicó una sanción distinta y sustancialmente inferior a la pena conminada prevista para el delito materia de condena, esto es, cadena perpetua. En segunda instancia, a ella se le impuso ocho años de privación de libertad. En consecuencia, el recurso de casación interpuesto por la imputada ERNESTINA JUANA PORRAS CARHUAMACA no puede prosperar y se declara infundado. La sentencia de vista será casada.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los señores jueces integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República:

1. Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la encausada ERNESTINA JUANA PORRAS CARHUAMACA contra la sentencia de vista de fojas trescientos veintiuno, del cinco de abril de dos mil dieciocho, emitida por la Sala de Apelaciones y Liquidadora de Huancayo de la Corte Superior de Justicia de Junín, que confirmó la sentencia de primera instancia de fojas ciento sesenta y cinco, del doce de septiembre de dos mil diecisiete, que la condenó como autora por omisión impropia o comisión por omisión del delito contra la libertad-violación sexual, en agravio de la menor identificada con las iniciales A. V.

A. P., y la revocó en cuanto le impuso cuatro años de pena privativa de libertad; y, reformándola, le impuso ocho años de privación de libertad; con lo demás que contiene. En consecuencia, **NO CASARON** la sentencia de vista de fojas trescientos veintiuno, del cinco de abril de dos mil dieciocho

11. **CONDENARON** a la procesada **ERNESTINA JUANA PORRAS CARHUAMACA** al pago de las costas procesales correspondientes, que será exigido por el juez de investigación preparatoria competente.
111. **DISPUSIERON** que la presente sentencia se lea en audiencia privada, se notifique a las partes apersonadas a esta Sede Suprema y se publique en la página web del Poder Judicial.
- IV. **MANDARON** que cumplidos estos trámites, se devuelvan los actuados al órgano jurisdiccional de origen y se archive el cuaderno de casación en esta Sala Penal Suprema. Hágase saber.

Intervino el señor juez supremo Castañeda Espinoza por licencia del señor juez supremo Príncipe Trujillo.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

FIGUEROA NAVARRO

CASTAÑEDA ESPINOZA

SEQUEIROS VARGAS

CHÁVEZ MELLA

CHM/ecb

SE PUBLICÓ CONFORME A LEY

PILAR SALAS CAMPOS
Secretaría de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA

20 SEP 2019