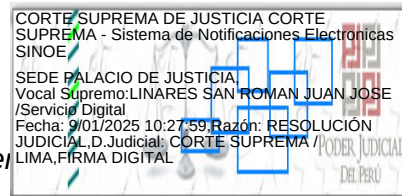


Corte Suprema de Justicia de la República
Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente



CONSULTA
EXPEDIENTE N° 36323-2023
PUNO

Lima, veintinueve de noviembre

De dos mil veinticuatro. -

I. VISTOS; con el cuaderno de debate y demás cuadernos judiciales acompañados; así como del cuaderno de consulta formado en esta Sala Suprema; y,

OBJETO DE LA CONSULTA

La **sentencia** contenida en la Resolución N.° 5-2023 de fecha seis de setiembre de dos mil veintitrés, emitida por el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial Permanente de Juliaca de la Corte Superior de Justicia de Puno¹, en el extremo que ejerciendo el control constitucional difuso, **inaplica** al caso concreto la Quinta Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N.° 30963, que modifica el artículo 372°, numer al 2 del Código Procesal Penal, por considerar que colisiona con el derecho constitucional a la igualdad (numeral 2 del artículo 2° de la Constitución Política del Estado).

ANTECEDENTES

2.1. El Juez del Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de Juliaca de la Corte Superior de Justicia de Puno, instalada la audiencia para el informe oral, cumplió con enunciar lo establecido en el artículo 371° del Código Procesal Penal, y a continuación el Fiscal y el abogado defensor del acusado José Amanqui Mendoza efectuaron sus alegatos de apertura, informándose al acusado de los derechos que tiene durante la audiencia del juicio oral, seguidamente, en la parte de la posición del acusado, este señaló que acepta los hechos imputados y que solicitó conferenciar con el señor Fiscal para ponerse de acuerdo sobre la pena y la reparación civil.

2.2. La Fiscalía indica que hubo acuerdo con el acusado, informando el señor fiscal los pormenores de los acuerdos, que, respecto de la pena, para el acusado José Amanqui Mendoza que inicialmente se ha solicitado veintidós años de pena y al no contar dicho acusado con antecedentes penales, se ha

¹ Página 71 del cuaderno de debate.

**CONSULTA
EXPEDIENTE N° 36323-2023
PUNO**

acordado de manera relativa en la pena privativa de libertad de veinte años; asimismo, en aplicación de control difuso han acordado una rebaja de un séptimo por conclusión anticipada del juicio, el mismo que asciende a dos años y diez meses, por lo que restando la misma, se concreta en diecisiete años y dos meses de pena privativa de libertad efectiva; asimismo, indica que se ha acordado el tratamiento terapéutico del acusado y de la agraviada; y finalmente, respecto de la reparación civil, han acordado en el pago de S/ 8,000.00 a favor de la agraviada de siglas R.C.L. (de diecisiete años) la misma que será pagada por el acusado durante la ejecución de sentencia. La defensa técnica y el acusado José Amanqui Mendoza, por separado han expresado estar conformes con lo informado por el señor Fiscal sobre los extremos de los acuerdos en referencia.

2.3. Con fecha seis de setiembre de dos mil veintitrés, el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de Juliaca de la Corte Superior de Justicia de Puno, aprueba la conclusión anticipada plena o total del juicio en que el acusado debidamente asesorado por su abogado defensor admite los hechos imputados objeto de acusación, aprobando el acuerdo sobre la pena y la reparación civil producido entre el referido acusado, su abogado defensor y el representante del Ministerio Público, declarando inaplicar al caso la Quinta Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N.º 30963, que modifica el artículo 372º, numeral 2 del Código Procesal Penal, que establece la prohibición de la reducción de pena por conclusión anticipada del juicio, específicamente en el delito de violación sexual, previsto y sancionado en el primer párrafo del artículo 170º del Código Penal, agravado por el numeral 11 segundo párrafo, modificado por la Ley N.º 30838, aplicable al momento de los hechos imputados, a favor del acusado José Amanqui Mendoza, en consecuencia, en este extremo, se dispone se eleve en consulta esta decisión en control constitucional difuso, por lo que, se condena al acusado José Amanqui Mendoza como autor del delito contra la libertad, en su modalidad de violación de la libertad sexual previsto y sancionado en el primer párrafo, numeral 11 -por la agravante si la víctima tiene entre catorce y menos de dieciocho años edad, y el agente se aprovecha de dicha condición- del

**CONSULTA
EXPEDIENTE N° 36323-2023
PUNO**

artículo 170° del Código Penal, modificado por la Ley N.° 30838, en agravio de la menor de iniciales R.C.L. (de diecisiete años), imponiéndosele diecisiete años y dos meses de pena privativa de la libertad y fijándose la reparación civil por S/ 8,000.00 soles, entre otras disposiciones.

2.4. En el referido pronunciamiento, el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de Juliaca de la Corte Superior de Justicia de Puno invoca la aplicación del control difuso, en análisis de la constitucionalidad de la prohibición de la pena por conclusión anticipada del juicio, prevista en la Quinta Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N.° 30963, que modifica el artículo 372°, numeral 2 del Código Procesal Penal, dentro del cual está el delito de violación sexual previsto en el artículo 170° del Código Penal, al considerar que existe una incompatibilidad del principio de legalidad procesal previsto en dicha disposición complementaria y el principio – derecho de igualdad ante la ley, regulado en el inciso 2) del artículo 2° de la Constitución Política del Estado, y que dicha disposición complementaria excluye la reducción premial o bonificación establecida interpretativamente de manera vinculante por el Acuerdo Plenario N.° 05-2008/CJ-116, contemplando la prohibición de la reducción de la pena por conclusión anticipada del juicio en función al delito cometido de violación sexual previsto en el artículo 170° del Código Penal de víctima entre catorce y menor de dieciocho años, lo que conlleva de que se aplique en el presente caso, una pena privativa de libertad muy grave, por lo que, la exclusión de la reducción de la pena por conclusión anticipada del juicio en función al delito cometido, deviene en una medida discriminatoria y arbitraria que no resulta idónea para alcanzar el objetivo deseado, lucha eficaz contra la criminalidad y mantener los índices delictivos en límites razonables.

2.5. Por lo que, se privilegió el principio – derecho de igualdad ante la ley, de no ser así implicaría permitir la discriminación del agente, quien pese haber reconocido los hechos y declarar la voluntad de aceptar las consecuencias derivadas del delito, sería discriminado por la naturaleza de los delitos cometidos.

**CONSULTA
EXPEDIENTE N° 36323-2023
PUNO**

CONSIDERANDO.

Primero. Examen de constitucionalidad

El control constitucional, es el marco general del tema materia de consulta, siendo necesario tener presente que la doctrina y la legislación comparada reconocen la existencia de dos sistemas de control de la constitucionalidad de las normas jurídicas, esto es, el control difuso y el control concentrado. Este control de constitucionalidad de las leyes consiste en comprobar si todas aquellas que integran el sistema jurídico son conformes con la Constitución, control que varía según la opción del constituyente.

Segundo. Control difuso

2.1. El artículo 138°, segundo párrafo de la Constitución Política del Perú encarga a los jueces el respeto a los principios de supremacía de la Constitución y también de jerarquía de las normas, debiendo aplicarse dicha facultad solo cuando existe un conflicto real y concreto de intereses en el que debe discernirse la compatibilidad o incompatibilidad constitucional de una norma inferior; pero además, constituye un mecanismo idóneo de control de excesos legislativos en que puedan incurrir los Poderes Legislativo y Ejecutivo; de modo tal que es un mecanismo de equilibrio del ejercicio del poder del Estado.

2.2. A su vez, el artículo 14° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, establece que cuando los jueces al momento de fallar el fondo de la cuestión de su competencia, en cualesquiera clase de procesos o especialidad, encuentren que hay incompatibilidad en su interpretación, de un precepto constitucional y otro con rango de ley, resolverán la causa con arreglo al primero, en cuyo caso las sentencias así expedidas son elevadas en consulta a la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema.

Tercero. Presupuestos del control constitucional

CONSULTA
EXPEDIENTE N° 36323-2023
PUNO

3.1. Por su parte, el Tribunal Constitucional ha fijado los presupuestos que deben tener en cuenta los jueces cuando inapliquen las normas legales por ser incompatibles con las normas constitucionales. Así, en el caso Gamero Valdivia, sentencia del seis de agosto de dos mil veintidós recaída en el Expediente N.º 1109-2002-AA/TC, se dejó establecido que: *"6. (...) El control difuso es un acto complejo en la medida en que significa preferir la aplicación de una norma cuya validez, en principio, resulta beneficiada de la presunción de legitimidad de las normas del Estado. Por ello, su ejercicio no es un acto simple, y para que él sea válido se requiere de la verificación, en cada caso, de los siguientes **presupuestos**: **a.** Que, en el proceso constitucional, el objeto de impugnación sea un acto que constituya la aplicación de una norma considerada inconstitucional. **b.** Que la norma a inaplicarse tenga una relación directa, principal e indisoluble con la resolución del caso, es decir, que ella sea relevante en la resolución de la controversia. **c.** Que la norma a inaplicarse resulte evidentemente incompatible con la Constitución, aun luego de haberse acudido a interpretarla de conformidad con la Constitución, en virtud del principio enunciado en la Segunda Disposición General de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional"*². La disposición bajo comentario establece los márgenes dentro de los cuales el juez puede ejercer la facultad de inaplicar una norma por ser incompatible con la Constitución.

3.2. Asimismo, esta Sala Suprema con fecha dieciséis de agosto de dos mil dieciséis ha emitido pronunciamiento respecto de la **Consulta N.º 1618-2016-LIMA NORTE**, estableciendo que el fundamento de su segundo considerando reglas que constituyen **doctrina jurisprudencial vinculante**, que son las siguientes: **i)** Partir de la presunción de validez, legitimidad y constitucionalidad de las normas legales; **ii)** Realizar un juicio de relevancia de la norma; **iii)** Agotar la interpretación de la norma conforme a la Constitución; y, **iv)** En caso de no encontrar una interpretación constitucional de la norma, proceder al control difuso identificando los derechos

² Confrontar además las sentencias recaídas en los Expedientes N.ºs. 145-99-AA/TC, sentencia publicada el 16 de marzo de 2000, 1124-2001-AA/TC Sindicato Único de Trabajadores de Telefónica del Perú S.A. y FETRATEL, 1383-2001-AA/TC Luis Rabines Quiñones; y 410-2002-AA/TC Julia Soledad Chávez Zúñiga. La referencia a la Segunda Disposición General corresponde a la anterior LOTC, Ley N.º 26435, reproducida en la Segunda Disposición Final de la vigente LOTC, Ley N.º 28301

**CONSULTA
EXPEDIENTE N° 36323-2023
PUNO**

fundamentales involucrados en el caso concreto, el medio utilizado, el fin perseguido, el derecho fundamental intervenido y el grado de intervención, aplicar el test de proporcionalidad u otro de igual nivel de exigencia.

3.3. Del mismo modo, esta Sala Suprema en la resolución dictada el veintidós de julio de dos mil catorce en la Consulta N.º 17151-2013 - cuarto considerando - indicó que *"(...) la inaplicación de una norma legal, que se interpreta contraria a la Constitución Política del Estado, constituye una prerrogativa jurisdiccional de **última ratio**, por esta razón no puede ser invocada a menudo en la actividad jurisdiccional; (...)"*.

Cuarto. Sobre el derecho a la igualdad

Con relación al derecho de igualdad ante la ley, el Tribunal Constitucional considera que la igualdad como principio *"implica un postulado o proposición con sentido y proyección normativa o deontológica, que por tal, constituye parte del núcleo del sistema constitucional de fundamento democrático"* y, de otra parte, en cuanto a derecho fundamental *"comporta el reconocimiento de la existencia de una facultad o atribución conformante del patrimonio jurídico de una persona, derivada de su naturaleza, que consiste en ser tratada igual que los demás en relación a hechos, situaciones o acontecimientos coincidentes; por ende, como tal deviene en el derecho subjetivo de obtener un trato igual y de evitar los privilegios y las desigualdades arbitrarias"*³. En consecuencia, se entiende que las personas que se encuentren en condiciones y supuestos equivalentes pueden tener la garantía de que los órganos públicos aplicarán la ley de manera idéntica para todos ellos.

En tal sentido, tanto la Administración Pública como los órganos jurisdiccionales, principales encargados de aplicar el derecho, ejercen sus funciones de regular o decidir derechos de los administrados y justiciables atendiendo a la aplicación uniforme de la ley para todos, **salvo situaciones singulares, objetivas y razonables**. Se prohíbe con ello toda diferenciación injustificada e irracional en la interpretación y aplicación de las normas al

³ Sentencia del Tribunal Constitucional - Expediente N° 0018-2003-AI/TC.

**CONSULTA
EXPEDIENTE N° 36323-2023
PUNO**

momento de impartir justicia, administrar o -en general- decidir sobre situaciones jurídicas. Se observa que la igualdad en la aplicación de la ley se diferencia de la igualdad en el contenido en que, mientras ésta se refiere a la prohibición de distinguir irrazonablemente al momento genético de la norma; aquella alude a la vida misma de la ley, esto es, la exigencia de una aplicación igualitaria en su interpretación y ejecución⁴.

Por ende, no cabe entender esta posibilidad de diferenciación como una puerta abierta para vaciar de contenido a la igualdad constitucional. Así, es inaceptable cualquier trato diferenciado; solo se tolerarán aquellos que exclusivamente tengan base objetiva, es decir, comprobables en la realidad y que, al propio tiempo, sean razonables, esto es, constitucionalmente admisibles. De esta forma, quedan proscritos los tratamientos arbitrarios basados en la subjetividad, capricho o en virtud de criterios artificiosos⁵.

Para ello, el Tribunal Constitucional ha enfatizado que la noción de igualdad ante la ley no se riñe con la existencia de normas diferenciadoras. Así, en la sentencia del dieciséis de abril de dos mil catorce, recaída en el Expediente N.º 02437-2013-PA/TC, ha señalado en el fundamento 6, que el derecho a la igualdad *“(...) no garantiza que todos los seres humanos sean tratados de la misma forma siempre y en todos los casos. Como ha sostenido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, puesto que “la igualdad y la no discriminación se desprenden de la idea de unidad de dignidad y naturaleza de la persona, es preciso concluir que no todo tratamiento jurídico diferente es propiamente discriminatorio, porque no toda distinción de trato puede considerarse ofensiva, por sí misma, de la dignidad humana. (...). La igualdad jurídica presupone, pues, dar un trato igual a lo que es igual y desigual a lo que no lo es”*.

Quinto. Sobre la conclusión anticipada

⁴ La Constitución Comentada-Análisis Artículo por Artículo –Tomo I, Gaceta Jurídica, Edición diciembre 2005, Pág. 87.

⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional - Expediente N° 1399-2001-AA/TC, fundamento jurídico 3.

CONSULTA
EXPEDIENTE N° 36323-2023
PUNO

La ***naturaleza jurídica de la conclusión anticipada***, también denominada conformidad, se encuentra regulada en nuestro ordenamiento en el artículo 372° del Código Procesal Penal⁶. Asimismo, las Salas Penales de la Corte Suprema, mediante el Acuerdo Plenario N.° 5–2008/CJ -116, precisaron en su fundamento jurídico octavo que:

El aspecto sustancial de la institución de la conformidad, tal como está regulada en la Ley, estriba en el reconocimiento, aunque con características singulares, del principio de adhesión en el proceso penal. **La conformidad tiene por objeto la pronta culminación del proceso –en concreto, del juicio oral- a través de un acto unilateral del imputado y su defensa de reconocer los hechos objeto de imputación, concretos en la acusación fiscal, y aceptar las consecuencias jurídicas penales y civiles correspondientes.**

Este acto procesal tiene un carácter expreso y siempre unilateral –no un negocio procesal, salvo la denominada “conformidad premiada” establecida en el artículo 372°, apartado 2) del nuevo código procesal penal, (...) es un acto unilateral de disposición de la pretensión, claramente formalizado, efectuado por el acusado y su defensa –de doble garantía-, que importa una renuncia a la actuación de pruebas y del derecho a un juicio público, que a su vez genera una expectativa de una sentencia conformada –en buena

⁶ Artículo 372 Posición del acusado y conclusión anticipada del juicio. -

1. El Juez, después de haber instruido de sus derechos al acusado, le preguntará si admite ser autor o partícipe del delito materia de acusación y responsable de la reparación civil.

2. Si el acusado, previa consulta con su abogado defensor, responde afirmativamente, el Juez declarará la conclusión del juicio. Antes de responder, el acusado también podrá solicitar por sí o a través de su abogado conferenciar previamente con el Fiscal para llegar a un acuerdo sobre la pena para cuyo efecto se suspenderá por breve término. La sentencia se dictará en esa misma sesión o en la siguiente, que no podrá postergarse por más de cuarenta y ocho horas, bajo sanción de nulidad del juicio.

3. Si se aceptan los hechos objeto de acusación fiscal, pero se mantiene un cuestionamiento a la pena y/o la reparación civil, el Juez previo traslado a todas las partes, siempre que en ese ámbito subsista la contradicción, establecerá la delimitación del debate a la sola aplicación de la pena y/o a la fijación de la reparación civil, y determinará los medios de prueba que deberán actuarse.

4. Si son varios los acusados y solamente admiten los cargos una parte de ellos, con respecto a estos últimos se aplicará el trámite previsto en este artículo y se expedirá sentencia, continuando el proceso respecto a los no confesos.

5. La sentencia de conformidad, prevista en el numeral 2) de este artículo, se dictará aceptando los términos del acuerdo. No obstante, si a partir de la descripción del hecho aceptado, el Juez estima que no constituye delito o resulta manifiesta la concurrencia de cualquier causa que exima o atenúa la responsabilidad penal, dictará sentencia en los términos en que proceda. No vincula al Juez Penal la conformidad sobre el monto de la reparación civil, siempre que exista actor civil constituido en autos y hubiera observado expresamente la cuantía fijada por el Fiscal o que ha sido objeto de conformidad. En este caso, el Juez Penal podrá fijar el monto que corresponde si su imposición resultare posible o, en todo caso, diferir su determinación con la sentencia que ponga fin al juicio. (*)

**CONSULTA
EXPEDIENTE N° 36323-2023
PUNO**

cuenta, constituye un acto de disposición del propio proceso al renunciar a los actos del juicio oral y del contenido jurídico material de la sentencia, al convenir desde ya la expedición de una sentencia condenatoria en su contra.

Igualmente, la doctrina⁷ ha precisado que el fundamento o justificación de la conformidad reside en la admisión de una renuncia a medios de defensa por parte del imputado, que puede implicar una aceptación de que la acusación formulada es fundada –fáctica y jurídicamente-, todo ello en el marco de principios de celeridad y economía procesal.

Estando a ello, se debe advertir que la naturaleza jurídica de la conclusión anticipada es la de un instituto procesal de simplificación de juicio, donde el imputado renuncia a sus derechos de probar y contradecir prueba, aceptando los hechos imputados y consecuentemente una sentencia condenatoria. Específicamente en nuestro ordenamiento en el artículo 372°, apartado 2) del Código Procesal Penal se regula la conformidad premiada; donde la aceptación de cargos trae consigo una reducción de pena⁸.

Sexto. Análisis del caso concreto

6.1. Según se desprende de los actuados, el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de Juliaca de la Corte Superior de Justicia de Puno, inaplicando al caso la Quinta Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N.º 30963, que modifica el artículo 372°, numeral 2 del Código Procesal Penal, que establece la prohibición de la reducción de pena por conclusión anticipada del juicio, específicamente en el delito de violación sexual de víctima menor de edad entre catorce y dieciocho años, previsto en el artículo 170° del Código Penal, aprueba el acuerdo sobre la pena y reparación civil producido entre el acusado José Amanqui Mendoza, su abogado defensor y el representante del Ministerio Público, por lo que se condena al acusado como autor de la comisión del delito contra la libertad, en su modalidad de

⁷ DE LA OLIVA SANTOS, Andrés y otros, *Los procesos penales*, Tomo V, Ed. Bosch, Barcelona, 2002, p. 36, BARONA VILAR, Silvia, *La Conformidad en el Proceso Penal español*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1994, p. 303.

⁸ Ver fundamento jurídico 16 del Acuerdo Plenario N° 5 – 2008/CJ-116.

**CONSULTA
EXPEDIENTE N° 36323-2023
PUNO**

violación de la libertad sexual y en su forma de violación sexual de menor de edad previsto y sancionado en el primer párrafo, numeral 11, del artículo 170° del Código Penal, modificado por la Ley N.° 30838, aplicable al momento de los hechos imputados, en agravio de la menor de iniciales R.C.L. (de diecisiete años), imponiéndosele al acusado diecisiete años y dos meses de pena privativa de la libertad y fijándose la reparación civil por S/ 8,000.00 soles, entre otras disposiciones.

6.2. La sentencia objeto de consulta considera que la Quinta Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N.° 30963, que modifica el artículo 372°, numeral 2 del Código Procesal Penal, deviene en inaplicable, al ser la reducción de pena por conclusión anticipada del juicio en función al delito cometido, una medida discriminatoria y arbitraria que no resulta idónea para alcanzar los objetivos deseados de lucha eficaz contra la criminalidad y mantener los índices delictivos en límites razonables, lo que conllevó a aplicar la regla de reducción de la pena por bonificación procesal por conclusión anticipada del juicio, respecto al delito de violación sexual de menor de dieciocho años previsto en el artículo 170° del Código Penal, aplicando al caso la reducción premial establecida interpretativamente de manera vinculante en el acuerdo plenario N.° 5-2008/CJ-116 y la sentencia plenaria casatoria N.° 1-2018/CIJ-433, y que es posible ante situaciones excepcionales y que dicha excepcionalidad se puede presentar cuando es aplicable una regla de reducción de la pena, correspondiendo concretar la pena solicitada por el Fiscal de veintidós años a una de diecisiete años de pena privativa de la libertad, ello como consecuencia de la reducción del beneficio premial.

Séptimo. Del dispositivo legal inaplicado

7.1. El artículo 372° inciso 2 del Código Procesal Penal, modificado por la Ley N° 30963, establece la improcedencia de la reducción de la pena por la bonificación procesal de terminación anticipada y juzgamiento anticipado, entre otros, en los delitos de violación sexual de menor de edad, el mismo que reza como sigue:

CONSULTA
EXPEDIENTE N° 36323-2023
PUNO

“Artículo 372.- Posición del acusado y conclusión anticipada del juicio

(...)

2. Si el acusado, previa consulta con su abogado defensor, responde afirmativamente, el Juez declarará la conclusión del juicio. Antes de responder, el acusado también podrá solicitar por sí o a través de su abogado conferenciar previamente con el Fiscal para llegar a un acuerdo sobre la pena para cuyo efecto se suspenderá por breve término. La sentencia se dictará en esa misma sesión o en la siguiente, que no podrá postergarse por más de cuarenta y ocho horas, bajo sanción de nulidad del juicio. La reducción de la pena no procede en el delito previsto en el artículo 108-B y en los delitos previstos en el Libro Segundo, Título IV, Capítulo I: artículos 153, 153-A, 153-B, 153-C, 153-D, 153-E, 153-F, 153-G, 153-H, 153-I, 153-J y Capítulos IX, X y XI del Código Penal”.
(resaltado agregado)

7.2. Conforme se puede observar, la citada norma señala expresamente que no resulta procedente, la reducción de la pena por la bonificación procesal de conclusión anticipada del proceso cuando se trate de determinados delitos contra la libertad sexual, dentro de ellos, el previsto **en el artículo 173° del Código Penal** vigente al momento de los hechos modificado por la Ley N° 30838, cuando se refiere al delito de **delito de violación sexual de víctima menor de catorce años**, prohibición que se justifica en razón a la extrema gravedad que configura el ilícito penal y la protección de bienes jurídicos especiales como la integridad sexual de la persona, más aun tratándose de menores.

“Artículo 173.- Violación sexual de menor de edad

El que tiene acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o realiza cualquier otro acto análogo con la introducción de un objeto o parte del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, con un menor de catorce años, será reprimido con pena de cadena perpetua.”

CONSULTA
EXPEDIENTE N° 36323-2023
PUNO

Octavo. En cuanto al **derecho de igualdad**, se debe tener en cuenta lo establecido por el máximo intérprete de la Constitución, en la sentencia recaída en el Expediente N° 02437-2013-PA/TC, en la que ha señalado en el **fundamento 5** que la igualdad ostenta dos facetas: como principio y como derecho subjetivo constitucional, precisando en el primer caso: “(...) constituye el enunciado de un contenido material objetivo que en tanto componente axiológico del fundamento del ordenamiento constitucional vincula de modo general y se proyecta sobre todo el ordenamiento jurídico (...)”; y en el segundo caso, esto es, como derecho fundamental, “(...) constituye el reconocimiento de un auténtico derecho subjetivo, esto es, la titularidad de la persona sobre un bien constitucional; (...). Se trata del reconocimiento de un derecho a no ser discriminado por razones proscritas por la propia Constitución (origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica) o por otras (‘motivo de cualquier otra índole’) que jurídicamente resulten relevantes”. Y, en el **fundamento 6**, ha reiterado su criterio de que **el derecho a la igualdad “(...) no garantiza que todos los seres humanos sean tratados de la misma forma siempre y en todos los casos.** Como ha sostenido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, puesto que “la igualdad y la no discriminación se desprenden de la idea de unidad de dignidad y naturaleza de la persona, **es preciso concluir que no todo tratamiento jurídico diferente es propiamente discriminatorio, porque no toda distinción de trato puede considerarse ofensiva, por sí misma, de la dignidad humana. (...). La igualdad jurídica presupone, pues, dar un trato igual a lo que es igual y desigual a lo que no lo es”.** En el ámbito del Estado social y democrático de Derecho y de la actuación de los poderes públicos, el mismo Tribunal Constitucional, ha precisado que: “(...) no toda desigualdad constituye necesariamente una discriminación, pues no se proscribire todo tipo de diferencia de trato en el ejercicio de los derechos fundamentales; la igualdad solamente será vulnerada cuando el trato desigual carezca de una justificación objetiva y razonable. La aplicación, pues, del principio de igualdad, no excluye el tratamiento desigual; por ello, no se vulnera dicho principio cuando se establece una diferencia de trato, siempre que se realice sobre bases objetivas y razonables”.

CONSULTA
EXPEDIENTE N° 36323-2023
PUNO

El Tribunal Constitucional, también ha manifestado que **no atenta contra el principio de igualdad ante la ley la expedición de leyes especiales al sostener que: “pueden expedirse leyes especiales porque así lo exige la naturaleza de las cosas, no por razón de las diferencias de las personas”**.⁹ En el mismo sentido, dicho Tribunal ha relacionado este tema con el deber que tienen los jueces y en general del Estado de proteger a la población de las amenazas contra su seguridad, véase: “*En esa línea, este Tribunal ha sostenido que por vía de la imposición y ejecución de la pena “se renueva la confianza de la ciudadanía en el orden constitucional, al convertir una mera esperanza en la absoluta certeza de que uno de los deberes primordiales del Estado, consiste en “proteger a la población de las amenazas contra su seguridad; y promover el bienestar general que se fundamenta en la justicia” (artículo 44° de la Constitución), se materializa con la sanción del delito (prevención [general] en su vertiente positiva); con la consecuente vigencia efectiva del derecho fundamental a la seguridad personal en su dimensión objetiva (inciso 24 del artículo 2° de la Constitución)*”. ¹⁰

Noveno. **Análisis de los requisitos del control difuso** a partir de la doctrina jurisprudencial vinculante - Consulta N° 1618-2016- Lima Norte:

9.1. Presunción de validez, legitimidad y Constitucionalidad.

El artículo 372° inciso 2 del Código Procesal Penal, modificada por la Quinta Disposición Complementaria y Modificatoria de la Ley N.º 30963, que goza de presunción de licitud, legitimidad y constitucionalidad, en tanto fue emitida por el Poder Legislativo, en el marco de sus atribuciones; asimismo, se tiene que del estudio de autos no aparece que el Tribunal Constitucional haya emitido sentencia alguna declarando la inconstitucional del dispositivo legal cuya inaplicación se pretende a través de la presente consulta, en ejercicio del control concentrado a que se contrae el artículo 200° inciso 4) de la citada Constitución; por lo que se presume su validez, legitimidad y constitucionalidad.

⁹. Expediente N° 007-2018-P1/TC, fundamento jurídico 70.

¹⁰. Expediente N° 0019-2005-PI/TC, fundamento 40 y Expediente N° 0012-2010-PI/TC fundamento jurídico 18.

**CONSULTA
EXPEDIENTE N° 36323-2023
PUNO**

9.2. Juicio de Relevancia.

Estando a la naturaleza del delito instruido (**contra la libertad sexual en la modalidad de violación sexual de menor de catorce años**), el dispositivo legal objeto de control difuso, que establece la institución procesal de la conformidad, que tiene por objeto la pronta culminación del proceso, específicamente del juicio oral, a través de un acto unilateral y expreso del imputado de reconocer los hechos objeto de imputación, que importa una renuncia a la actuación de pruebas y derecho a un juicio; siendo que, el beneficio procesal que ofrece dicha institución de reducción de la pena no procede para los delitos previstos en el Libro Segundo, Título IV, **Capítulo IX** del Código Penal, dentro de la cual, está comprendido el ilícito materia del presente proceso, por lo que, dicho dispositivo legal resulta relevante para la solución de la controversia.

9.3. Labor Interpretativa

El artículo 372° inciso 2 del Código Procesal Penal modificada por la Quinta Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N.° 30963, contiene la prohibición o improcedencia de la reducción de la pena por bonificación procesal por terminación o conclusión anticipada respecto a los delitos contra la libertad sexual, como el del presente caso, que es de violación de la libertad sexual. Cabe precisar, que la finalidad de esta norma es que *–debido a la gravedad del delito–*, el imputado no tenga oportunidad de acogerse a los citados beneficios.

Décimo. Aplicación del Test de Proporcionalidad

10.1. El test de proporcionalidad constituye un instrumento metodológico que se emplea para medir si el grado de limitación o restricción de un derecho fundamental, dispuesto por la ley o por alguna medida gubernamental, resulta compatible con la Constitución Política del Estado, con atención a la razonabilidad y proporcionalidad de la afectación del derecho involucrado. En el caso particular, el test de proporcionalidad está referido a una correlación antitética entre principios y derechos constitucionales que subyacen tras la “conclusión anticipada” regulada en el artículo 372° del Código Procesal

**CONSULTA
EXPEDIENTE N° 36323-2023
PUNO**

Penal, modificado por la Quinta Disposición Complementaria Final de la Ley N.º 30963, sobre improcedencia de la reducción de pena por acogerse a conclusión anticipada, aplicable al imputado José Amanqui Mendoza, en relación con otros derechos que el Estado le otorga en su condición de imputado.

10.2. El juicio o test de proporcionalidad, cuyo origen es atribuido a la justicia germánica, es en la doctrina y jurisprudencia internacional no sólo el medio más idóneo de arribar a la ponderación, sino también de realizarla. A nivel dogmático, Robert Alexy ha establecido una estructura de tres niveles para la aplicación del test de proporcionalidad. El eje del cual parte su teoría es la consideración de los derechos fundamentales como principios. En tantos principios, los derechos fundamentales constituyen mandatos de optimización con relación a las posibilidades fácticas y jurídicas. La verificación respecto de las posibilidades de hecho en que pueden ser cumplidos los derechos fundamentales corre a cuenta de los sub principios de idoneidad y necesidad, en tanto que el análisis respecto de las posibilidades de cumplimiento de los derechos fundamentales en cuanto a sus posibilidades jurídicas, corresponde al sub principio de proporcionalidad en sentido estricto o ponderación¹¹.

10.3. La proporcionalidad se encuentra estructurada, a su vez, en tres subprincipios o niveles de evaluación: idoneidad, necesidad, y proporcionalidad en sentido estricto o ponderación, los mismos que la doctrina nacional concibe como una estructura trídica, a saber: idoneidad, necesidad y ponderación¹².

El análisis acerca de si la norma inaplicada supera el examen de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto, es una labor que debe estar precedida de la identificación de los derechos fundamentales involucrados en el caso concreto, el medio utilizado, el fin perseguido, el derecho fundamental intervenido y el grado de intervención; así tenemos:

¹¹ ALEXY, Robert. Teoría de los derechos fundamentales. Traducción de Carlos Bernal. 2ª edición, CEC, páginas 92 y 93.

¹² GRANDEZ CASTRO, Pedro P. El Principio de Proporcionalidad en la Jurisprudencia del TC Peruano en: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br>.

**CONSULTA
EXPEDIENTE N° 36323-2023
PUNO**

a) Primer nivel de análisis: Subprincipio de idoneidad

El examen de idoneidad de la medida requiere de dos momentos: a) la identificación de un fin de relevancia constitucional; y, b) la determinación de si la medida es idónea o adecuada para lograrlo, esto es, la vinculación de los medios, la finalidad y el objetivo pretendido, donde las medidas se relacionan con fines constitucionales y a la par se persigue el logro de estados de cosas tangibles, de tal manera que se proscriben las medidas que perjudiquen o afecten la vigencia de algún principio constitucional, cuando estas no promuevan, coetáneamente, la vigencia o realización de algún otro principio o derecho.

En el caso que nos convoca se aprecia, en principio, que el examen abstracto de la Quinta Disposición Complementaria Final de la Ley N.º 30963, ley que modifica –entre otros– el artículo 372º del Código Procesal Penal y establece la improcedencia de la reducción de pena por la bonificación procesal de conclusión anticipada del proceso, tiene una finalidad constitucional, como es la de impedir que el procesado por delitos contra la libertad sexual, tenga el beneficio de la reducción de la pena por la conclusión anticipada, en la comisión del delito por el cual se le ha juzgado y sentenciado. Se observa, asimismo, que su examen en concreto también evidencia idoneidad, por cuanto la medida está dirigida a tratar de menguar la alta tasa de concurrencia en este tipo de delitos, endureciendo su trato y disponiendo medidas que brinden mayor seguridad y protección a la indemnidad sexual de los menores y la seguridad ciudadana en general, en un contexto en el cual nuestro país se ve golpeado por este fenómeno social; en ese sentido, la medida limitativa de derecho es lícita y coherente con los fines constitucionales asignados a la persona humana, superando este primer nivel del juicio.

b) Segundo nivel de análisis: Subprincipio de Necesidad

El examen de necesidad requiere que la medida restrictiva adoptada sea la menos gravosa para el principio constitucional afectado, entre todas aquellas que era posible elegir para promover la vigencia del otro, lo que permite

CONSULTA
EXPEDIENTE N° 36323-2023
PUNO

advertir dos etapas: *primero*, establecer la existencia de medidas alternativas que, siendo por lo menos igualmente satisfactorias, permitan satisfacer la finalidad perseguida (necesidad teleológica); y *segundo*, una vez determinada la existencia de estas medidas, establecer si es que se ha elegido aquella que resulte menos gravosa para el derecho que se interviene (necesidad técnica)¹³.

En abstracto, se aprecia que la aplicación de la conclusión anticipada en el delito contra la libertad sexual deviene en necesaria, desde que no se aprecia la existencia de otras medidas alternativas menos lesivas que permitan concretar la finalidad pretendida con la medida limitativa de derecho, esto es impedir que se reincida en la comisión de este tipo de delitos, en el que están inmersos el presente caso de una menor de diecisiete años de edad; en esa perspectiva, la medida satisface este segundo juicio examinado, más aún si consideramos que la validez de la Quinta Disposición Complementaria Final de la Ley N° 30963, ley que modifica el artículo 37 2° del Código Procesal Penal, que impide reducción de pena por acogerse a conclusión, está orientada a cimentar el carácter preventivo y punitivo del derecho penal, y a la lucha contra delitos contra la libertad e indemnidad sexual, que es un mal que a todos corresponde combatir.

c) Tercer nivel de análisis: Subprincipio de Proporcionalidad en sentido estricto o ponderación

El examen de ponderación implica compulsar los derechos y principios que han entrado en conflicto, para determinar cuál de ellos debe prevalecer sobre el otro, en el caso concreto. Es decir, en este juicio de ponderación corresponde determinar si el grado de afectación de los derechos constitucionales es menor en comparación con el grado de satisfacción del derecho o bienes constitucionales que se pretenden concretar con la medida legislada; en otras palabras, si en el caso particular resulta justificable la culminación anticipada con el beneficio de reducción de los años a ser

¹³ <http://www.justiciaviva.org.pe/nuevos/2009/junio/11/1.pdf>.

**CONSULTA
EXPEDIENTE N° 36323-2023
PUNO**

impuestos, en beneficio de la satisfacción del derecho al trato igual ante la ley, entre otros derechos y principios afectados.

Para el presente caso, el balance del costo y beneficio que resulta de aplicar la Quinta Disposición Complementaria Final de la Ley N° 30963, que modifica el artículo 372° del Código Procesal Penal, guarda en abstracto, un grado de intensidad de satisfacción mayor en contraste con el grado de intensidad de afectación del derecho al trato igualitario ante la ley, desde que si bien es razonable considerar que la pena debe ser menor de lo previsto ordinariamente en atención al derecho fundamental de un trato igualitario que le otorga el beneficio de la conclusión anticipada y la reducción de la pena; no obstante, reiterando que el control difuso (*específicamente aquí el examen de ponderación*), debe realizarse en concreto verificando los elementos o circunstancias que lleven a determinar en el caso particular que la aplicación del citado disposición legal, podría ocasionar al sentenciado José Amanqui Mendoza una leve lesión a su derecho fundamental a la “igualdad”, por cuanto considerando un criterio de diferenciación sobre la naturaleza de las cosas (el tipo de delito cometido contra la indemnidad sexual de menores) y no aspectos personales del procesado (edad, género, raza, condición social, etc.), además de solo restringirse a impedir la rebaja de pena; mientras que la optimización del derecho a la seguridad ciudadana y protección a la indemnidad la aplicación del impedimento contenido en la Quinta Disposición Complementaria Final de la Ley N.° 30963, que modifica el artículo 372° del Código Procesal Penal, procura desmotivar a las personas la comisión de este delito, generar la confianza ciudadana en el sistema penal, más aún cuando en el caso concreto se aprecia que se trata del delito de violación contra la libertad sexual, y en virtud de la valoración social positiva que existe entre el procesado y la víctima de diecisiete años de edad, se ha determinado que las penas se impongan sin reducción alguna, en su totalidad. Por consiguiente se advierte que en conjunto la optimización del derecho a la seguridad y protección a la indemnidad sexual de los menores para el caso concreto un nivel de satisfacción no menor que el derecho a la igualdad levemente afectado, razón por la cual no se puede afirmar que el trato

**CONSULTA
EXPEDIENTE N° 36323-2023
PUNO**

diferenciado sea discriminatorio, por lo que no corresponde inaplicar la Quinta Disposición Complementaria Final de la Ley N° 30963, que modifica el artículo 372° del Código Procesal Penal (*improcedencia de la reducción de pena en los delitos contra la libertad sexual*), en concordancia con el artículo 173° del Código Penal.

Décimo Primero. Bajo el escenario fáctico y jurídico descrito precedentemente, esta Sala Suprema considera, que la prohibición o restricción de la regla de reducción de la pena por conclusión anticipada del proceso penal señalada en el numeral 2 del artículo 372° del Código Procesal Penal, modificado por la Ley N.º 30963, no resulta atentatoria al derecho a la igualdad ante la ley del sentenciado, ni discriminatoria o arbitraria, pues de acuerdo a las circunstancias particulares no resulta razonable su inaplicación, toda vez que el delito cometido es de mayor reproche social por tratarse de una menor de edad (víctima), quien fue violentada en su libertad sexual, hecho que evidentemente afecta al derecho que tiene la menor a no sufrir interferencias en la formación de su propia sexualidad, esto es, al libre desarrollo de su personalidad, sin agresiones a su integridad física y psíquica de índole sexual, que puedan generar traumas para toda la vida; siendo estos factores objetivos suficientes que traslucen en el caso concreto que la diferenciación que se substrahe del numeral 2 del artículo 372° del Código Procesal Penal, modificado por la Ley N.º 30963, no colisionaría con el derecho fundamental a la igualdad, como argumenta el Juzgado Colegiado Penal consultante; puesto que no se vulnera dicho principio cuando se establece una diferencia de trato, sobre bases objetivas y razonables, como acontece en el caso concreto.

Décimo Segundo. En consecuencia, conforme a lo expuesto, el control difuso aplicado por el Juzgado no satisface los parámetros legales y jurisprudenciales establecidos en la presente resolución, por lo tanto, la referida norma prevista en el artículo 372°, numeral 2 del Código Procesal Penal, sí resulta procedente al caso concreto; correspondiendo desaprobado la resolución materia de consulta.

CONSULTA
EXPEDIENTE N° 36323-2023
PUNO

DECISIÓN:

Por tales consideraciones: **DESAPROBARON** la sentencia de conformidad total, absoluta y negociada N.º 88-2023 contenida en la Resolución N.º 5-2023 de fecha seis de setiembre de dos mil veintitrés, emitida por el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial Permanente de Juliaca de la Corte Superior de Justicia de Puno, ejerciendo el control difuso, declaró inaplicable el artículo 372º inciso 2 del Código Procesal Penal modificado por la Ley N.º 30963, en el extremo que prohíbe la reducción de la pena por la bonificación procesal de conclusión anticipada del proceso. En los seguidos contra José Amanqui Mendoza, por el delito de Violación Sexual de menor de edad, en agravio de la menor de iniciales R.C.L.; *y los devolvieron. Interviene el señor Juez Supremo Díaz Vallejos. -*

S.S.

DE LA ROSA BEDRIÑANA

YRIVARREN FALLAQUE

CARTOLIN PASTOR

DÍAZ VALLEJOS

Spsg/

EL VOTO EN MINORÍA DEL SEÑOR JUEZ SUPREMO LINARES SAN ROMÁN, ES COMO SIGUE: -----

I. VISTOS; con el cuaderno de debate y demás cuadernos judiciales acompañados; así como del cuaderno de consulta formado en esta Sala Suprema; y,

1. OBJETO DE LA CONSULTA

La **sentencia** de conformidad total, absoluta y negociada N.º 88-2023 contenida en la Resolución N.º 5-2023 de fecha seis de setiembre de dos mil veintitrés, emitida por el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial

**CONSULTA
EXPEDIENTE N° 36323-2023
PUNO**

Permanente de Juliaca de la Corte Superior de Justicia de Puno¹⁴, en el extremo que ejerciendo el control constitucional difuso, **inaplica** al caso concreto la Quinta Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N.° 30963, que modifica el artículo 372°, numeral 2 del Código Procesal Penal, por considerar que colisiona con el derecho constitucional a la igualdad (numeral 2 del artículo 2° de la Constitución Política del Estado).

2. ANTECEDENTES

2.1. El señor Juez del Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de Juliaca de la Corte Superior de Justicia de Puno, instalada la audiencia para el informe oral, cumplió con enunciar lo establecido en el artículo 371° del Código Procesal Penal, y a continuación el Fiscal y el abogado defensor del acusado José Amanqui Mendoza efectuaron sus alegatos de apertura, informándose al acusado de los derechos que tiene durante la audiencia del juicio oral, seguidamente en la parte de la posición del acusado, este señaló que acepta los hechos imputados y que solicitó conferenciar con el señor Fiscal para ponerse de acuerdo sobre la pena y la reparación civil.

2.2. La Fiscalía indica que hubo acuerdo con el acusado, informando el señor fiscal los pormenores de los acuerdos, que, respecto de la pena, para el acusado José Amanqui Mendoza que inicialmente se ha solicitado veintidós años de pena y al no contar dicho acusado con antecedentes penales, se ha acordado de manera relativa en la pena privativa de libertad de veinte años; asimismo, en aplicación de control difuso han acordado una rebaja de un séptimo por conclusión anticipada del juicio, el mismo que asciende a dos años y diez meses, por lo que restando la misma, se concreta en diecisiete años y dos meses de pena privativa de libertad efectiva; asimismo, indica que se ha acordado el tratamiento terapéutico del acusado y de la agraviada; y finalmente, respecto de la reparación civil, han acordado en el pago de S/ 8,000.00 a favor de la agraviada de siglas R.C.L. (de diecisiete años) la misma que será pagada por el acusado durante la ejecución de sentencia. La defensa técnica y el acusado José Amanqui Mendoza, por separado han

¹⁴ Página 71 del cuaderno de debate.

**CONSULTA
EXPEDIENTE N° 36323-2023
PUNO**

expresado estar conformes con lo informado por el señor Fiscal sobre los extremos de los acuerdos en referencia.

2.3. Con fecha seis de setiembre de dos mil veintitrés, el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de Juliaca de la Corte Superior de Justicia de Puno, aprueba la conclusión anticipada plena o total del juicio en que el acusado debidamente asesorado por su abogado defensor admite los hechos imputados objeto de acusación, aprobando el acuerdo sobre la pena y la reparación civil producido entre el referido acusado, su abogado defensor y el representante del Ministerio Público, declarando inaplicar al caso la Quinta Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N.° 30963, que modifica el artículo 372°, numeral 2 del Código Procesal Penal, que establece la prohibición de la reducción de pena por conclusión anticipada del juicio, específicamente en el delito de violación sexual, previsto y sancionado en el primer párrafo del artículo 170° del Código Penal, agravado por el numeral 11 segundo párrafo, modificado por la Ley N.° 30838, a plicable al momento de los hechos imputados, a favor del acusado José Amanqui Mendoza, en consecuencia, en este extremo, se dispone se eleve en consulta esta decisión en control constitucional difuso, por lo que, se condena al acusado José Amanqui Mendoza como autor del delito contra la libertad, en su modalidad de violación de la libertad sexual previsto y sancionado en el primer párrafo, numeral 11 -por la agravante si la víctima tiene entre catorce y menos de dieciocho años edad, y el agente se aprovecha de dicha condición- del artículo 170° del Código Penal, modificado por la Ley N.° 30838, en agravio de la menor de iniciales R.C.L. (de diecisiete años), imponiéndosele diecisiete años y dos meses de pena privativa de la libertad y fijándose la reparación civil por S/ 8,000.00 soles, entre otras disposiciones.

2.4. En el referido pronunciamiento, el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de Juliaca de la Corte Superior de Justicia de Puno invoca la aplicación del control difuso, en análisis de la constitucionalidad de la prohibición de la pena por conclusión anticipada del juicio, prevista en la Quinta Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N.° 30963, que modifica el artículo 372°, numeral 2 del Código Procesal Penal, dentro del

**CONSULTA
EXPEDIENTE N° 36323-2023
PUNO**

cual está el delito de violación sexual previsto en el artículo 170° del Código Penal, al considerar que existe una incompatibilidad del principio de legalidad procesal previsto en dicha disposición complementaria y el principio – derecho de igualdad ante la ley, regulado en el inciso 2) del artículo 2° de la Constitución Política del Estado, y que dicha disposición complementaria excluye la reducción premial o bonificación establecida interpretativamente de manera vinculante por el Acuerdo Plenario N.° 05-2008/CJ-116, contemplando la prohibición de la reducción de la pena por conclusión anticipada del juicio en función al delito cometido de violación sexual previsto en el artículo 170° del Código Penal de víctima entre catorce y menor de dieciocho años, lo que conlleva de que se aplique en el presente caso, una pena privativa de libertad muy grave, por lo que, la exclusión de la reducción de la pena por conclusión anticipada del juicio en función al delito cometido, deviene en una medida discriminatoria y arbitraria que no resulta idónea para alcanzar el objetivo deseado, lucha eficaz contra la criminalidad y mantener los índices delictivos en límites razonables.

2.5. Por lo que, se privilegió el principio – derecho de igualdad ante la ley, de no ser así implicaría permitir la discriminación del agente, quien pese haber reconocido los hechos y declarar la voluntad de aceptar las consecuencias derivadas del delito, sería discriminado por la naturaleza de los delitos cometidos.

II. CONSIDERANDO.

SOBRE EL CONTROL CONSTITUCIONAL

Primero. Examen de constitucionalidad

El control constitucional, es el marco general del tema materia de consulta, siendo necesario tener presente que la doctrina y la legislación comparada reconocen la existencia de dos sistemas de control de la constitucionalidad de las normas jurídicas, esto es, el control difuso y el control concentrado. Este control de constitucionalidad de las leyes consiste en comprobar si todas

**CONSULTA
EXPEDIENTE N° 36323-2023
PUNO**

aquellas que integran el sistema jurídico son conformes con la Constitución, control que varía según la opción del constituyente.

Segundo. Control difuso

2.1. El artículo 138°, segundo párrafo de la Constitución Política del Perú encarga a los jueces el respeto a los principios de supremacía de la Constitución y también de jerarquía de las normas, debiendo aplicarse dicha facultad solo cuando existe un conflicto real y concreto de intereses en el que debe discernirse la compatibilidad o incompatibilidad constitucional de una norma inferior; pero además, constituye un mecanismo idóneo de control de excesos legislativos en que puedan incurrir los Poderes Legislativo y Ejecutivo; de modo tal que es un mecanismo de equilibrio del ejercicio del poder del Estado.

2.2. A su vez, el artículo 14° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, establece que cuando los jueces al momento de fallar el fondo de la cuestión de su competencia, en cualesquiera clase de procesos o especialidad, encuentren que hay incompatibilidad en su interpretación, de un precepto constitucional y otro con rango de ley, resolverán la causa con arreglo al primero, en cuyo caso las sentencias así expedidas son elevadas en consulta a la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema.

Tercero. Presupuestos del control constitucional

3.1. Por su parte, el Tribunal Constitucional ha fijado los presupuestos que deben tener en cuenta los jueces cuando inapliquen las normas legales por ser incompatibles con las normas constitucionales. Así, en el caso Gamero Valdivia, sentencia del seis de agosto de dos mil veintidós recaída en el Expediente N.º 1109-2002-AA/TC, se dejó establecido que: "6. (...) *El control difuso es un acto complejo en la medida en que significa preferir la aplicación de una norma cuya validez, en principio, resulta beneficiada de la presunción de legitimidad de las normas del Estado. Por ello, su ejercicio no es un acto simple, y para que él sea válido se requiere de la verificación, en cada caso,*

CONSULTA
EXPEDIENTE N° 36323-2023
PUNO

de los siguientes **presupuestos**: **a.** Que, en el proceso constitucional, el objeto de impugnación sea un acto que constituya la aplicación de una norma considerada inconstitucional. **b.** Que la norma a inaplicarse tenga una relación directa, principal e indisoluble con la resolución del caso, es decir, que ella sea relevante en la resolución de la controversia. **c.** Que la norma a inaplicarse resulte evidentemente incompatible con la Constitución, aun luego de haberse acudido a interpretarla de conformidad con la Constitución, en virtud del principio enunciado en la Segunda Disposición General de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional¹⁵. La disposición bajo comentario establece los márgenes dentro de los cuales el juez puede ejercer la facultad de inaplicar una norma por ser incompatible con la Constitución.

3.2. Asimismo, esta Sala Suprema con fecha dieciséis de agosto de dos mil dieciséis ha emitido pronunciamiento respecto de la **Consulta N.º 1618-2016-LIMA NORTE**, estableciendo que el fundamento de su segundo considerando reglas que constituyen **doctrina jurisprudencial vinculante**, que son las siguientes: **i)** Partir de la presunción de validez, legitimidad y constitucionalidad de las normas legales; **ii)** Realizar un juicio de relevancia de la norma; **iii)** Agotar la interpretación de la norma conforme a la Constitución; y, **iv)** En caso de no encontrar una interpretación constitucional de la norma, proceder al control difuso identificando los derechos fundamentales involucrados en el caso concreto, el medio utilizado, el fin perseguido, el derecho fundamental intervenido y el grado de intervención, aplicar el test de proporcionalidad u otro de igual nivel de exigencia.

3.3. Del mismo modo, esta Sala Suprema en la resolución dictada el veintidós de julio de dos mil catorce en la Consulta N.º 17151-2013 - cuarto considerando - indicó que "(...) *la inaplicación de una norma legal, que se interpreta contraria a la Constitución Política del Estado, constituye una prerrogativa jurisdiccional de última ratio, por esta razón no puede ser*

¹⁵ Confrontar además las sentencias recaídas en los Expedientes N.ºs. 145-99-AA/TC, sentencia publicada el 16 de marzo de 2000, 1124-2001-AA/TC Sindicato Único de Trabajadores de Telefónica del Perú S.A. y FETRATEL, 1383-2001-AA/TC Luis Rabines Quiñones; y 410-2002-AA/TC Julia Soledad Chávez Zúñiga. La referencia a la Segunda Disposición General corresponde a la anterior LOTC, Ley N.º 26435, reproducida en la Segunda Disposición Final de la vigente LOTC, Ley N.º 28301

CONSULTA
EXPEDIENTE N° 36323-2023
PUNO

invocada a menudo en la actividad jurisdiccional; (...)".

Cuarto. Sobre el derecho a la igualdad

Con relación al derecho de igualdad ante la ley, el Tribunal Constitucional considera que la igualdad como principio *"implica un postulado o proposición con sentido y proyección normativa o deontológica, que por tal, constituye parte del núcleo del sistema constitucional de fundamento democrático"* y, de otra parte, en cuanto a derecho fundamental *"comporta el reconocimiento de la existencia de una facultad o atribución conformante del patrimonio jurídico de una persona, derivada de su naturaleza, que consiste en ser tratada igual que los demás en relación a hechos, situaciones o acontecimientos coincidentes; por ende, como tal deviene en el derecho subjetivo de obtener un trato igual y de evitar los privilegios y las desigualdades arbitrarias"*¹⁶. En consecuencia, se entiende que las personas que se encuentren en condiciones y supuestos equivalentes pueden tener la garantía de que los órganos públicos aplicarán la ley de manera idéntica para todos ellos.

En tal sentido, tanto la Administración Pública como los órganos jurisdiccionales, principales encargados de aplicar el derecho, ejercen sus funciones de regular o decidir derechos de los administrados y justiciables atendiendo a la aplicación uniforme de la ley para todos, **salvo situaciones singulares, objetivas y razonables**. Se prohíbe con ello toda diferenciación injustificada e irracional en la interpretación y aplicación de las normas al momento de impartir justicia, administrar o -en general- decidir sobre situaciones jurídicas. Se observa que la igualdad en la aplicación de la ley se diferencia de la igualdad en el contenido en que, mientras ésta se refiere a la prohibición de distinguir irrazonablemente al momento genético de la norma; aquella alude a la vida misma de la ley, esto es, la exigencia de una aplicación igualitaria en su interpretación y ejecución¹⁷.

¹⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional - Expediente N°0018-2003-AI/TC.

¹⁷ La Constitución Comentada-Análisis Artículo por Artículo –Tomo I, Gaceta Jurídica, Edición Diciembre 2005, Pág. 87.

**CONSULTA
EXPEDIENTE N° 36323-2023
PUNO**

Por ende, no cabe entender esta posibilidad de diferenciación como una puerta abierta para vaciar de contenido a la igualdad constitucional. Así, es inaceptable cualquier trato diferenciado; solo se tolerarán aquellos que exclusivamente tengan base objetiva, es decir, comprobables en la realidad y que, al propio tiempo, sean razonables, esto es, constitucionalmente admisibles. De esta forma, quedan proscritos los tratamientos arbitrarios basados en la subjetividad, capricho o en virtud de criterios artificiosos¹⁸.

Para ello, el Tribunal Constitucional ha enfatizado que la noción de igualdad ante la ley no se riñe con la existencia de normas diferenciadoras. Así, en la sentencia del dieciséis de abril de dos mil catorce recaída en el Expediente N.º 02437-2013-PA/TC, ha señalado en el fundamento 6, que el derecho a la igualdad *“(...) no garantiza que todos los seres humanos sean tratados de la misma forma siempre y en todos los casos. Como ha sostenido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, puesto que “la igualdad y la no discriminación se desprenden de la idea de unidad de dignidad y naturaleza de la persona, es preciso concluir que no todo tratamiento jurídico diferente es propiamente discriminatorio, porque no toda distinción de trato puede considerarse ofensiva, por sí misma, de la dignidad humana. (...) La igualdad jurídica presupone, pues, dar un trato igual a lo que es igual y desigual a lo que no lo es”*.

Quinto. Sobre la conclusión anticipada

La ***naturaleza jurídica de la conclusión anticipada***, también denominada conformidad, se encuentra regulada en nuestro ordenamiento en el artículo 372º del Código Procesal Penal¹⁹. Asimismo, las Salas Penales de la Corte

¹⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional - Expediente N° 1399-2001-AA/TC, fundamento jurídico 3.

¹⁹ Artículo 372 Posición del acusado y conclusión anticipada del juicio.-

1. El Juez, después de haber instruido de sus derechos al acusado, le preguntará si admite ser autor o partícipe del delito materia de acusación y responsable de la reparación civil.

2. Si el acusado, previa consulta con su abogado defensor, responde afirmativamente, el Juez declarará la conclusión del juicio. Antes de responder, el acusado también podrá solicitar por sí o a través de su abogado conferenciar previamente con el Fiscal para llegar a un acuerdo sobre la pena para cuyo efecto se suspenderá por breve término. La sentencia se dictará en esa misma sesión o en la siguiente, que no podrá postergarse por más de cuarenta y ocho horas, bajo sanción de nulidad del juicio.

3. Si se aceptan los hechos objeto de acusación fiscal, pero se mantiene un cuestionamiento a la pena y/o la reparación civil, el Juez previo traslado a todas las partes, siempre que en ese ámbito subsista la contradicción, establecerá la delimitación del debate a la sola aplicación de la pena y/o a la fijación de la reparación civil, y determinará los medios de prueba que deberán actuarse.

**CONSULTA
EXPEDIENTE N° 36323-2023
PUNO**

Suprema, mediante el Acuerdo Plenario N.º 5–2008/CJ-116, precisaron en su fundamento jurídico octavo que:

El aspecto sustancial de la institución de la conformidad, tal como está regulada en la Ley, estriba en el reconocimiento, aunque con características singulares, del principio de adhesión en el proceso penal. **La conformidad tiene por objeto la pronta culminación del proceso –en concreto, del juicio oral- a través de un acto unilateral del imputado y su defensa de reconocer los hechos objeto de imputación, concretos en la acusación fiscal,** y aceptar las consecuencias jurídicas penales y civiles correspondientes.

Este acto procesal tiene un carácter expreso y siempre unilateral –no un negocio procesal, salvo la denominada “conformidad premiada” establecida en el artículo 372º, apartado 2) del nuevo código procesal penal, (...) es un acto unilateral de disposición de la pretensión, claramente formalizado, efectuado por el acusado y su defensa –de doble garantía-, que importa una renuncia a la actuación de pruebas y del derecho a un juicio público, que a su vez genera una expectativa de una sentencia conformada –en buena cuenta, constituye un acto de disposición del propio proceso al renunciar a los actos del juicio oral y del contenido jurídico material de la sentencia, al convenir desde ya la expedición de una sentencia condenatoria en su contra.

Igualmente, la doctrina²⁰ ha precisado que el fundamento o justificación de la conformidad reside en la admisión de una renuncia a medios de defensa por parte del imputado, que puede implicar una aceptación de que la

4. Si son varios los acusados y solamente admiten los cargos una parte de ellos, con respecto a estos últimos se aplicará el trámite previsto en este artículo y se expedirá sentencia, continuando el proceso respecto a los no confesos.

5. La sentencia de conformidad, prevista en el numeral 2) de este artículo, se dictará aceptando los términos del acuerdo. No obstante, si a partir de la descripción del hecho aceptado, el Juez estima que no constituye delito o resulta manifiesta la concurrencia de cualquier causa que exima o atenúa la responsabilidad penal, dictará sentencia en los términos en que proceda. No vincula al Juez Penal la conformidad sobre el monto de la reparación civil, siempre que exista actor civil constituido en autos y hubiera observado expresamente la cuantía fijada por el Fiscal o que ha sido objeto de conformidad. En este caso, el Juez Penal podrá fijar el monto que corresponde si su imposición resultare posible o, en todo caso, diferir su determinación con la sentencia que ponga fin al juicio. (*)

²⁰ DE LA OLIVA SANTOS, Andrés y otros, *Los procesos penales*, Tomo V, Ed. Bosch, Barcelona, 2002, p. 36, BARONA VILAR, Silvia, *La Conformidad en el Proceso Penal español*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1994. p. 303.

**CONSULTA
EXPEDIENTE N° 36323-2023
PUNO**

acusación formulada es fundada –fáctica y jurídicamente-, todo ello en el marco de principios de celeridad y economía procesal.

Estando a ello, se debe advertir que la naturaleza jurídica de la conclusión anticipada es la de un instituto procesal de simplificación de juicio, donde el imputado renuncia a sus derechos de probar y contradecir prueba, aceptando los hechos imputados y consecuentemente una sentencia condenatoria. Específicamente en nuestro ordenamiento en el artículo 372°, apartado 2) del Código Procesal Penal se regula la conformidad premiada; donde la aceptación de cargos trae consigo una reducción de pena²¹.

Sexto. Fundamentos de esta Sala Suprema

Absolución de la consulta

6.1. En principio, corresponde precisar que este tipo de consultas se vienen absolviendo por esta Sala Suprema en forma reiterada, por lo que en la presente resolución se consignan fundamentos de anteriores resoluciones que han aprobado consultas similares como la Consulta N.° 1566-2022-La Libertad, de fecha cuatro de noviembre de dos mil veintidós y de votos en igual sentido como ocurre en la Consulta N.° 30146- 2018- Cusco, de fecha doce de marzo de dos mil veintiuno y la Consulta N.° 33925-2019-Ayacucho, de fecha veintiocho de junio de dos mil veintitrés, en aras de la uniformidad de la jurisprudencia nacional.

6.2 En el presente caso, tenemos que Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de Juliaca de la Corte Superior de Justicia de Puno, inaplicando al caso la Quinta Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N.° 30963, que modifica el artículo 372°, numer al 2 del Código Procesal Penal, que establece la prohibición de la reducción de pena por conclusión anticipada del juicio, específicamente en el delito de violación sexual de víctima menor de edad entre catorce y dieciocho años previsto en el artículo 170° del Código Penal, a favor del acusado José Ama nqui Mendoza, aprueba el acuerdo sobre la pena y reparación civil producido entre dicho acusado, su

²¹ Ver fundamento jurídico 16 del Acuerdo Plenario N° 5 – 2008/CJ-116.

**CONSULTA
EXPEDIENTE N° 36323-2023
PUNO**

abogado defensor y el representante del Ministerio Público, por lo que, se condena al acusado como autor de la comisión del delito contra la libertad, en su modalidad de violación de la libertad sexual y en su forma de violación sexual de menor de edad previsto y sancionado en el primer párrafo, numeral 11 del artículo 170° del Código Penal, modificado por la Ley N.° 30838, aplicable al momento de los hechos imputados, en agravio de la menor de iniciales R.C.L. (de diecisiete años), imponiéndosele al acusado diecisiete años y dos meses de pena privativa de la libertad y fijándose la reparación civil por S/ 8,000.00 soles, entre otras disposiciones.

6.3. La Quinta Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N.° 30963, que modifica el artículo 372°, numeral 2 del Código Procesal Penal, regula el tema sobre la improcedencia de la reducción de la pena por conclusión anticipada del juicio, cuyo contenido establece:

Quinta Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N° 30963:

Artículo 372. Posición del acusado y conclusión anticipada del juicio

[.] 2. Si el acusado, previa consulta con su abogado defensor, responde afirmativamente, el Juez declarará la conclusión del juicio. Antes de responder, el acusado también podrá solicitar por sí o a través de su abogado conferenciar previamente con el Fiscal para llegar a un acuerdo sobre la pena para cuyo efecto se suspenderá por breve término. La sentencia se dictará en esa misma sesión o en la siguiente, que no podrá postergarse por más de cuarenta y ocho horas, bajo sanción de nulidad del juicio. La reducción de la pena no procede en el delito previsto en el artículo 108-B y en los delitos previstos en el Libro Segundo, Título IV, Capítulo I: artículos 153, 153-A, 153-B, 153-C, 153-D, 153-E, 153-F, 153-G, 153-H, 153-I, 153-J y Capítulos IX, X y XI del Código Penal. (Subrayado y resaltado agregado)

**CONSULTA
EXPEDIENTE N° 36323-2023
PUNO**

Observamos que la norma penal citada es expresa al señalar que no resulta procedente la reducción de la pena por conclusión anticipada del juicio en los procesos de los delitos previstos en el Capítulo IX –como es el delito contra libertad sexual en la modalidad de violación sexual de menor de edad, prohibición dirigida a la protección de los bienes jurídicos especiales como la libertad, la dignidad y la moral sexual, sin embargo, ello debe resultar compatible con derechos fundamentales como la igualdad.

6.4. En síntesis, cabe afirmar que la sentencia objeto de consulta considera que la Quinta Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N.° 30963, que modifica el artículo 372°, numeral 2 del Código Procesal Penal, deviene en inaplicable, al ser la reducción de pena por conclusión anticipada del juicio en función al delito cometido, una medida discriminatoria y arbitraria que no resulta idónea para alcanzar los objetivos deseados de lucha eficaz contra la criminalidad y mantener los índices delictivos en límites razonables, lo que conllevó a aplicar la regla de reducción de la pena por bonificación procesal por conclusión anticipada del juicio, respecto al delito de violación sexual de menor de dieciocho años previsto en el artículo 170° del Código Penal, aplicando al caso la reducción premial establecida interpretativamente de manera vinculante en el acuerdo plenario N.° 5-2008/CJ-116 y la sentencia plenaria casatoria N.° 1-2018/CIJ-433, y que es posible ante situaciones excepcionales y que dicha excepcionalidad se puede presentar cuando es aplicable una regla de reducción de la pena, correspondiendo concretar la pena solicitada por el Fiscal de veintidós años a una de diecisiete años de pena privativa de la libertad, ello como consecuencia de la reducción del beneficio premial.

Por lo que, se privilegió el principio - derecho de igualdad ante la ley, a fin de no permitirse la discriminación del agente, quien pese a haber reconocido los hechos imputados por el Ministerio Público y declarar la voluntad de aceptar las consecuencias jurídico penales y civiles derivadas del delito de violación sexual de víctima menor de edad, sería discriminado por la naturaleza de los delitos cometidos; por tanto, a la vista de tales circunstancias, se evidenciaría

**CONSULTA
EXPEDIENTE N° 36323-2023
PUNO**

el conflicto entre el dispositivo legal invocado y la afectación de derechos fundamentales como los ya precisados.

6.5 Aplicando las reglas establecidas en la **Consulta N.° 1618-2016-LIMA NORTE**, que constituyen doctrina jurisprudencial vinculante, corresponde señalar lo siguiente:

6.5.1 Presunción de validez, legitimidad y constitucionalidad. Ciertamente la Quinta Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N° 30963, que modifica el artículo 372°, numeral 2 del Código Procesal Penal, goza de la presunción de validez, legitimidad y constitucionalidad de las normas legales, dado que ha sido emitido por el órgano competente, siguiendo el procedimiento de ley y en la forma requerida, sin embargo, ello no impide que se pueda inaplicar mediante el control difuso siguiendo las reglas establecidas por el Tribunal Constitucional y esta Sala Suprema para dicho propósito.

6.5.2 Juicio de relevancia. La norma inaplicada, Quinta Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N.° 30963, que modifica el artículo 372°, numeral 2 del Código Procesal Penal, resulta relevante para resolver el presente caso, dado que impide la reducción de pena por conclusión anticipada del juicio.

6.5.3 La interpretación de la norma conforme a la Constitución. Al respecto, cabe remitirse a al criterio jurisprudencial establecido por esta Sala Suprema integrada por otro colegiado, en la Consulta N.° 11173-2020-Cajamarca de fecha dos de junio de dos mil veintiuno, en el sentido que la aplicación la Ley N.° 30963, que modifica el artículo 372° del Código Procesal Penal, a través de su Quinta Disposición Complementaria Modificatoria, como en el presente caso, en aplicación a los delitos contra la libertad sexual, vulnera el principio de igualdad constitucional, habiéndose señalado:

“6.7. Según el Texto original de los mencionados artículos 161 y 372 inciso 2 del Código Procesal Penal, se aplicaba el principio de proporcionalidad de la pena, teniendo en consideración la confesión sincera y conclusión anticipada. Este criterio, al ser modificado por la

CONSULTA
EXPEDIENTE N° 36323-2023
PUNO

Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 30076 y la Quinta Disposición Complementaria Final de la Ley N° 30963, respectivamente, y excluirlo para el delito de violación sexual y otros delitos, deviene en inconstitucional, en razón a que el criterio debe ser aplicado para todos los delitos y no excluir de su beneficio “reducción de pena” - solamente para aquellos delitos cuya mayor incidencia se presentan. Si bien es cierto todo estado, tiene la obligación de garantizar la seguridad jurídica de sus gobernados estableciendo legislación que responda a una política criminal de emergencia delictiva, esta no puede construirse violentando derechos fundamentales, ya que el Estado es el primer llamado a hacer respetar el Estado de Derecho, por mandato de los artículos 1, 3, 43 y 44 de la Constitución Peruana. El tratamiento discriminatorio contenido en el artículo 161 y 372 inciso 2 del Código Procesal Penal modificado, como política criminal del Estado, en este caso, para el delito de violación sexual, deviene en arbitraria, y dejar este tratamiento beneficioso para otros delitos que pueda cometer la misma persona, vulnera el principio de igualdad ante la ley y de proporcionalidad, no explicando las razones jurídicas, ni científicas aceptable de dicho trato, máxime si colisiona con los Tratados Internacionales que el Perú ha suscrito.(...)”.

Corresponde adherirse a este criterio jurisprudencial por lo siguiente:

i) La diferenciación frente a la ley procesal que se regula en la Quinta Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N° 30963, que modifica el artículo 372° numeral 2 del Código Procesal Penal, no se condice con la **naturaleza jurídica** de la conclusión anticipada del juicio oral, antes explicada, en razón que se pretende una diferenciación en base a una determinada clase de delitos; cuando en realidad la norma procesal que se prohíbe aplicar, desde sus orígenes se concentra en **regular el proceso**; generando una oportunidad a las partes de culminar de forma célere el juicio oral; evitando con ello cargas –de diversa índole- que afectan **a las partes** a lo largo de todo el proceso judicial. En ese sentido no existe una conexión objetiva y

**CONSULTA
EXPEDIENTE N° 36323-2023
PUNO**

razonable que justifique la diferenciación, es decir, de una situación singular, objetiva y razonable, que justifique una aplicación no uniforme del beneficio por la conclusión anticipada y reducción de la pena a las personas que se acogen a la misma.

ii) La Quinta Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N° 30963, que modifica el artículo 372° numeral 2 d el Código Procesal Penal, tampoco se condice con diversos principios recogidos en el Título Preliminar del Código Penal, como son: el Principio de Legalidad previsto en el artículo II, ya que impide el otorgamiento de un beneficio previsto en la ley penal; el Principio de Proporcionalidad recogido en el artículo VIII, puesto que la conclusión anticipada conlleva la disminución proporcional de la pena a imponerse; ni con los fines de la pena contemplados en el artículo IX, concretamente con la resocialización del condenado.

iii) A mayor abundamiento, conviene resaltar que, para otros delitos de suma gravedad como el homicidio calificado, robo agravado, secuestro, entre otros, no se prohíbe la conclusión anticipada y el beneficio de reducción de la pena, lo que debe conllevar a una aplicación uniforme de estos beneficios para toda clase de delitos en observancia del principio de igualdad ante la ley.

6.5.4 Control difuso en el presente caso. Debe agregarse que el órgano jurisdiccional ha realizado el control difuso, por lo que se realizará el test de proporcionalidad respectivo a fin de determinar: (i) si la medida resultaba idónea; (ii) si la medida resultaba necesaria; y, (iii) si la medida resultaba proporcional²², teniendo en cuenta:

a. Que, “la idoneidad -conforme lo señala el Tribunal Constitucional- consiste en la relación de causalidad, de medio a fin, entre el medio adoptado, a través de la intervención legislativa, y el fin propuesto por el legislador. Se trata del análisis de una relación medio-fin²³”. Ello supone verificar si entre varias

²² Expediente No. 012-2006-PI/TC, fundamento jurídico 32.

²³ Expediente No. 00045-2004-PI/TC, fundamento jurídico 38.

**CONSULTA
EXPEDIENTE N° 36323-2023
PUNO**

medidas posibles la que se ha optado resulta adecuada para cumplir el objetivo de la norma, que solo puede ser un objetivo constitucionalmente legítimo.

b. En lo que atañe al examen de necesidad, el Tribunal Constitucional ha señalado: “para que una injerencia en los derechos fundamentales sea necesaria, no debe existir otra medida igualmente efectiva y adecuada para alcanzar el objetivo deseado y que suponga una menor restricción para el derecho fundamental o una menor carga para el titular. Para ello deben analizarse todas las medidas que el legislador podría haber utilizado y escoger la más benigna para el ejercicio del derecho fundamental²⁴”.

c. Finalmente, en cuanto al juicio de proporcionalidad, el Tribunal Constitucional ha sostenido que: “(...) para que una injerencia en los derechos fundamentales sea legítima, el grado de realización del objetivo de ésta debe ser, por lo menos, equivalente o proporcional al grado de afectación del derecho fundamental, comparándose las dos intensidades o grados: el de la realización del fin de la medida examinada y el de la afectación del derecho fundamental, al representar una valoración ponderativa de intereses contrapuestos, permitiendo la observación de todas las circunstancias relevantes para el caso (...)”²⁵. El mismo Tribunal ha establecido un procedimiento para realizar el análisis de la proporcionalidad, por el que: (i) cuanto más grande es la limitación más importante debe ser el interés general que proteja; (ii) a más importancia del interés protegido mejor justificación a la limitación; y, (iii) a más intervención del derecho fundamental mayor necesidad de justificación legislativa²⁶.

En esa perspectiva, y siempre desde la evaluación del caso concreto, no se supera el **subprincipio de idoneidad**, en tanto la norma no es apta para conseguir la finalidad para la que fue diseñada, dado que, la represión a los delitos de orden sexual se logra a través de la pena conminada, el tratamiento penitenciario o la negativa de beneficios penitenciarios, y no descartando los

²⁴ Expediente No. 0030-2004-AI/TC, fundamento jurídico 6.

²⁵ Expediente No. 0030-2004-AI/TC, fundamento jurídico 9.

²⁶ Idem.

**CONSULTA
EXPEDIENTE N° 36323-2023
PUNO**

factores que regulan el proceso en la determinación judicial de la pena y se encuentran vinculados con el fin preventivo- especial de la misma.

En lo que atañe al **subprincipio de necesidad** se debe indicar que existen otras medidas igualmente efectivas para alcanzar el objetivo deseado, como se ha precisado en el párrafo precedente, de forma tal que no resulta necesaria la medida prescrita por la ley que se inaplica.

En cuanto al **examen de proporcionalidad** debe señalarse que una solución compositiva por las partes, aceptada por el Ministerio Público, no solo beneficia al imputado, sino a la propia víctima que no deberá pasar las angustias que todo proceso judicial provoca.

Conforme a lo desarrollado en la presente resolución y habiéndose determinado en este caso concreto, que la norma inaplicada en su interpretación no guarda compatibilidad con las normas constitucionales involucradas, corresponde aprobar la sentencia consultada, en el extremo analizado.

III. DECISIÓN

Por estas consideraciones, **MI VOTO** es por **APROBAR** la **sentencia** de conformidad total, absoluta y negociada N.º 88-2023 contenida en la Resolución N.º 5-2023 de fecha seis de setiembre de dos mil veintitrés, emitida por el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial Permanente de Juliaca de la Corte Superior de Justicia de Puno²⁷, en el extremo que ejerciendo el control constitucional difuso, **inaplica** al caso concreto la Quinta Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley N.º 30963, que modifica el artículo 372º, numeral 2 del Código Procesal Penal, por considerar que colisiona con el derecho constitucional a la igualdad ante la ley (numeral 2 del artículo 2º de la Constitución Política del Estado); en el proceso penal seguido contra José Amanqui Mendoza por el delito de violación sexual de menor de edad en agravio de la menor de iniciales R.C.L. (de diecisiete años), y los

²⁷ Página 71 del cuaderno de debate.

*Corte Suprema de Justicia de la República
Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente*

**CONSULTA
EXPEDIENTE N° 36323-2023
PUNO**

devolvieron. ***Interviene como ponente el señor Juez Supremo Linares San Román. -***

S.S.

LINARES SAN ROMÁN

Slv/lqh