



PODER JUDICIAL

**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SEGUNDA SALA PENAL TRANSITORIA
RECURSO DE NULIDAD N.º 3059-2015
PIURA**

Determinación de la Pena

Sumilla: Las exigencias que determinan la dosificación de la pena no se agotan en el principio de culpabilidad, sino que además debe tenerse en cuenta el principio de proporcionalidad contemplado en el artículo octavo del Título Preliminar del Código Penal, límite al *ius Puniendi*, que procura la correspondencia entre el injusto cometido y la pena a imponerse, y que estas en rigor deben cumplir los fines que persigue la pena - preventiva, protectora y resocializadora-.

Lima, veintiuno de febrero de dos mil diecisiete.

VISTOS: el recurso de nulidad interpuesto por el señor Fiscal Superior, contra la sentencia del cinco de octubre de dos mil quince, de folios ciento setenta a ciento ochenta y uno, en el extremo que condenó a Gaddy Mussorgsky Zurita Santos a seis años de pena privativa de la libertad efectiva, por la comisión del delito contra la libertad sexual-violación sexual, en agravio de la menor de iniciales D.G.C.

Interviene como ponente la señora Jueza Suprema **Pacheco Huancas**.

CONSIDERANDO:

± HECHOS IMPUTADOS

1. Se atribuyó a Gaddy Mussorgsky Zurita Santos, que en el mes de diciembre de dos mil cinco en horas de la tarde, cuando la agraviada de iniciales D.G.C se dirigía al Caserío de Shutumbe hacia la Laguna en la jurisdicción de Morropón, con el objetivo de realizar compras, aproximadamente a cinco minutos de llegar a su destino, encuentra al



PODER JUDICIAL

**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SEGUNDA SALA PENAL TRANSITORIA
RECURSO DE NULIDAD N.º 3059-2015
PIURA**

encausado saliendo de su chacra, solicitándole conversar con él y al negarse, la agarró por la fuerza y la jaló, tumbándola al suelo, le tapó la boca, para luego sacarse su pantalón y violarla sexualmente, huyendo del lugar inmediatamente; posteriormente, con fecha trece de mayo de dos mil siete, cuando la agraviada se dirigía a su domicilio, después de haber participado en una ceremonia por el día de la madre, al llegar a la quebrada del sector "El Papayo" nuevamente se encuentra con el acusado quien la coge de la cintura y tapándole la boca la lleva a una chacra y pese a su resistencia la viola sexualmente por segunda vez.

± ARGUMENTOS DE LA SENTENCIA IMPUGNADA

2. El colegiado superior sustentó el fallo condenatorio, contra Gaddy Mussorgsky Zurita Santos, en el extremo que le impuso seis años de pena privativa de la libertad, por los siguientes argumentos:

- Carencia de antecedentes penales.
- Se tiene presente la responsabilidad restringida del sentenciado, pues a la fecha de la comisión del hecho, tenía dieciocho años de edad.
- El grado de instrucción, que es primaria.
- Nivel socio-cultural, debido a que el sentenciado vive en un caserío.
- Circunstancia agravante como la violencia ejercida en la víctima, quien se encontraba en lugar desolado.

± FUNDAMENTO DE LOS AGRAVIOS

3. El fiscal superior fundamenta su recurso de nulidad de folios ciento ochenta y nueve a ciento noventa y uno, en los siguientes términos:

- a) El sentenciado no se acogió a la confesión sincera.



PODER JUDICIAL

**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SEGUNDA SALA PENAL TRANSITORIA
RECURSO DE NULIDAD N.º 3059-2015
PIURA**

b) Si bien se ha configurado la responsabilidad restringida, no se tuvo presente que la menor tenía quince años y el hecho se cometió en un lugar desolado.

c) No existe congruencia ni lógica en el análisis de las circunstancias atenuantes y agravantes con la pena impuesta, teniendo en cuenta que el delito previsto en el artículo ciento setenta numeral seis del Código Penal prevé para estos casos como una sanción no menor de doce ni mayor de dieciocho años de pena privativa de la libertad.

✚ CALIFICACIÓN DEL DELITO MATERIA DE CONDENA

4. El delito de violación sexual se encuentra previsto en el primer párrafo del artículo ciento setenta, del Código Penal "(...)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 introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de ocho años(...)".

✚ FUNDAMENTOS DEL SUPREMO TRIBUNAL

5. De la lectura de los argumentos citados como expresión de agravios por parte del señor Fiscal Superior, se advierte que está fuera de toda discusión la culpabilidad de Gaddy Mussorgsky Zurita Santos en la comisión del hecho punible, por lo que en base al principio de impugnación limitada corresponde a este Supremo Tribunal absolver el grado.



PODER JUDICIAL

CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SEGUNDA SALA PENAL TRANSITORIA
RECURSO DE NULIDAD N.º 3059-2015
PIURA

6. Las exigencias que determinan la dosificación de la pena no se agotan en el principio de culpabilidad, sino que además debe tenerse en cuenta el principio de proporcionalidad contemplado en el artículo octavo del Título Preliminar del Código Penal, límite al *Ius Puniendi*, que procura la correspondencia entre el injusto cometido y la pena a imponerse, y que estas en rigor deben cumplir los fines que persigue la pena -preventiva, protectora y resocializadora-.
7. Así, "la determinación judicial de la pena es el procedimiento técnico y valorativo que se relaciona con aquella tercera decisión que debe adoptar un Juez Penal. [...] la misma que se hará en coherencia con los principios de legalidad, lesividad, culpabilidad y proporcionalidad (artículo II, IV, V, VII y VIII del Título Preliminar del Código Penal), bajo la estricta observancia del deber constitucional de fundamentación de las resoluciones judiciales(...)"¹.
8. En este sentido, se advierte que el tribunal de juzgamiento, ha declarado responsable al sentenciado Gaddy Mussorgsky Zurita Santos, por el delito de violación sexual previsto en el primer párrafo del artículo ciento setenta, del Código Penal, que prevé una pena de seis a doce años de pena privativa de la libertad, luego de haber reconducido en la sentencia impugnada el tipo penal con el que se inició el proceso penal, que estuvo previsto en el numeral tres del artículo ciento setenta y tres del Código Penal.

¹ Acuerdo Plenario N.º 1-2008/CJ-116, Asunto: *Reincidencia, Habitualidad y Determinación de la Pena*, fundamento 6 y 7.



PODER JUDICIAL

CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SEGUNDA SALA PENAL TRANSITORIA
RECURSO DE NULIDAD N.º 3059-2015
PIURA

9. Sin embargo, para el recurrente el tribunal de instancia no evaluó las circunstancias atenuantes ni agravantes para el caso, considerando como tipificación el numeral seis del artículo ciento setenta del Código Penal² que establece una pena no menor de doce ni mayor de dieciocho años de pena privativa de la libertad, sin considerar que la calificación del delito de violación sexual por el cual fue hallado responsable penalmente Gaddy Mussorgsky Zurita Santos, fue reconducido al primer párrafo del artículo ciento setenta del Código Penal, vigente para la fecha de los hechos conforme se dejó establecido en el considerando décimo segundo de la sentencia impugnada, siendo esta reconducción al artículo en referencia que no ha merecido impugnación por parte del fiscal superior, mas sí de la pena impuesta, por lo que dicha reconducción se mantiene en sus propios términos.

10. En el presente caso, se evaluaron la gravedad del delito cometido -violación sexual- sin el consentimiento de la agraviada, la responsabilidad restringida del sentenciado prescrito en el artículo veintidós del Código Penal, el grado de instrucción del sentenciado, circunstancias que este Supremo Tribunal comparte. Ahora, si bien estamos ante un delito que afecta el bien jurídico de la libertad sexual, no por ello se va a soslayar todas las circunstancias antes anotadas que benefician al sentenciado, más aún si es un agente primario que por su edad -dieciocho años con cinco meses- no analizó ni midió las consecuencias jurídicas penales de su actuar, que devino finalmente en declararlo responsable del delito materia de condena.

² La pena será no menor de doce ni mayor de dieciocho años e inhabilitación conforme corresponda: 6. Si la víctima tiene entre catorce y menos de dieciocho años de edad.



PODER JUDICIAL

CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SEGUNDA SALA PENAL TRANSITORIA
RECURSO DE NULIDAD N.º 3059-2015
PIURA

11. En ese sentido y teniendo como horizonte los fines preventivos y resocializadores de la pena, ha sido correcta el *quántum* de la pena impuesta al sentenciado, por lo que no debe sufrir variación alguna, debiendo ante ello desestimarse el recurso planteado por el señor fiscal superior.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, **declararon: NO HABER NULIDAD** en la sentencia del cinco de octubre de dos mil quince, de folios ciento setenta a ciento ochenta y uno, en el extremo que condenó a Gaddy Mussorgsky Zurita Santos a seis años de pena privativa de la libertad efectiva, por la comisión del delito contra la libertad sexual-violación sexual, en agravio de la menor de iniciales D.G.C.; con lo demás que al respecto contiene; y los devolvieron.-

S.S.

HINOSTROZA PARIACHI

VENTURA CUEVA

PACHECO HUANCAS

CEVALLOS VEGAS

CHAVEZ MELLA
IEPH/rvz

27 MAR 2017

6

SE PUBLICO CONFORME A LEY
Dra. Cynthia Bazán Cachata
Secretaria (e)
Segunda Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA