



# CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

## SALA PENAL PERMANENTE

RECURSO CASACIÓN N.º 508-2019/CAÑETE  
PONENTE: CESAR SAN MARTIN CASTRO

### Responsabilidad Restringida

**Sumilla.** 1. Este Tribunal Supremo ya fijó doctrina jurisprudencial sobre los alcances del artículo 22 del Código Penal, en lo específico respecto de las excepciones que contiene en orden a la pena en determinados delitos, entre ellos el de violación de la libertad sexual. No constan motivos para variar esta doctrina. Es de aplicación, por consiguiente, el Acuerdo Plenario 4-2016/CIJ. 2. La imputabilidad es un elemento de la categoría culpabilidad. Las referencias al hecho cometido contenidas en la Ley 30076 dicen de la antijuridicidad, se fincan en el aspecto objetivo del delito, por lo que no es de recibo introducir diferencias entre las personas de una edad determinada –entre más dieciocho y menos veintiún años– por la comisión de un delito, cualquiera que fuera. Una cosa es el comportamiento antijurídico y otra es el déficit de fidelidad al Derecho –la vulneración del principio-derecho de igualdad ante la ley (artículo 2, numeral, 2, de la Constitución) es patente–. Este déficit, si bien no está excluido, está disminuido en los denominados “jóvenes adultos” al presumirse *iure et de iure*, no sin bases relativas en los aportes de la ciencia, que aún no han alcanzado la madurez necesaria para comportarse de acuerdo con su comprensión del Derecho –no han llegado a un estado completo de desarrollo–; sus vivencias culturales, su mundo, se rigen por una racionalidad que parcialmente coincide con la hegemónica.

## –SENTENCIA DE CASACIÓN–

Lima, veintinueve de marzo de dos mil veintiuno

**VISTOS;** en audiencia privada: el recurso de casación por **infracción de precepto material** interpuesto por el encausado HERBERT ROMÁN DE LA CRUZ ASCENCIO contra la sentencia de vista de fojas ciento cinco, de diecinueve de diciembre de dos mil dieciocho, en cuanto revocando la sentencia de primera instancia de fojas sesenta y ocho, de seis de julio de dos mil dieciocho, lo condenó como autor del delito de violación sexual real en agravio de Y.I.A.C. y le impuso cuatro años de pena privativa de libertad efectiva y tratamiento terapéutico, así como el pago de tres mil soles por concepto de reparación civil; con todo lo demás que al respecto contiene. Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

### FUNDAMENTOS DE HECHO

**PRIMERO.** Que las sentencias de mérito declararon probado que el día trece de noviembre de dos mil catorce, como a las diecisiete horas, cuando la agraviada Y.I.A.C., de veinticuatro años de edad, caminaba escuchando música con sus audífonos por la zona conocida como “Pasaje Naruta – Cachuy”, en el distrito de Cotahuasi, provincia de Yauyos – Lima, fue sorprendida por el encausado ROMÁN DE LA CRUZ ASCENCIO, de diecinueve años de edad, quien se acercó por detrás, por lo que lo regañó por haberla asustado. El imputado De La Cruz

Ascencio, acto seguido, con claro propósito sexual, la tomó de las manos y le dijo: “*vamos hacer, vamos hacer*” sin indicar a qué se refería. La agraviada Y.I.A.C. se opuso a que la tomara de las manos y se produjo un forcejeo entre ambos, a la vez que le dijo que la suelte, a lo que el imputado De La Cruz Ascencio le contestó “*Cómo al Loro le das, y a mí no*”, y a continuación la tumbó al suelo y por la fuerza le bajó el buzo hasta la parte superior del muslo. Es así que la agraviada Y.I.A.C. le anunció a viva voz que lo iba a denunciar, por lo que, ante esta admonición, la soltó y le dijo: “*tía, discúlpame. No sé qué me pasó. No me denuncies*” e inmediatamente se retiró del lugar.

∞ Posteriormente la agraviada acudió a un juez de paz para denunciar los hechos en su agravio. En esa sede judicial se pretendió una conciliación, pero no se concretó, por lo que se terminó efectuándose la denuncia correspondiente.

**SEGUNDO.** Que, respecto del trámite de la causa, se tiene lo siguiente:

1. La acusación de fojas once, de veintidós de septiembre de dos mil dieciséis, atribuyó al encausado Román De La Cruz Ascencio, de **diecinueve años de edad** al momento de los hechos, ser autor del delito de violación de la libertad sexual en la modalidad de violación sexual real, previsto en el artículo 170 del Código Penal, concordante con el artículo 16 del citado Código, y solicitó se le imponga cinco años de pena privativa de libertad efectiva así como tres mil soles por concepto de reparación civil. En lo pertinente, la Fiscalía acotó que el artículo 22 del Código Penal, referido a la responsabilidad restringida por la edad, no es de aplicación para el precitado delito.
2. La sentencia de primera instancia de fojas sesenta y ocho, de seis de julio de dos mil dieciocho, dictada por el Juzgado Penal Unipersonal de Yauyos, concluyó que el acusado De La Cruz Ascencio es culpable de los hechos imputados y, conforme al artículo 45–A del Código Penal, determinó la pena de acuerdo al sistema de tercios. Solo atendió a la circunstancia atenuante genérica de ausencia de antecedentes penales, por lo que ubicó la pena en el tercio inferior. Asimismo, según el artículo 16 del Código Penal y conforme al principio de proporcionalidad, a las circunstancias del hecho delictivo y a las condiciones personales del agente, en aplicación al artículo 45 del Código Penal, modificado por Ley 30076, y como la agraviada y acusado viven en una zona rural, lo condenó como autor del delito de violación de la libertad sexual tentado previsto en el artículo 170 del Código Penal a cinco años de pena privativa de libertad efectiva y tratamiento terapéutico, así como al pago de tres mil soles por concepto de reparación civil. También dispuso tratamiento psicológico para la agraviada por la Unidad de Víctimas y Testigos del Ministerio Público.
3. El encausado De La Cruz Ascencio mediante escrito de fojas ochenta y cinco, de veinticinco de julio de dos mil dieciocho, interpuso recurso de apelación y pidió la absolución de los cargos. Alegó una indebida valoración del material probatorio, cuestionó imprecisiones en las declaraciones, así como denunció que se vulneró su derecho a la no autoincriminación al considerar su declaración como válida, cuando ello solo podía invocarse

estando presente un fiscal. Agregó que existe la intención de perjudicarlo por parte de la agraviada, pues tienen problemas por un terreno en Caipán con su familia.

4. Mediante la sentencia de vista de fojas ciento cinco, de diecinueve de diciembre de mil dieciocho, se confirmó la sentencia de primera instancia en cuanto condenó a HERBERT ROMÁN DE LA CRUZ ASCENCIO como autor del delito antes citado, y se la revocó en el extremo de la pena impuesta reduciéndola de cinco a cuatro años de pena privativa de libertad efectiva.
  - ∞ Las consideraciones fueron las siguientes:
    - A. En la audiencia de apelación la defensa del imputado hizo mención que en la sentencia de primera instancia no desarrolló el beneficio de responsabilidad restringida debido a la inaplicación del artículo 22 del Código Penal. Además, cuestionó la declaración de la agraviada y la pericia psicológica.
    - B. El Juzgado Penal cumplió correctamente con las exigencias del artículo 394 del Código Procesal Penal. El Tribunal Superior destacó que la valoración de la prueba se realizó conforme al inciso 2 del artículo 393 del Código Procesal Penal –evaluación individual y conjunta de los medios probatorios–, por lo que no se incurrió en causal de nulidad.
    - C. La agraviada fue consistente y persistente en su relato y su versión está corroborada por el juez de paz al que acudió inicialmente, contrario a lo que sucede con la versión del encausado, quien no ha podido desvirtuar la versión inculpatoria. Agregó que la pericia psicológica concluyó que hay afectación emocional relacionada a la experiencia negativa de tipo sexual, por lo que existió una adecuada valoración probatoria; no consta error alguno en la motivación del fallo.
    - D. El Juez de Primera Instancia impuso una pena por debajo del mínimo legal, por lo no es cierto que las circunstancias del hecho no fueron estimadas para determinar la pena.
    - E. En lo atinente a la alegación de responsabilidad restringida por minoría relativa de edad y la imposición de una pena de menor entidad, el artículo 22 del Código Penal no resulta atendible conforme a su segundo párrafo que excluye el delito de autos.
    - F. Si bien el encausado no cuestionó la pena pues solicitó la absolución, atendiendo a que el delito quedó en grado de tentativa, es prudente bajar la pena de manera prudencial, más allá de lo establecido por el *Iudex A Quo*, por lo que debe fijarse cuatro años con carácter de efectiva, conforme al principio de proporcionalidad que señala que la pena no puede sobrepasar la responsabilidad del hecho. La pena debe guardar relación con el grado de responsabilidad del agente, con la magnitud del daño ocasionado y con la trascendencia del bien jurídico lesionado.
5. Contra la sentencia de vista, la defensa del encausado Herbert Román De La Cruz interpuso recurso de casación. Éste corre en el escrito de fojas ciento veintidós, de veintidós de enero de dos mil diecinueve.

**TERCERO.** Que el imputado condenado en su escrito de recurso de casación introdujo como *causa petendi* **inobservancia de precepto constitucional y vulneración de la garantía de motivación** (artículo 429, incisos 1 y 4, del Código Procesal Penal).

∞ Explicó que no se aplicó, como correspondía, el artículo 22 del Código Penal, respecto a su cualidad personal de la edad, y que no se valoró adecuadamente los medios de prueba, específicamente su confesión ante el Juez de Paz.

**CUARTO.** Que, conforme a la Ejecutoria Suprema de fojas treinta y nueve, de veinticinco de octubre de dos mil diecinueve, es materia de dilucidación en sede casacional únicamente la causal de infracción de precepto material.

∞ El ámbito concreto del examen casacional estriba en determinar si la sentencia de vista, en lo concerniente a la reforma de la pena impuesta al encausado, de cinco a cuatro años de pena privativa de la libertad efectiva, es no correcta, y si es de aplicación el precedente judicial vinculante relativo a la responsabilidad penal restringida por minoridad relativa de edad.

**QUINTO.** Que, instruidas las partes de la admisión del recurso de casación, materia de la resolución anterior –sin la presentación de alegatos ampliatorios por alguna de ellas–, se expidió el decreto de fojas cuarenta y seis, de veintiuno de enero del año en curso, que señaló fecha para la audiencia de casación para el día lunes veintidós de marzo de este año.

**SEXTO.** Que, según el acta adjunta, la audiencia privada de casación se realizó con la intervención de la abogada defensora del encausado De La Cruz Ascencio, doctora Judith Rebaza Antúnez (defensora pública).

**SÉPTIMO.** Que concluida la audiencia, a continuación e inmediatamente, en la misma fecha, se celebró el acto de la deliberación de la causa en sesión secreta. Efectuada ese mismo día la votación correspondiente y obtenido el número de votos necesarios (por unanimidad), corresponde dictar la sentencia casatoria pertinente, cuya lectura se programó en la fecha.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.** Que, como ha quedado expuesto, los únicos puntos objeto de examen casacional son los relativos a la aplicación de los artículos 22 del Código Penal –de sus excepciones– y del artículo 161 del Código Procesal Penal, por tanto, si corresponde disminuir aún más la pena impuesta.

∞ No está en discusión, por tratarse de un hecho ya determinado judicialmente por decisión firme, que el imputado De La Cruz Ascencio tenía diecinueve años de edad cuando delinquiró. Tampoco lo está que la norma vigente cuando se perpetró el delito juzgado es el mencionado artículo 22 del Código Penal, según la Ley 30076, de diecinueve de agosto de dos mil trece. Este precepto, en lo pertinente, estatuyó: “*Podrá reducirse prudencialmente la pena señalada para el hecho punible cometido cuando el agente tenga más de dieciocho y menos de veintiún años [...] al*

*momento de realización la infracción [...] - Está excluido el agente [...] que haya incurrido en delito de violación de la libertad sexual [...].”.*

∞ De igual manera, está acreditado que el delito cometido es el de violación sexual (tipo básico), descrito en el artículo 170 del Código Penal, según la citada Ley 30076. El primer párrafo de dicho tipo delictivo dispuso: *“El que con violencia o grave amenaza, obliga a una persona a tener acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos [...], será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de ocho años”.*

∞ Por último, el artículo 16 del Código Penal, que regula la tentativa, también aplicable al *sub-lite*, prescribe: *“En la tentativa el agente comienza la ejecución de un delito, que decidió cometer, sin consumarlo.- El Juez reprimirá la tentativa disminuyendo prudencialmente la pena”.*

**SEGUNDO.** Que este Tribunal Supremo ya fijó doctrina jurisprudencial sobre los alcances del artículo 22 del Código Penal, en lo específico respecto de las excepciones que contiene en orden a la pena de determinados delitos, entre ellos –como se indicó– el de violación de la libertad sexual. No constan motivos para variar esta doctrina.

∞ Es de aplicación, por consiguiente, el Acuerdo Plenario 4-2016/CIJ, de doce de junio de dos mil diecisiete, publicado en el diario oficial “El Peruano” el diecisiete de octubre de dos mil diecisiete. Por ende, se trató de un precedente judicial ya vigente cuando se emitieron los fallos de primera y segunda instancia.

**TERCERO.** Que cabe resaltar, primero, que la sentencia de primera instancia no hizo mención al citado Acuerdo Plenario ni citó siquiera el artículo 22 del Código Penal; y, segundo, que la sentencia de vista, tampoco nombró el aludido Acuerdo Plenario y en el folio diez de la misma acotó que: *“[...] respecto de la responsabilidad restringida debemos indicar que existe prohibición expresa en la norma establecida en el artículo 22 del Código Penal, dentro de la cual se encuentra el delito de violación de la libertad sexual, por lo que no resulta atendible el argumento esbozado por la defensa del sentenciado”.*

∞ Este proceder es censurable, pues vulneró el artículo 22, segundo párrafo de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que fijó una regla de argumentación tratándose de decisiones vinculantes de la Corte Suprema. Esta norma estableció: *“Estos principios deben ser invocados por los Magistrados de todas las instancias judiciales, cualquiera que sea su especialidad, como precedente de obligatorio cumplimiento. En caso que por excepción decidan apartarse de dicho criterio, están obligados a motivar adecuadamente su resolución dejando constancia del precedente obligatorio que desestiman y de los fundamentos que invocan”.*

**CUARTO.** Que es de reiterar que la imputabilidad es un elemento de la categoría culpabilidad de todo delito, y que las referencias al hecho cometido dicen de la antijuridicidad –se fincan en el aspecto objetivo–, por lo que no es de recibo introducir diferencias entre las personas de una edad determinada

(específicamente entre más dieciocho y menos veintiún años) por la comisión de un hecho punible cualquiera que fuera. Una cosa es el comportamiento antijurídico y otra es el déficit de fidelidad al Derecho –la vulneración del principio-derecho de igualdad ante la ley (artículo 2, numeral, 2, de la Constitución) es patente–. Este déficit si bien en el presente caso no está excluido totalmente, en rigor de verdad está disminuido en los denominados “jóvenes adultos”, al presumirse *iure et de iure* (ex artículo 22 del Código Penal), no sin bases aunque relativas en los aportes de la ciencia, que ellos aún no han alcanzado la madurez necesaria para comportarse de acuerdo con su comprensión del Derecho –no han llegado a un estado completo de desarrollo–; sus vivencias culturales, su mundo, se rigen por una racionalidad que solo parcialmente coincide con la hegemónica.

∞ Es por ello que originariamente el Código Penal, correctamente, fijó una pauta precisa, garantía de seguridad jurídica, de que la responsabilidad del “joven adulto” debía generar una sanción disminuida.

∞ Así las cosas, debe aplicarse la causal de disminución de punibilidad por minoría relativa de edad. El primer párrafo del artículo 22 del Código Penal no acepta excepciones por razón del delito o del injusto (tipicidad y antijuridicidad); y, por su propia naturaleza, desde el principio derecho de igualdad, no puede admitirse distinciones en función a la categoría culpabilidad.

**QUINTO.** Que, por otro lado, no es de aplicación la reducción por bonificación procesal de confesión sincera (artículo 161 del Código Procesal Penal), primero, porque no admitió los cargos uniformemente desde un primer momento y, en especial, cuando declaró judicialmente –la confesión jurídicamente relevante es la prestada ante el Fiscal o ante el Juez (artículo 160, numeral 2, literal ‘c’, del Código Procesal Penal); y, segundo, se requiere la admisión de cargos desde un primer momento y, con ello, impida mayores esclarecimientos y una simplificación del procedimiento, lo que no ha sucedido.

**SEXTO.** Que, ahora bien, como el delito quedó en grado de tentativa inacabada y el imputado es sujeto de responsabilidad restringida, se tiene que son dos los preceptos que disponen, como ya se ha fijado jurisprudencialmente, una pena por debajo del mínimo legal (artículos 16 y 22 del Código Penal), más aún si se trata de un sujeto sin antecedentes (artículo 46, numeral 1, literal ‘a’, del Código Penal) y de reducido nivel socio-económico –carencias sociales–(artículo 45, literal ‘a’, del Código Penal), en un contexto de la comisión del tipo básico de violación sexual real (la pena abstracta conminada es privativa de libertad no menor de seis ni mayor de ocho años).

∞ En suma, muy bien puede imponerse como pena cuatro años de privación de libertad y, como es delincuente primario, no hay riesgo de retirada delictiva y es razonable adelantar un pronóstico favorable sobre la conducta futura del imputado, cabe suspender condicionalmente su ejecución conforme al artículo 57 del Código Penal, e imponerse las reglas de conducta correspondientes.



**SÉPTIMO.** Que, finalmente, cabe estimar la causal de casación de infracción de precepto material y dictar, en su consecuencia, una sentencia rescindente y rescisoria.

## DECISIÓN

Por estos motivos: **I.** Declararon **FUNDADO** el recurso de casación por **infracción de precepto material** interpuesto por el encausado HERBERT ROMÁN DE LA CRUZ ASCENCIO contra la sentencia de vista de fojas ciento cinco, de diecinueve de diciembre de dos mil dieciocho, en cuanto revocando la sentencia de primera instancia de fojas sesenta y ocho, de seis de julio de dos mil dieciocho, lo condenó como autor del delito de violación sexual real en agravio de Y.I.A.C. y le impuso cuatro años de pena privativa de libertad efectiva y tratamiento terapéutico, así como el pago de tres mil soles por concepto de reparación civil. **II.** En consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista en cuanto a la pena privativa de libertad efectiva impuesta; y, actuando en sede de instancia: **REVOCARON** la sentencia de primera instancia que impuso a HERBERT ROMÁN DE LA CRUZ ASCENCIO cinco años de pena privativa de libertad; reformándola en este extremo: le **IMPUSIERON** cuatro años de pena privativa de libertad, suspendida condicionalmente por el plazo de tres años. **ESTABLECIERON** como reglas de conducta: **1.** Prohibición de frecuentar a la agraviada. **2.** Prohibición de ausentarse del lugar de su residencia sin autorización del juez. **3.** Comparecer mensualmente al Juez de la Investigación del lugar de su residencia, personal y obligatoriamente, para informar y justificar sus actividades. **4.** Pagar la reparación civil impuesta dentro del plazo de la condena. **III.** **MANDARON** se levanten las requisitorias dictadas contra el encausado, se lea la sentencia en audiencia privada y se publique en la página Web del Poder Judicial. **HÁGASE** saber a las partes procesales apersonadas en esta sede suprema; registrándose.

Ss.

**SAN MARTÍN CASTRO**

**SEQUEIROS VARGAS**

**COAGUILA CHÁVEZ**

**TORRE MUÑOZ**

**CARBAJAL CHÁVEZ**

CSMC/YLPR