



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TR RECURSO DE N LIMA NORTE

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CORTE
SUPREMA - Sistema de Notificaciones Electrónicas
SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA
Vocal Supremo: CASTAÑEDA OTSU SUSANA YNES
/Servicio Digital - Poder Judicial del Perú
Fecha: 11/08/2021 21:37:45 Razón: RESOLUCIÓN
JUDICIAL D. Judicial: CORTE SUPREMA /
LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: BROUSSET
SALAS RICARDO ALBERTO
/Servicio Digital - Poder Judicial del
Perú
Fecha: 15/08/2021 19:38:48 Razón:
RESOLUCIÓN
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: PACHECO
HUANCAS IRIS ESTELA /Servicio
Digital - Poder Judicial del Perú
Fecha: 05/08/2021 21:59:26 Razón:
RESOLUCIÓN
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: GUERRERO
LOPEZ IVAN SALOMON /Servicio
Digital - Poder Judicial del Perú
Fecha: 5/08/2021 12:52:45 Razón:
RESOLUCIÓN
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: BERMEO RIOS
RAMIRO ANIBAL /Servicio Digital -
Poder Judicial del Perú
Fecha: 7/08/2021 12:57:59 Razón:
RESOLUCIÓN
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Secretario De Sala -
Suprema CHAVEZ VERAMENDI
Diny Yuranieva FAU 20159981216
soft
Fecha: 10/09/2021 14:49:46 Razón:
RESOLUCIÓN
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

Determinación de la pena en sentencia conformada

Sumilla. Si bien el sentenciado se acogió a la conclusión anticipada, tal circunstancia no permite disminuir aún más la sanción impuesta porque en su determinación judicial se consideró también la tentativa como causal de disminución de la punibilidad y se redujo la pena hasta en seis años menos del extremo mínimo. En consecuencia, se desestiman los agravios invocados por la defensa en cuanto al *quantum* de la pena privativa de la libertad impuesta.

Lima, diez de junio de dos mil veintiuno

VISTO: el recurso de nulidad

interpuesto por la defensa del sentenciado **ELIO DAVID ROSALES VILLAJUAN** contra la sentencia conformada del treinta de octubre de dos mil dieciocho (foja 236), emitida por la Tercera Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, que lo **condenó** como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud, en la modalidad de feminicidio en grado de tentativa, en perjuicio de Noris Laura Castillo Jara, en el **extremo** que le impuso nueve años de pena privativa de libertad efectiva e inhabilitación por el plazo de tres años para el ejercicio de la patria potestad, tutela y curatela respecto de su menor hijo. Fijó la suma de diez mil soles por concepto de reparación civil a favor de la citada agraviada. Oído el informe oral de la defensa de Rosales Villajuan.

Intervino como ponente la jueza suprema **SUSANA CASTAÑEDA OTSU**.

CONSIDERANDO

IMPUTACIÓN FÁCTICA Y JURÍDICA

PRIMERO. Conforme con la acusación fiscal (foja 188), el 3 de febrero de 2018, la agraviada Noris Laura Castillo Jara, aproximadamente a las 19:30 horas, recibió una llamada de ELIO DAVID ROSALES VILLAJUAN, quien la citó para que se encuentren en la avenida San José, frontis de la manzana A, lote 20, de la Urbanización Las Mercedes, del distrito de San Martín de Porres, con la finalidad de que la agraviada le entregue el celular de su menor hijo.

Accedió y se encontraron a una cuadra de dicha avenida, donde el sentenciado le refirió que lo estaban siguiendo cuatro sujetos y que no le entregue el celular por temor a que le roben, por lo que la agraviada empezó a caminar a 10 metros de distancia del punto de encuentro y, repentinamente, el sentenciado la agarró por detrás con su brazo en el cuello y la amenazó con un chuchillo que tenía en la otra mano. La agraviada reaccionó agarrando el cuchillo y se cortó los dedos. El acusado la arrojó al piso, la presionó con sus piernas para que no se mueva y le sujetó la oreja derecha tratando de cortársela. La agraviada se movió desesperadamente a fin de pedir auxilio, por lo que solo le cortó la parte del pabellón auricular de la oreja. En esas circunstancias, salieron los moradores de la zona a auxiliarla y el sentenciado trató de huir, pero fue atrapado, primero, por los vecinos y, luego es detenido por la policía.

SEGUNDO. El fiscal tipificó los hechos en el delito de feminicidio en grado de tentativa, previsto en el inciso 1, primer párrafo, artículo 108-B, del Código Penal (CP); en concordancia con el artículo 16 del Código acotado. Solicitó la pena de quince años de pena privativa de libertad e inhabilitación conforme con los incisos 5 (patria potestad, tutela o curatela) y 11 (prohibición de acercarse a la víctima o sus familiares), artículo 36, del CP, y cinco mil soles por concepto de reparación civil a favor de la agraviada.

SENTENCIA CONFORMADA

TERCERO. En la audiencia del juicio oral del 30 de octubre de 2018 (foja 247), de conformidad con lo previsto en el artículo 5 de la Ley N.º 28122¹, el sentenciado Elio David Rosales Villajuan, previa consulta con su abogado defensor, **se acogió a la conclusión anticipada del debate oral** por el delito imputado. Es por ello que se emitió la sentencia conformada en esa misma fecha, que le impuso la pena privativa de libertad de nueve años con el carácter de efectiva e inhabilitación por el plazo de tres años, conforme con

¹ Ley sobre conclusión anticipada de la instrucción en procesos por delitos de lesiones, hurto, robo y microcomercialización de droga, descubiertos en flagrancia con prueba suficiente o imputados sometidos a confesión sincera.

los incisos 5 y 11, del artículo 36, del CP. Se fijó el pago por concepto de reparación civil en diez mil soles a favor de la agraviada.

AGRAVIOS QUE SUSTENTAN EL RECURSO DE NULIDAD

CUARTO. La defensa del sentenciado Elio David Rosales Villajuan formuló el recurso de nulidad del 12 de diciembre de 2018 (foja 255), solo en el extremo de la pena privativa de libertad impuesta, puesto que en su criterio no cumple con los principios de proporcionalidad y racionalidad de la pena. Sostuvo los siguientes agravios:

4.1. Existió error por parte de la Sala Superior en la evaluación y ponderación de la determinación judicial de la pena, ya que su patrocinado se acogió a la conclusión anticipada, y en ese sentido la pena debió imponerse por debajo del límite del mínimo legal.

4.2. Tampoco se aplicó el principio del interés superior del niño para efectos de la determinación judicial de la pena, en tanto que la agraviada manifestó expresamente que se encuentra arrepentida de haber denunciado al sentenciado, porque el menor hijo de ambos se ha visto afectado.

FUNDAMENTOS DE ESTE SUPREMO TRIBUNAL

PRINCIPIO DE CONGRUENCIA RECURSAL

QUINTO. El principio de congruencia recursal² implica que el ámbito de la resolución únicamente se circunscribe a las cuestiones promovidas en el respectivo recurso; en consecuencia, determina los límites de revisión por parte del órgano superior en grado, en este caso, del Supremo Tribunal³.

Es que, en efecto, en materia de impugnación este principio expresado en el aforismo latino *tantum devolutum quantum appellatum* (tanto devuelto como apelado), conforme con el cual la autoridad jurisdiccional que conoce un

² Denominado también principio de limitación. Se encuentra consagrada en el inciso 1, artículo 409, del CPP.

³ Casaciones números 215-2011/Arequipa y 147-2016/Lima, así como la STC N.º 05975-2008-PHC/TC.

medio impugnatorio, debe circunscribirse a los agravios aducidos por las partes en su recurso impugnatorio presentado.

SEXTO. El principio de congruencia recursal, en consideración del Tribunal Constitucional, forma parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación de las decisiones judiciales, garantiza que el juzgador resuelva cada caso concreto sin omitir, alterar o exceder pretensiones formuladas por las partes⁴.

SOBRE LA CONCLUSIÓN ANTICIPADA DEL JUICIO ORAL

SÉPTIMO. Conforme se anotó, el ahora sentenciado se sometió a la conclusión anticipada del debate oral previsto en el artículo 5 de la Ley N.º 28122, interpretado por los jueces de las Salas Supremas en lo Penal a través del Acuerdo Plenario N.º 5-2008/CJ-116⁵.

Según el citado acuerdo, la conformidad procesal es una institución que tiene por objeto la pronta culminación del juicio oral, a través de un acto unilateral del imputado y su defensa, de reconocer los hechos objeto de imputación concretados en la acusación fiscal y aceptar las consecuencias jurídico penales y civiles correspondientes, lo que conlleva a renunciar a la actuación de pruebas y al derecho a un juicio público. Toda conformidad, si reúne los requisitos legalmente establecidos, tiene como efecto el beneficio de reducción de la pena, que podrá graduarse entre un séptimo o menos, según la entidad o complejidad de la causa, las circunstancias del hecho y la situación personal del imputado, y el nivel y el alcance de su actitud procesal.

SOBRE LA DETERMINACIÓN JUDICIAL DE LA PENA⁶

OCTAVO. La determinación e individualización de la pena, conforme con el Acuerdo Plenario N.º 4-2009/CJ-116⁷, constituye un procedimiento técnico y valorativo regulado por el Código Penal, para cuya apreciación se deben

⁴ STC números 7022-2006-PA/TC y 8327-2005-AA/TC.

⁵ Del 18 de julio de 2008. Asunto: Nuevos alcances de la conclusión anticipada, fj. 8.

⁶ Recurso de Nulidad N.º 465-2019/Lima Este, del 3 de mayo de 2021. Ponente: jueza suprema Castañeda Otsu.

⁷ Del 13 de noviembre de 2009. Asunto: Determinación judicial de la pena y concurso real de delitos, fj. 15.

tener en cuenta los hechos y las circunstancias que la rodean. Respecto a este último, se denominan circunstancias atenuantes y agravantes a aquellos factores objetivos o subjetivos que influyen en la medición de la intensidad del delito (antijuridicidad o culpabilidad), que lo hacen más o menos grave; su función principal es coadyuvar a la graduación del *quantum* de pena aplicable al hecho punible cometido⁸. Las cuales pueden ser de dos clases: las genéricas y las específicas.

Son circunstancias genéricas las que se regulan en la Parte general del Código Penal y que pueden operar en la determinación de la pena concreta de cualquier tipo de delito que carezca de circunstancias propias o específicas⁹. Las circunstancias específicas, atenuantes o agravantes son aquellas que se encuentran adscritas a determinados delitos de la parte especial del Código acotado, y para las cuales la ley establece escalas punitivas conminadas de diferente extensión y gravedad¹⁰.

NOVENO. Ahora bien, luego de determinar las circunstancias genéricas o específicas aplicables al caso, debe verificarse también la concurrencia de otras reglas que afecten la construcción o extensión de la pena básica o concreta, como son las denominadas causales de disminución o incremento de punibilidad y las reglas de reducción punitiva por bonificación procesal¹¹.

Entre las causales de disminución de punibilidad, tenemos las eximentes imperfectas, las cuales se encuentran previstas en los artículos 21 y 22 del Código Penal, por su propia función, operan disminuyendo la pena por debajo del mínimo de la punibilidad legalmente establecida para el hecho punible o su autor¹². Sobre las reglas de reducción punitiva por bonificación procesal, se tiene en consideración si el acusado se sometió al procedimiento

⁸ Acuerdo Plenario N.º 1-2008/CJ-116, del 18 de julio de 2008. Asunto: Reincidencia, habitualidad y determinación de la pena, fj. 8.

⁹ PRADO SALDARRIAGA, Víctor. *La dosimetría del castigo penal. Modelos, reglas y procedimientos*. Lima: Editorial Ideas, 2018, p. 196.

¹⁰ Acuerdo Plenario N.º 2-2010/CJ-116, del 16 de noviembre de 2010. Asunto: Concurrencia de circunstancias agravantes específicas de distinto grado o nivel y determinación judicial de la pena, fj. 7.

¹¹ Casación N.º 66-2017/Junín del 18 de junio de 2019, Sala Penal Transitoria, fj. 8.

¹² Casación N.º 997-2017/Arequipa del 10 de mayo de 2018, Sala Penal Permanente, fj. 8.

especial de la terminación anticipada del proceso o a la conclusión anticipada del juicio oral.

ANÁLISIS DEL CASO

DÉCIMO. En primer lugar, debemos dar respuesta al cuestionamiento de la defensa del sentenciado Rosales Villajuan, referido a que la Sala Superior publicó el fallo de la sentencia conformada el 30 de octubre de 2018 en el sistema del Poder Judicial y que en dicha publicación se consignó que la condena fue de seis años de pena privativa de libertad. Adjuntó como prueba de su afirmación, la copia de la hoja de seguimiento del expediente.

Al respecto, de la revisión de los actuados se advierte que en la sesión mencionada se llevó a cabo la lectura de sentencia, que condenó al sentenciado a nueve años de pena privativa de libertad, y la defensa del sentenciado, en ese mismo acto, interpuso recurso de nulidad al no estar conforme con la pena impuesta. En consecuencia, no es de recibo su cuestionamiento, puesto que si se le hubieran impuesto seis años de pena privativa de libertad la defensa hubiese manifestado su conformidad, lo que no ocurrió.

DECIMOPRIMERO. Ahora bien, para dar respuesta a los agravios se tiene en cuenta que el sentenciado se acogió a la conclusión anticipada, previa consulta de su abogado defensor, por lo que aceptó los hechos tal cual fueron descritos en la acusación, la calificación jurídica de los mismos, así como la reparación civil¹³. Bajo dicho escenario, los motivos de agravio serán considerados en lo que resulte pertinente para los efectos de la determinación judicial de la pena, en tanto que los agravios del recurrente se circunscribieron a la pena privativa de libertad impuesta, ya que estimó que se le debió imponer una por debajo del mínimo legal.

DECIMOSEGUNDO. En ese sentido, solo corresponde verificar si la Sala Superior tuvo en cuenta los principios de proporcionalidad y razonabilidad jurídicos, así como las circunstancias previstas en el artículo 46 del Código Penal, las causales de disminución o incremento de punibilidad (eximentes imperfectas,

¹³ Véase en acta de audiencia del 30 de diciembre de 2018. Obrante a foja 238.

tentativa o la complicidad secundaria) y las reglas de reducción punitiva por bonificación procesal (confesión sincera o **conclusión anticipada**) en cuanto fueran de aplicación al caso concreto.

DECIMOTERCERO. Ahora bien, los hechos punibles aceptados por ELIO DAVID ROSALES VILLAJUAN fueron haber atacado a su exconviviente (la agraviada) cuando la citó en la avenida San José del distrito de San Martín de Porres, causándole lesiones en la oreja derecha por medio de un cuchillo, conducta que se encuentra tipificada en el inciso 1, primer párrafo, del artículo 108-B, del Código Penal, la cual se sancionaba, a la fecha vigente de los hechos¹⁴, con pena privativa de libertad no menor de quince años. Lo anterior, en concordancia con el artículo 16 del Código acotado, debido a que la ejecución del hecho punible consistente en el que mata a una mujer en su condición de tal en el contexto de violencia familiar no fue consumado. En ese sentido, estamos frente al delito de feminicidio en grado de tentativa.

DECIMOCUARTO. Para la determinación de la pena concreta aplicable, la Sala Superior consideró lo siguiente: **i)** El sentenciado se acogió a la conclusión anticipada. **ii)** La naturaleza de la ejecución del delito que quedó en grado de tentativa. **iii)** Su condición de primario, pues no contaba con antecedentes penales ni judiciales. Por tanto, ubicó la pena por debajo del mínimo legal y la redujo prudencialmente, para luego imponerla en el plazo de nueve años de pena privativa de libertad.

DECIMOQUINTO. Al respecto, los presupuestos para fundamentar y determinar la pena privativa de libertad, conforme con el artículo 45 del CP se encuentran las carencias sociales que hubiere sufrido el sentenciado y la ausencia de antecedentes penales; sin embargo, aquel sustento no fundamenta una rebaja del mínimo legal. Se trata de circunstancias genéricas de atenuación que solo permiten aplicar la sanción dentro de los márgenes de la pena abstracta, esto es, de quince a treinta y cinco años de

¹⁴ Artículo modificado por el artículo 1 del Decreto Legislativo N.º 1323, publicado el 6 de enero de 2017.

acuerdo con el artículo 29 del CP. Dentro de ese parámetro, la Fiscalía Superior solicitó en la acusación se le impongan quince años.

Tampoco se verifica la concurrencia de circunstancias de agravación específicas ni de circunstancias de agravación cualificada, como la reincidencia o habitualidad, cuyos efectos alterarían el límite máximo de la penalidad. Por tanto, en este caso es factible ubicar la pena concreta en el extremo mínimo legal.

DECIMOSEXTO. Ahora bien, el delito quedó en grado de tentativa. Tal circunstancia se erige como “causal de disminución de la punibilidad”, que según el artículo 16 del CP, permite la disminución prudencial de la sanción por debajo de la pena básica. Por tanto, en consideración a esta causal, la sanción a imponerse se determina por debajo del mínimo legal que, para el caso de feminicidio por violencia familiar, es de quince años. Esto implica que luego de la rebaja de la pena porque el delito quedó en grado de tentativa se debe descontar hasta un séptimo por el sometimiento a la conclusión anticipada del juicio oral.

Si bien la Sala Superior no explicó las razones por las que rebajó la pena privativa de libertad de quince a nuevos años, esto es, hasta en seis años menos del extremo mínimo, se tiene que el único impugnante es el sentenciado, por lo que el principio de interdicción de la reforma en peor, se constituye en un límite para este Supremo Tribunal. En ese sentido, la pena impuesta se ratifica y los agravios formulados en el recurso de nulidad se desestiman.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los jueces y las juezas integrantes de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, **ACORDARON:**

I. Declarar NO HABER NULIDAD en la sentencia conformada del treinta de octubre de dos mil dieciocho, emitida por la Tercera Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, que **condenó** a **ELIO DAVID ROSALES VILLAJUAN** como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud, en

la modalidad de feminicidio en grado de tentativa, en perjuicio de Noris Laura Castillo Jara, en el **extremo** que le impuso nueve años de pena privativa de libertad efectiva, fijó la suma de diez mil soles por concepto de reparación civil a favor de la citada agraviada. Con lo demás que contiene.

II. ORDENAR que se devuelvan los actuados a la Sala Superior y se haga saber a las partes apersonadas en esta sede suprema.

Intervino el juez supremo Bermejo Rios por licencia del magistrado supremo Prado Saldarriaga.

S. S.

BROUSSET SALAS

CASTAÑEDA OTSU

PACHECO HUANCAS

GUERRERO LÓPEZ

BERMEJO RIOS

SYCO/xgp