CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

RECURSO CASACIÓN N.° 203-2022/LA LIBERTAD
PONENTE: CÉSAR SAN MARTÍN CASTRO

Recurso sin posibilidad de prosperar
Sumilla. En el presente caso, ya se ha establecido que en los supuestos del numeral 2 del segundo parágrafo del Código Penal, por afectar la indemnidad sexual y estar la víctima en posición disminuida, no es de recibo exigir concurrente medios comisivos tales como la violencia o la grave amenaza, pues se trata de un comportamiento abusivo. De otro lado, el supuesto de incapacidad para resistir comprende el sueño –profundo o cuando la víctima esté adormilada–, en que el sujeto activo aprovecha este estado –que supone que el sujeto pasivo no pueda realizar una reacción física de oposición– para realizar tocamientos indebidos en zonas íntimas a aquella.

–CALIFICACIÓN DE CASACIÓN–

Lima, quince de septiembre de dos mil veintidós

AUTOS y VISTOS: el recurso de casación interpuesto por el encausado RUBÉN MACEDO VELÁSQUEZ contra el auto de vista de fojas ciento treinta, de dieciséis de noviembre de dos mil veintiuno, que confirmando el auto de primera instancia de fojas ochenta y dos, de doce de marzo de dos mil veintiuno, declaró infundada la excepción de improcedencia de acción que dedujo; con todo lo demás que al respecto contiene.
En el proceso penal que se le sigue por delito de actos contra el pudor en agravio de J.M.V.V.
Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

FUNDAMENTOS

PRIMERO. Que, cumplido el trámite de traslado a las demás partes, corresponde examinar si se cumplen las condiciones procesales (presupuestos y requisitos) del recurso de casación, conforme a lo dispuesto por el artículo 430, apartado 6, del Código Procesal Penal.

SEGUNDO. Que, en el presente caso, se está ante un auto interlocutorio –que desestima una excepción– y el delito atribuido no es procesalmente grave: delito de actos contra el pudor conminado en su extremo mínimo con cinco años de pena privativa de libertad (artículo 176, numeral 2, del Código Penal, según la Ley 28704, de cinco de abril de dos mil seis). Por tanto, no se cumplen las exigencias del artículo 427, apartados 1 y 2, literal a), del Código Procesal Penal.

∞ En tal virtud, es de verificar si se invocó el acceso excepcional al recurso de casación, y si las razones que se exponen tienen una especial trascendencia casacional y permiten dictar lineamientos jurisprudenciales para uniformizar la interpretación y aplicación del Derecho objetivo, atento a lo prescripto por el artículo 427, numeral 4, del Código Procesal Penal.

TERCERO. Que el encausado MACEDO VELÁSQUEZ en su escrito de recurso de casación de fojas ciento cuarenta y siete, de dieciocho de diciembre de dos mil veintiuno, invocó el motivo de casación de inobservancia de precepto constitucional e infracción de precepto material (artículo 429, incisos 1 y 3, del Código Procesal Penal). Consideró que el sueño no es supuesto de incapacidad para resistir; que la norma invocada no era la vigente; que se interpretó indebidamente el artículo 176, numeral 2, del Código Penal sobre la exigencia de violencia o a grave amenaza.
∞ Desde el acceso excepcional planteó si es posible que se configure una agravante específica sin que el hecho base no se configure, y que se defina si el sueño es un supuesto de incapacidad para resistir.

CUARTO. Que el artículo 430, numeral 3, del Código Procesal Penal establece que, cuando se invoca el acceso excepcional al recurso de casación, el recurrente, sin perjuicio de fijar las causales correspondientes, debe consignar adicional y puntualmente las razones que justifican el desarrollo de la doctrina jurisprudencial que pretende.
∞ En el presente caso, ya se ha establecido que en los supuestos del numeral 2, del artículo 176 del Código Penal, por afectar la indemnidad sexual y estar la víctima en posición disminuida, no es de recibo exigir concurrente medios comisivos tales como la violencia o la grave amenaza, pues se trata de un comportamiento abusivo [Cfr.: Sentencia casatoria 555-2018/Lambayeque]. De otro lado, el supuesto de incapacidad para resistir comprende el sueño –profundo o cuando la víctima esté adormilada–, en que el sujeto activo aprovecha este estado –que supone que el sujeto pasivo no pueda realizar una reacción física de oposición– para realizar tocamientos indebidos en zonas íntimas a aquella (cfr.: STSE 34/2004, de 23 de enero).
∞ Por tanto, el recurso no puede examinarse. No tiene posibilidad de prosperar.

QUINTO. Que, en cuanto a las costas, es de aplicación los artículos 497, apartado 1, del Código Procesal Penal, sin embargo, no cabe su imposición por tratarse de un auto interlocutorio.

DECISIÓN

Por estas razones: **I.** Declararon **NULO** el auto de fojas trescientos sesenta y cinco, de veintiocho de diciembre de dos mil veintiuno; e **INADMISIBLE** el recurso de casación interpuesto por el encausado RUBÉN MACEDO VELÁSQUEZ

contra el auto de vista de fojas ciento treinta, de dieciséis de noviembre de dos mil veintiuno, que confirmando el auto de primera instancia de fojas ochenta y dos, de doce de marzo de dos mil veintiuno, declaró infundada la excepción de improcedencia de acción que dedujo; con todo lo demás que al respecto contiene. En el proceso penal que se le sigue por delito de actos contra el pudor en agravio de J.M.V.V. **II.** Sin costas. **III. DISPUSIERON** se remita la causa al Tribunal de Origen para los fines de ley; registrándose. **INTERVINO** el señor juez supremo Coaguila Chávez por vacaciones del señor juez supremo Sequeiros Vargas. **HÁGASE** saber a las partes procesales personadas en esta sede suprema.

Ss.

SAN MARTÍN CASTRO

LUJÁN TÚPEZ

ALTABÁS KAJATT

COAGUILA CHÁVEZ

CARBAJAL CHÁVEZ

CSM/rbg