



**CORTE SUPREMA  
DE JUSTICIA  
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE  
CASACIÓN N.º 848-2020  
CAJAMARCA**

**Casar la sentencia de vista al haberse extralimitado en las funciones encomendadas por la Sala Suprema**

La Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema, al desaprobado la sentencia de vista en el extremo de la inaplicación de la prohibición del artículo 22 del Código Penal, entendiéndose que el fondo de su decisión es la ratificación de la constitucionalidad de la norma inaplicada, no generó la nulidad de toda la sentencia ni una orden para realizar un nuevo juicio de apelación. La Sala Superior, al expedir la sentencia del trece de junio de dos mil diecinueve, que es objeto de casación, extralimitó sus atribuciones.

**SENTENCIA**

Lima, veintidós de marzo de dos mil veintidós

**VISTOS:** en audiencia privada, el recurso de casación, por infracción del precepto penal material, por la causal prevista en el artículo 429, numeral 3, del Código Procesal Penal (en lo sucesivo CPP), interpuesto por el sentenciado **Santos Reinaldo Cueva Tirado** contra la sentencia de vista emitida el trece de junio de dos mil diecinueve por la Primera Sala Penal de Apelaciones de Cajamarca de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, que confirmó la sentencia de primera instancia del dieciocho de agosto de dos mil quince, que condenó a Cueva Tirado como autor del delito contra la libertad-violación sexual de menor de edad, en agravio de la menor de iniciales M. T. L. M., y le impuso treinta años de pena privativa de libertad y fijó en S/3,000.00 (tres mil soles) la reparación civil.

Intervino como ponente el señor juez supremo SEQUEIROS VARGAS.

**FUNDAMENTOS DE HECHO**

**Primero. Itinerario del proceso**

**1.1** Concluida la investigación preparatoria, la fiscal provincial de la Fiscalía Provincial Penal de San Marcos formuló requerimiento de acusación contra Santos Reinaldo Cueva Tirado como autor del delito contra la libertad en la figura de violación de la libertad sexual en la modalidad de



violación sexual de menor de edad, en agravio de la menor de iniciales M. T. L. M.

- 1.2 Al finalizar la etapa intermedia, esto es, una vez efectuada la respectiva audiencia de control de acusación, el Juzgado de Investigación Preparatoria de San Marcos, mediante la Resolución número 12, del siete de septiembre de dos mil doce, resolvió dictar el respectivo auto de enjuiciamiento contra el citado imputado y declarar la admisibilidad de determinados medios probatorios ofrecidos por las partes (testimonial, pericial y documental) y citó a juicio oral.
- 1.3 Llevado a cabo el juicio oral privado y contradictorio, el cual concluyó con la sentencia del dieciocho de agosto de dos mil quince, el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial A de la citada Corte emitió la sentencia de primera instancia condenando al acusado Cueva Tirado por el delito y la agraviada citados y le impuso treinta años de pena privativa de libertad y fijó en S/3,000 (tres mil soles) la reparación civil; con lo demás que contiene.
- 1.4 El condenado Cueva Tirado interpuso recurso de apelación contra la mencionada sentencia, que fue de conocimiento de la Sala Penal de Apelaciones de la citada Corte Superior, la que llevó a cabo la respectiva audiencia y emitió la sentencia de vista el diecisiete de octubre de dos mil dieciséis, que, declarando infundado el recurso de apelación, confirmó la sentencia de primera instancia del dieciocho de agosto de dos mil quince, que resolvió condenar al citado sentenciado por el delito y la agraviada mencionados y fijó en S/3,000 (tres mil soles) la reparación civil; asimismo, inaplicó el *minimum* de la pena conminada de treinta años y la prohibición del artículo 22 del Código Penal, que impide la disminución prudencial a los responsables restringidos por la edad en delitos de violación sexual; y revocó dicha sentencia en el extremo de la pena y la reformó de treinta a quince años de privación de libertad; asimismo, dispuso elevar en consulta a la Sala de Derecho Constitucional y Social en caso de que no se impugnara.
- 1.5 El sentenciado interpuso recurso de casación, pero fue declarado inadmisibles por la Sala Penal de Apelaciones por sustentarse en una revaloración probatoria, por lo que mediante la resolución del siete de abril de dos mil diecisiete se elevó la causa en consulta.
- 1.6 La Sala de Derecho Constitucional y Social, a través de la resolución del siete de abril de dos mil diecisiete, desaprobó la citada sentencia de vista en cuanto a que inaplicó al presente caso la prohibición establecida en el artículo 22 del Código Penal.
- 1.7 Devueltos los autos, la Primera Sala Penal de Apelaciones llevó a cabo el juicio oral privado y contradictorio y emitió la sentencia de vista del trece de junio de dos mil diecinueve, declarando infundado el recurso de apelación y confirmando la citada sentencia de primera instancia del



dieciocho de agosto de dos mil quince, que condenó a Cueva Tirado a treinta años de pena privativa de libertad; con lo demás que contiene.

- 1.8** La defensa del sentenciado interpuso recurso de casación contra la citada sentencia de vista, el cual fue concedido.
- 1.9** Elevados los autos a esta Sala Suprema, se cumplió con el traslado a las partes procesales por el plazo de diez días. Luego de ello, en virtud de lo establecido en el artículo 430, numeral 6, del CPP, se examinó la admisibilidad del recurso de casación. Se decidió, vía auto de calificación del veintisiete de agosto de dos mil veintiuno, reconducir y declarar bien concedido el recurso de casación por la causal prevista en el artículo 429, numeral 3, del CPP, por infracción del precepto penal material. Sobre dicho motivo que fue admitido por el Supremo Tribunal y es objeto de análisis, la defensa puntualizó en su recurso, en lo sustancial, que es falso que la desaprobación de la Sala Constitucional y Social se haya referido a un solo extremo, pues de ser el caso no tendría sentido haberse llevado a cabo una audiencia de apelación para determinar la corrección o no de la pena impuesta en primera instancia.
- 1.10** Cumplido con lo señalado en el artículo 431, numeral 1, del CPP, mediante el decreto emitido el once de febrero de dos mil veintidós, se cumplió con señalar como fecha para la audiencia de casación el miércoles nueve de marzo del presente año.
- 1.11** La audiencia de casación fue realizada el día indicado. Concurrió el abogado de la parte recurrente, doctor César Alva Rodríguez, quien alegó que la Sala de Apelaciones habría emitido la sentencia materia de casación incurriendo en la causal prevista en el numeral 3 del artículo 429 del CPP, sobre la inaplicabilidad del segundo párrafo del artículo 22 del Código Penal, por cuanto resulta inconstitucional al ser discriminatorio conforme a lo determinado por el Acuerdo Plenario número 4-2016/CJ-116. Asimismo, agregó que su patrocinado era una persona de dieciocho años de edad al momento de los hechos, de escasos recursos, e incluso ello ameritaba que se le aplicara el error de comprensión culturalmente condicionado —esto último no fue un agravio de su recurso de casación—. Solicitó que se le reduzca la pena o se declare nula la sentencia, de conformidad con el artículo 150 del CPP, o que se le declare inocente.
- 1.12** El desarrollo de esta audiencia consta en el acta correspondiente. Luego de que culminó, la causa fue objeto de deliberación en sesión privada, se procedió a la votación respectiva y se acordó la emisión de la presente sentencia de casación.

## **Segundo. Imputación fáctica**

- 2.1** Se atribuyó al acusado Santos Reinaldo Cueva Tirado haber mantenido relaciones sexuales con la menor de iniciales M. T. L. M. (de doce años de



edad) en el mes de julio de dos mil once, cuando aquel obligó a la agraviada a mantener relaciones sexuales luego de romperle el cinto con el que sostenía su pantalón, a sabiendas de que se encontraba sola en su domicilio.

### **Tercero. Fundamentos de la impugnación**

- 3.1** El sentenciado Cueva Tirado interpone recurso de casación por los motivos casacionales previstos en los numerales 1 y 4 del artículo 429 del CPP, alegando inobservancia del debido proceso, la tutela jurisdiccional efectiva y la motivación de las resoluciones judiciales.
- 3.2** Reclama que durante el juzgamiento el Ministerio Público se desistió del examen del perito psicólogo Luis Alberto Díaz Velásquez, autor de dos pericias psicológicas, pero en juicio dichos peritajes fueron incorporados y oralizados; incluso en la sentencia de primera instancia se usó como prueba de cargo uno de estos, y en la sentencia de vista erróneamente se expresó que dicho perito declaró en juicio oral cuando no lo hizo.
- 3.3** Sobre el proceso existe un pronunciamiento, que fue desaprobado en el extremo en el que se inaplicó el segundo párrafo del artículo 22 del Código Penal; sin embargo, la sentencia de vista señala que se conocerán los hechos y los argumentos alrededor del recurso de apelación.
- 3.4** Es falso que la desaprobación se haya referido a un solo extremo, pues de ser el caso no tendría sentido haberse llevado a cabo una audiencia de apelación para determinar la corrección o no de la pena impuesta en primera instancia. El efecto de la desaprobación del control difuso es que se declare nula la sentencia recurrida en todos los extremos y no en uno solo.
- 3.5** En la nueva audiencia de apelación, la defensa invocó el artículo 150.d) alegando la nulidad por vulneración del debido proceso y la motivación de las resoluciones sin existir pronunciamiento alguno de parte del Tribunal Superior.

## **FUNDAMENTOS DEL TRIBUNAL SUPREMO**

### **Primero. Análisis sobre la causal de casación admitida**

- 1.1** Conforme se precisó en el fundamento jurídico 2.10 del auto del veintisiete de agosto de dos mil veintiuno que concedió el recurso de casación, el presente análisis dilucidará —teniendo en cuenta los agravios pertinentes— el efecto jurídico de la resolución consultiva expedida por la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema, de fecha siete de abril de dos mil diecisiete (Expediente número 1861-2017/Cajamarca).
- 1.2** Al desaprobado la sentencia de vista del diecisiete de octubre de dos mil dieciséis, se aprecia que la Sala Constitucional, en cuanto a la forma, expresa en su primer considerando lo que es materia de consulta, esto es,



la inaplicación de la prohibición establecida en el artículo 22 del Código Penal, que impide la disminución prudencial de la pena a los responsables restringidos por la edad en los delitos de violación sexual de menor de edad. Es decir, no desarrolla un juicio sobre la responsabilidad del acusado, entendiéndose que el fondo de su decisión es la ratificación de la constitucionalidad de la norma inaplicada.

- 1.3** La intervención de la Sala Constitucional no anula en su integridad el fallo que originó la consulta, en todo caso su atribución concluye con el control de constitucionalidad que realiza, pronunciándose sobre la incompatibilidad o colisión normativa del órgano jurisdiccional consultor. Así, la consulta no resulta ser un recurso residual ni suspende la ejecución del proceso, sino que la intervención de dicha Sala Suprema es para otorgar seguridad, solidez y trascendencia al control de constitucionalidad efectuado por la Sala Superior, que aplicando el control difuso se apartó de la aplicación de una determinada norma.
- 1.4** Quiere decir, entonces, que su ámbito de decisión solo se circunscribió a dicho extremo y no a desaprobando toda la resolución consultada; por ende, la condena y la reparación civil quedaron firmes desde el momento en que se declaró inadmisibles el recurso de casación, tras advertirse que su fundamentación versaba sobre la revaloración probatoria. La derivación de una consulta de control de constitucionalidad, no puede concluir en perjuicio del procesado cuando el proceso original de donde deriva la potestad de control, no ha sido objeto de recurso alguno, en este caso la condena de quince años de pena privativa de libertad fue la última que se expidió, la misma que quedó firme al rechazarse el recurso que interpuso el acusado, sin embargo se consultó la inaplicación normativa por incompatibilidad con la Constitución, cuya consecuencia, no puede afectar el quantum de la pena firme, de no ser así una consulta normativamente establecida, originaría perjuicio al imputado, cuando nadie ha recurrido dicha sentencia.
- 1.5** Es más, la Sala Constitucional cuando resuelve desaprobando se circunscribe a precisar cuál es la materia de consulta, que para el caso de autos fue en cuanto a la inaplicación de la prohibición establecida en el artículo 22 del Código Penal, donde dicho Tribunal Supremo lo desaprobó. Al pensar que la decisión de desaprobando la inaplicación normativa incide en el caso concreto, estaríamos habilitando a una Sala de otra especialidad para que revise un caso penal bajo la potestad de revisión del control de constitucionalidad, habilitación que excedería su competencia de calificar la validez de la constitucionalidad o no de la norma.
- 1.6** La cuestión formal que generó decisión, a su vez, determinó la remisión del proceso a su sede de origen con el fin de dictar una nueva resolución en el extremo indicado, esto es, únicamente sobre la inaplicabilidad de la



ley por colisión constitucional. No generó la nulidad de toda la sentencia ni una orden para realizar un nuevo juicio de apelación pleno ante la instancia superior. No existe orden expresa para que se proceda de dicha manera.

- 1.7** Estando a lo antes analizado y a los agravios de la defensa respecto a que la Sala Superior en este último juicio de apelación incurrió en irregularidades y provocó una nulidad absoluta, del desenlace procesal revisado, se tiene que la Sala Superior al expedir la sentencia del trece de junio de dos mil diecinueve, que es objeto de casación, actuó extralimitándose en las funciones encomendadas por la Sala de Derecho Constitucional, con lo cual quebrantó el derecho a la firmeza y a la calidad de la cosa juzgada con un nuevo juicio sobre responsabilidad, el que como ya se estableció quedó firme. Siendo así, corresponde declarar la nulidad de dicha resolución.
- 1.8** Ahora bien, al ubicarnos en este nuevo escenario, le corresponde a esta Sala Suprema evaluar la aplicación de la circunstancia de disminución de punibilidad estatuida en el primer párrafo del artículo 22 del Código Penal, esto es, si al recurrente le corresponde una disminución de la pena por debajo del mínimo legal, tal como sucede en el caso de otros agentes que no cometen el listado taxativo del segundo párrafo de dicho artículo.
- 1.9** Así, tenemos que cuando la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema emitió la sentencia consultiva de fecha siete de abril de dos mil diecisiete aún no se habían establecido como doctrina legal los criterios expuestos en el Acuerdo Plenario número 4-2016/CJ-116, del doce de junio de dos mil diecisiete, cuyos fundamentos jurídicos 14 y 15 son de aplicación para todos los jueces a nivel nacional.
- 1.10** De dichos fundamentos se tiene que el segundo párrafo del artículo 22 del Código Penal contempla una discriminación no autorizada constitucionalmente, por lo que, atendiendo a las circunstancias personales del sujeto —culpabilidad— y no a la gravedad del hecho cometido —antijuridicidad—, por la edad del agente no corresponde efectuar excepciones a la regla general de la eximente imperfecta. Se reconoce que los jóvenes que fluctúan entre los dieciocho y los veintiún años de edad todavía no han alcanzado un grado de madurez, al considerarse que aún no cuentan con una capacidad plena, por lo cual hacer una diferencia entre los que cometen un injusto penal grave y los que no, para ser merecedores de una reducción en la sanción penal, enmarca una desigualdad ante la ley, lo que no está constitucionalmente justificado, por lo que los órganos jurisdiccionales no deben aplicar ello.
- 1.11** Por tanto, del caso concreto se advierte que el sentenciado Cueva Tirado a la fecha de la comisión del delito contaba con dieciocho años y seis meses de edad, y se encontraba en el rango etario del primer párrafo del artículo 22 del Código Penal, por lo que se ubica en un grado de madurez



y cognición sobre la magnitud del hecho cometido incipiente; si se atiende, además, a que era agricultor, con sexto grado de primaria, de origen campesino y proveniente del caserío Quinamayo (distrito de José Manuel Quiroz, provincia de San Marcos, departamento de Cajamarca), de lo que se advierte su escasa preparación y la poca interiorización de los parámetros normativos que fija la ley para una sana convivencia en sociedad. El conjunto de todas estas características personales del sentenciado no le permitió darse cuenta cabalmente del proceder de su conducta, lo que lo hace merecedor de una pena efectiva, pero acorde con lo antes descrito y bajo los principios de igualdad ante la ley y razonabilidad.

### **DECISIÓN**

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

- I. DECLARARON FUNDADO** el recurso de casación, por la causal prevista en el artículo 429, numeral 3, del CPP, por infracción del precepto penal material, interpuesto por el sentenciado **Santos Reinaldo Cueva Tirado** contra la sentencia de vista emitida el trece de junio de dos mil diecinueve por la Primera Sala Penal de Apelaciones de Cajamarca de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, que confirmó la sentencia de primera instancia del dieciocho de agosto de dos mil quince, que condenó a Cueva Tirado como autor del delito contra la libertad-violación sexual de menor de edad, en agravio de la menor de iniciales M. T. L. M., y le impuso treinta años de pena privativa de libertad y fijó en S/3,000.00 (tres mil soles) la reparación civil.
- II.** En consecuencia, **CASARON** la referida sentencia de vista en el extremo de la pena impuesta y, **SIN REENVÍO**, actuando como instancia, **REVOCARON**, en cuanto al extremo de la pena, la sentencia de primera instancia emitida el dieciocho de agosto de dos mil quince, que le impuso a Santos Reinaldo Cueva Tirado treinta años de pena privativa de libertad; **REFORMÁNDOLA**, le **IMPUSIERON SEIS AÑOS Y SIETE MESES** de pena privativa de libertad, la cual viene computándose desde el siete de agosto de dos mil quince y a la fecha se da por compurgada.
- III. ORDENARON** la inmediata libertad del sentenciado Santos Reinaldo Cueva Tirado, siempre y cuando no exista en su contra orden en contrario emanada de autoridad competente, oficiándose por la Secretaría de este Supremo Tribunal a la Sala de origen para tal fin.
- IV. DISPUSIERON** que la presente sentencia casatoria sea leída en audiencia privada y que, acto seguido, se notifique a todas las partes apersonadas en esta sede suprema.



PODER JUDICIAL

**CORTE SUPREMA  
DE JUSTICIA  
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE  
CASACIÓN N.º 848-2020  
CAJAMARCA**

**V. MANDARON** que, cumplidos estos trámites, se devuelva el proceso al órgano jurisdiccional de origen para los fines de ley y se archive el cuadernillo de casación en la Corte Suprema.

**S. S.**

**SAN MARTÍN CASTRO**

**ALTABÁS KAJATT**

**SEQUEIROS VARGAS**

**COAGUILA CHÁVEZ**

**CARBAJAL CHÁVEZ**

IASV/gmls