

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE



CASACIÓN N° 608-2015
TUMBES

SUMILLA: La pena solicitada por el Ministerio Público en su requerimiento de acusación no resulta vinculante al momento de la determinación judicial de la pena. Lo señalado se encuentra desarrollado en el Acuerdo Plenario N° 4-2009/CJ-116.

SENTENCIA CASATORIA

Lima, cuatro de abril de dos mil diecisiete.-

VISTOS; en audiencia el recurso de casación admitido de oficio para desarrollo de doctrina jurisprudencial vinculado a la causal 1 del artículo 429 del Código Procesal Penal, contra la sentencia de vista del veintiuno de julio de dos mil quince –fojas 533-. Interviene como ponente el señor Juez Supremo PARIONA PASTRANA.

I. ANTECEDENTES:

PRIMERO: Conforme al requerimiento de acusación –fojas 98- los hechos que se imputan al procesado Santos Daniel Jara Rodríguez son los siguientes:

El 1 de diciembre de 2008 a las 15:30 horas del día, en circunstancias que la menor agraviada de iniciales J.S.M.S., de 12 años de edad, se encontraba en compañía de su hermana menor de 9 años, en el domicilio del procesado Santos Daniel Jara Rodríguez –calle Tarapacá N° 303 Barrio San José- donde acude a escuchar clases de

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE



CASACIÓN N° 608-2015
TUMBES

razonamiento académico dictadas por éste. En estas circunstancias el denunciado solicitó a la menor agraviada que se sentara en una silla aparte para que le dictara problemas de matemática que vendrían en el examen del día siguiente, parándose junto a la menor, colocándole su mano en la parte superior de su seno, apretándola despacio dos veces, diciéndole en ese momento a la menor que no diga nada a nadie; jurando ésta que no diría nada, y posteriormente se retiró en compañía de su hermana. Luego, contó lo sucedido a su prima, enterándose así la madre de la agraviada, quien decidió denunciar.

II. ITINERARIO DEL PROCESO DE 1º INSTANCIA

SEGUNDO: Los hechos imputados fueron calificados por el Ministerio Público –fojas 98- como actos contra el pudor en agravio de menor. En el transcurso de la audiencias de juicio oral –véase actas a fojas 194- el Ministerio Público solicitó que se precise que la conducta imputada es gravada, por la condición de profesor del imputado. En ese sentido, continuó el juicio oral, y se emitió la sentencia del 29 de agosto de 2012 –fojas 200-, declarando la absolución del procesado. Sin embargo, dicha sentencia fue apelada por el Ministerio Público, emitiéndose así la sentencia del diez de mayo de 2013 –fojas 287- que declaró nula la sentencia absolutoria, y ordenó se lleve cabo un nuevo juicio.

TERCERO: En ese orden, se emitió la sentencia del 30 de abril de 2015 –fojas 481- que condenó al imputado Santos Daniel Jara Rodríguez por delito contra la libertad sexual, en su modalidad de actos contra el pudor de menor de edad agravado –inciso 3 del artículo 176-A del Código Penal concordado con su último párrafo-, imponiéndole una pena privativa de

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE



CASACIÓN N° 608-2015
TUMBES

libertad de 10 años; la cual cabe precisar se encontraba por encima de lo solicitado por el Ministerio Público en su requerimiento de acusación fiscal -9 años de pena privativa de libertad-.

III. ITINERARIO DEL PROCESO DE 2° INSTANCIA

CUARTO: La resolución de primera instancia fue apelada, llevándose a cabo el proceso en segunda instancia, y emitiéndose la resolución del 21 de julio de 2015 -fojas 533-, que resolvió:

- Confirmar la sentencia condenatoria del 30 de abril de 2015, que condena a Santos Daniel Jara Rodríguez, como autor del delito contra la libertad sexual, en su modalidad de actos contra el pudor de menor de edad agravado, imponiéndole 10 años de pena privativa de libertad.

IV. DEL ÁMBITO DE LA CASACIÓN:

QUINTO: Ante la citada sentencia de vista el sentenciado Santos Daniel Jara Rodríguez interpuso recurso de casación -fojas 17 del cuaderno de casación-, que conforme el auto de calificación del 12 de enero del 2016 -fojas 39 del cuaderno de casación- fue declarado inadmisibile, por no cumplir con las formalidades de la ley procesal. Sin embargo, de oficio esta Sala Suprema advirtió una posible vulneración del principio acusatorio, considerando necesario en su momento el desarrollo de doctrina jurisprudencial en relación a la determinación judicial de la pena, en el marco del principio acusatorio, buscando aclarar si se

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE



CASACIÓN N° 608-2015
TUMBES

vulnera este principio cuando el juzgador impone una pena superior a la solicitada por el Ministerio Público.

V. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

A.- DEL PRINCIPIO ACUSATORIO Y LA DETERMINACIÓN DE LA PENA

SEXTO: Una de las principales características del actual proceso penal, son las divisiones de roles y funciones que existe entre cada uno de los sujetos procesales, buscando mantener la imparcialidad y rectitud del proceso. Así, podemos afirmar que en la actualidad existe una diferencia sustancial entre las funciones del Ministerio Público y del Poder Judicial. Centrándonos en el primero de ellos, podemos apreciar que conforme el artículo 158 de la Constitución es un órgano autónomo, que tiene dentro de sus atribuciones –artículo 159 de la Constitución- la promoción de la acción penal –de oficio o a pedido de parte-

SÉTIMO: Conforme lo señalado, el CPP en su artículo 60 señala que: "1. El Ministerio Público es el titular del ejercicio de la acción penal. (...). 2. El Fiscal conduce desde su inicio la investigación del delito. (...)." El proceso penal actual tiene diversos principios que rigen su actuación buscando mantener la actuación de un proceso penal garantista, respetuoso de la constituciones, encontrando entre ellos uno muy importante, el principio acusatorio vinculado estrechamente a la actuación el Ministerio Público dentro del proceso penal.

OCTAVO: El principio acusatorio.- Es un principio estructural del proceso penal, pues responde a la división de funciones entre quien acusa –

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE



CASACIÓN N° 608-2015
TUMBES

Ministerio Público- y quien juzga -Juez-, marcándose así la diferencia sustancial de sus roles dentro del proceso. El Ministerio Público, en virtud al principio de acusación tiene como función principal dentro del proceso la investigación la respectiva acusación.

NOVENO: El principio acusatorio constituye un elemento del debido proceso en donde su *"vigencia imprime al sistema de enjuiciamiento determinadas características: a) Que no puede existir juicio sin acusación, debiendo ésta ser formulada por persona ajena al órgano jurisdiccional sentenciador, de manera que si ni el fiscal ni ninguna de las otras partes posibles formulan acusación contra el imputado, el proceso debe ser sobreseído necesariamente; b) Que no puede condenarse por hechos distintos de los acusados a persona distinta de la acusada; c) Que no pueden atribuirse al juzgador poderes de dirección material del proceso que cuestionen su imparcialidad"* [Cfr. STC 2005-2006-PHC/TC, caso Manuel Enrique Umbert Sandoval]

DÉCIMO: Nuestro ordenamiento jurídico procesal ha regulado en el artículo 349 del CPP que el requerimiento de acusación que postula el Ministerio Público, contenga determinados elementos -Los datos que sirvan para identificar al imputado, los hechos que se imputan, los medios probatorios que lo corroboran, la cuantía de la pena que se solicite, entre otras- que constituyen asimismo los elementos de una sentencia. Es decir, tanto la acusación como la futura sentencia mantienen una misma estructura, con la diferencia que la acusación es una postulación que requiere ser validada por el Juez mediante un juicio; en cambio la sentencia es producto final del juicio.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE



CASACIÓN N° 608-2015
TUMBES

DÉCIMO PRIMERO: Conforme al artículo 397 del CPP la sentencia es una correlación de la acusación; en ese sentido, señala que:

- “1. La sentencia no podrá tener por acreditados hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación y, en su caso, en la acusación ampliatoria, salvo cuando favorezcan al imputado.
2. En la condena, no se podrá modificar la calificación jurídica del hecho objeto de la acusación o su ampliatoria, salvo que el Juez Penal haya dado cumplimiento al numeral 1) del artículo 374.
3. El Juez Penal no podrá aplicar pena más grave que la requerida por el Fiscal, salvo que se solicite una por debajo del mínimo legal sin causa justificada de atenuación.”

Como se puede advertir, la sentencia siempre se dictará respecto a la acusación, salvo determinados supuestos previstos en la norma citada precedentemente; es decir: **1)** La sentencia podrá tener por acreditados hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación cuando favorezcan al imputado; **2)** El juez debe ceñirse a la calificación jurídica señalada por el fiscal, salvo que éste haya postulado una diferente durante el juicio oral dando oportunidad a que entre en el contradictorio; y, **3)** El Juez Penal puede aplicar pena más grave que la requerida por el Fiscal, si éste solicitó una por debajo del mínimo legal sin causa justificada de atenuación.

DÉCIMO SEGUNDO: La determinación Judicial de la pena.- Es un procedimiento valorativo de individualización de las sanciones penales que corresponde sea realizado por el Juez. Es el juzgador quien debe advertir las dimensiones cualitativas y cuantitativas de las sanciones a aplicar en el caso concreto. Al respecto, debe mencionarse que la pena que solicita el Ministerio Público puede ser considerada por el Juez al momento de imponer la pena pero ésta no es vinculante, pudiendo según el caso imponer una pena menor a la solicitada o excepcionalmente mayor. Lo señalado, ya fue tratado por esta

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE



CASACIÓN N° 608-2015
TUMBES

Suprema Corte al señalar que “La regla general es que la individualización de la pena es tarea que corresponde a los tribunales como esencialmente unida a la función de juzgar, y siempre deben hacerlo dentro del marco legal, con independencia de la posición de la acusación.” (Véase fundamento jurídico N° 16 del Acuerdo Plenario N° 4-2009/CJ-116)

DÉCIMO TERCERO: Principio acusatorio y determinación judicial de la pena.

Dado los considerados previos se puede reafirmar que no existe una vinculación estricta entre el principio acusatorio y el proceso judicial de determinación de la pena, en tanto el **petitum o petición de pena no integran el objeto del proceso penal ni define el principio acusatorio**, aunque, desde luego –y en la concepción asumida por el NCPP- tiene incidencia en el principio de contradicción y la garantía de defensa procesal, pues fija los términos del debate al señalar un tope máximo a la pena a imponer en el caso concreto y expresa un límite a las funciones encomendadas tanto al Ministerio Público como al Poder Judicial dentro de la organización del Estado. (Véase fundamento jurídico N° 16 del Acuerdo Plenario N° 4-2009/CJ-116)

DÉCIMO CUARTO: Asimismo, el citado Acuerdo Plenario precisó que a nivel de juicio oral –sentencia de primera instancia- debe predominar el principio de legalidad. Así, el juez, en suma, debe imponer la pena dentro del marco legal correspondiente. No está librado al arbitrio del Ministerio Público la fijación de penas distintas a las señaladas por la ley para cada delito. No se trata de impedir que la acusación señale un límite máximo –que es la pauta legal fijada por el NCPP-, sino de evitar que pueda establecer penalidades diferentes a las legales.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE



CASACIÓN N° 608-2015
TUMBES

DÉCIMO QUINTO: Por regla general, partiendo del supuesto que la pena solicitada por el Ministerio Público esté dentro de los márgenes legales de la norma penal, el Juez no podrá imponer una pena mayor a la solicitada por el Fiscal, siendo ésta el límite superior. Sin embargo, en el supuesto que la pena solicitada se encuentre por debajo del marco legal señalado en la norma penal, el juez, en virtud al principio de legalidad, podrá imponer una pena superior se encuentre dentro del marco abstracto estipulado por el legislador. Cabe precisar, que solo a nivel de primera instancia el juez tiene esta facultad de hacer preponderar el principio de legalidad, pues en etapa impugnativa prevalece el principio dispositivo, así como el principio de interdicción de la reforma peyorativa –inciso 3 del artículo 409 del CPP-.

VI.- ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

DÉCIMO SEXTO: Previa a la resolución del caso concreto conviene precisar que el auto de calificación de un recurso de casación admisorio se emite en virtud a una considerable probabilidad de la vulneración de derechos o garantías fundamentales; siendo esto recién posible de verificar con grado de certeza en la etapa de análisis de fondo del recurso de casación.

DÉCIMO SÉTIMO: En ese sentido, cabe la posibilidad que en el análisis de fondo del caso concreto se verifique la vulneración de derechos o garantías constitucionales previstas en la calificación; sin embargo, también puede suscitarse el supuesto que se advierta que la emisión de la resolución recurrida se resolvió conforme a derecho. Así, en nuestra jurisprudencia existen supuestos donde, pese a haberse admitido incluso

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE



CASACIÓN N° 608-2015
TUMBES

una casación de carácter excepcional –para desarrollo e doctrina jurisprudencial–, ésta deviene en infundada al advertir que no existe vulneración alguna, y que la resolución cuestionada se emitió conforme a derecho. Inclusive muchas veces no se advierte la necesidad de emitir un pronunciamiento vinculante, entendiendo que éste ya existía previamente. (Véase por ejemplo: Casaciones N° 348-2015, 634-2015, entre otras)

DÉCIMO OCTAVO: En el presente caso se admitió el recurso de casación al considerarse la existencia de una posible vulneración del principio acusatorio, ya que se impuso a Santos Daniel Jara Rodríguez una pena privativa de libertad de 10 años, siendo ésta superior a los 9 años solicitados por el Ministerio Público. Sin embargo, conforme se desarrolló en los fundamentos jurídicos precedentes, el juez –primera instancia– estaba facultado para ello.

DÉCIMO NOVENO: En el caso concreto, se imputa a Santos Daniel Jara Rodríguez la comisión del delito contra la libertad, en su modalidad de actos contra el pudor de menor de 14 años –agravado–, que conforme el artículo 176-A, inciso 3, concordado con su segundo párrafo del Código Penal, prevé una pena no menor de 10 ni mayor de 12 años. Pese a lo señalado, el Ministerio Público solicitó una pena privativa de libertad de 9 años, encontrándose ésta por debajo del marco legal establecido por el legislador.

VIGÉSIMO: La pena solicitada por el Ministerio Público, podría proceder siempre que esté conforme al artículo 397, inciso 3, del CPP; es decir, que se motive sustancialmente por qué se solicita una pena por debajo del mínimo legal –pudiendo señalarse, por ejemplo, condiciones personales como

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE



CASACIÓN N° 608-2015
TUMBES

la responsabilidad restringida, entre otros-; de no darse esta motivación especial, el juez a nivel de primera instancia está en la facultad de imponer una pena dentro de los marcos establecidos por el legislador, en virtud del principio de legalidad, no siendo vinculante en ese caso, lo señalado por el Fiscal.

VIGÉSIMO PRIMERO: En el caso concreto, al no existir una motivación especial por parte del Ministerio Público, para solicitar una pena por debajo del mínimo legal establecido para el delito imputado, el juez de primera instancia actuó conforme a derecho al imponer 10 años de pena privativa de libertad, encontrándose esta pena dentro del marco punitivo legal establecido en la norma penal imputada. La determinación de la pena que realiza el juez no está subordinada a la solicitud del Fiscal, pues es un proceso estrictamente judicial, que en el caso concreto se llevó conforme a derecho.

IV. DECISIÓN:

Por estos fundamentos declararon:

I. INFUNDADO el recurso de casación de oficio por la causal 1 del artículo 429 del Código procesal Penal, en el proceso seguido contra Santos Daniel Jara Rodríguez, por la comisión del delito contra la libertad sexual, en su modalidad de actos contra el pudor de menor de edad, previsto en el inciso 3 del artículo 176-A del Código Penal, en agravio de la menor identificada con iniciales Y.E.M.S.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE



CASACIÓN Nº 608-2015
TUMBES

II. NO CASARON la resolución del 21 de julio de 2015 que confirma la resolución del 30 de abril de 2015 que condena a Santos Daniel Jara Rodríguez, como autor del delito contra la libertad sexual en su modalidad de actos contra el pudor de menor de edad, tipificado en el artículo 176-A inciso 3 concordante con el último párrafo del mismo artículo del Código Penal en agravio de la menor con nombre de iniciales Y.E.M.S. y le impone 10 años de pena privativa de libertad.

III. DISPUSIERON se remita la causa al Tribunal Superior para los fines legales correspondientes y se archive definitivamente. Hágase saber a las partes personadas en esta sede suprema. .

S. S.

PARIONA PASTRANA

NEYRA FLORES


CALDERON CASTILLO

SEQUEIROS VARGAS

FIGUEROA NAVARRO

JPP/scd

SE PUBLICO CONFORME A LEY


Dra. PILAR SALAS CAMPOS
Secretaria de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA

10 3 MAY 2017