

CAS. N° 302-2016 LIMA

Infracción a la Ley Penal contra el Patrimonio. **MEDIDAS DE PROTECCIÓN A FAVOR DE MENORES DE 14 AÑOS - COMPETENCIA:** Cuando un niño niña o adolescente menor de 14 años de edad cometa infracción a la ley penal, corresponderá al Juzgado de Familia de la especialidad de infracciones a la ley penal, dictar las medidas de protección establecidas en el artículo 242 del Código de los Niños y Adolescentes. Art. 53 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y Art. 242 Del Código de los Niños y Adolescentes. Lima, seis de setiembre de dos mil diecisiete. **LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: VISTA:** la causa número trescientos dos – dos mil dieciséis; en discordia con el voto del señor Juez Supremo dirimente Samuel Sánchez Melgarejo, quien se adhiere al voto de los señores Rodríguez Chávez, Calderón Puertas y De La Barra Barrera; en Audiencia Pública llevada a cabo en el día de la fecha; luego de producida la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia: **1.- MATERIA DEL RECURSO:** El recurso de casación interpuesto viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación interpuesto por el **Ministerio Público** a folios ciento setenta y cuatro, contra la resolución de vista del 18 de noviembre de 2015, de folios ciento sesenta y siete, que confirma la resolución apelada emitida en primera instancia, de fecha 02 de julio de 2015, de folios ciento diecisiete, el extremo que declaró: No ha lugar a promover acción judicial para dictar medidas de protección para la adolescente de iniciales S.C.J.N. (13 años de edad), por presunta Infracción a la Ley Penal contra el Patrimonio – Hurto Agravado en grado de tentativa, en agravio de Supermercado Metro de La Victoria. **2.- ANTECEDENTES: 2.1. Hechos Imputados:** Mediante denuncia fiscal, obrante a folios ciento nueve, el Fiscal Provincial de la Vigésima Primera Fiscalía Provincial de Familia de Lima, solicita apertura de proceso contra la adolescente de iniciales S.C. J. N., por la presunta comisión de Infracción a la Ley Penal contra el Patrimonio – Hurto Agravado en grado de tentativa, en agravio de Supermercado Metro de La Victoria, señalando que el día 05 de marzo de 2015, a las veintiún horas con cinco minutos aproximadamente, la menor en mención en compañía de otras dos adolescentes [de iniciales J. L. U. F. y F. D. O.], y una fémina no identificada, ingresaron al citado supermercado, y sustrajeron productos de tocador y otros, guardándolos en carteras, y al ser descubiertas por el personal de vigilancia a través de videos, dos de ellas salieron de la tienda y una de ellas se dio a la fuga, y otra arrojó la cartera, siendo intervenidas inmediatamente por efectivos policiales, a las que se les encontraron productos de la tienda, siendo conducidas a la Comisaría del Sector. **2.2. Calificación Jurídica:** Según la denuncia formalizada por el representante del Ministerio Público, los hechos fueron tipificados en el artículo 185 como tipo base, con las circunstancias agravantes descritas en el inciso 5) del primer párrafo del artículo 186 del Código Penal, en concordancia con el artículo 16 del mismo cuerpo legal. **2.3. Pronunciamientos emitidos: Juzgado de Familia Penal.** Mediante resolución número uno, de fecha 02 de julio de 2015, la Jueza del Tercer Juzgado de Familia Penal de la Corte Superior de Justicia de Lima, declaró – parte pertinente – No haber lugar a promover acción judicial para dictar medidas de protección solicitada por el representante del Ministerio Público, respecto a la adolescente de iniciales S. C. J. N., por presunta Infracción a la Ley Penal contra el Patrimonio, en la modalidad de hurto agravado en grado de tentativa, en agravio del Supermercado Metro de La Victoria, por ser inimputable a la fecha de comisión del acto ilícito, y por tanto, no procede la judicialización a niños y adolescentes menores de 14 años de edad, en virtud a lo establecido por el artículo cuarto del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes que determina que el niño menor de 14 años será pasible de medida de protección. **Sala Superior de Familia.** Mediante resolución número tres, de fecha 18 de noviembre de 2015, la Segunda Sala Especializada de Familia, confirmó el extremo apelado, señalando que al ser la adolescente menor de 14 años de edad, está exenta de cualquier proceso penal para evitar secuelas negativas que pudieran generarle, observándose que las medidas de protección por su naturaleza tuitiva se han aplicado en forma inmediata, efectiva y oportuna, por encontrarse la menor a la fecha bajo el cuidado y protección de sus señores padres. **3.- AUTO CALIFICATORIO DE CASACIÓN: 3.1.** Por resolución de fecha 30 de mayo de 2016, de folios treinta y cinco del cuadernillo de casación formado ante esta Sala Suprema, se declaró procedente el recurso de casación formulado por el representante del Ministerio Público, por las causales de: **a) Infracción normativa por interpretación errónea del segundo párrafo del artículo 184 del Código de los Niños y Adolescentes, en concordancia con los artículos 133 y 242 del Código de los Niños y Adolescentes.** Sostiene que las normas denunciadas, establecen que al niño o adolescente menor de catorce años de edad, cuando incurre en presunta infracción a la ley penal, acreditada en el proceso, le corresponde una medida de protección dictada por el juzgado especializado de familia de la sub especialidad en infracciones a la ley penal. Sin embargo, la Sala Superior erróneamente considera que las medidas de protección contempladas en el artículo 184 del Código de los Niños y Adolescentes, para menores de catorce años de edad, corresponde a una materia tutelar de competencia del juzgado de familia tutelar, invocando normas ajenas a la materia de infracciones a la ley penal, precisando que las medidas de

protección deben ser aplicadas por un órgano administrativo, la Dirección de Investigación Tutelar de la Dirección General de Niñas, Niños y Adolescentes del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, institución que carece de competencia para tal fin. Agrega, que la aplicación de las medidas de protección establecidas por el artículo 242 del Código en cuestión, requiere que el Juez de Familia inicie una investigación judicial contra los adolescentes y en el decurso del proceso se determine su responsabilidad por los hechos que le son imputados y dicha decisión se plasme en una sentencia, por lo que no cabe la aplicación en el presente caso de las normas establecidas en el artículo 248 del citado Código, toda vez, que estas se aplican en el supuesto de adolescentes infractores menores de trece años de edad que se encuentren en estado de abandono. **b) Infracción normativa por inaplicación del artículo IV del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes y del artículo 53 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.** Alega que además de las normas denunciadas como transgredidas, se habría inaplicado el segundo párrafo del artículo 184 del Código invocado, por cuanto, dichos dispositivos legales reconocen que los menores de catorce años de edad pueden ser considerados como infractores de la ley penal aplicándoseles las medidas de protección respectivas; por lo cual la recurrida habría inaplicado indebidamente una norma de rango legal sobre una materia que sí resulta de su competencia, toda vez, que el artículo 53 de la Ley Orgánica del Poder Judicial establece que los Juzgados de Familia conocen en materia de infracciones a la ley penal cometidas por niños y adolescentes como autores o como partícipes de un hecho punible tipificado como delito o falta. De manera adicional, señala que la decisión de no promover la acción penal contra la adolescente por tener 13 años de edad al momento de ocurrido los hechos, resulta contraria a derecho por contener una motivación aparente, dejando de lado el criterio asumido por la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia. **c) Infracción normativa del artículo 139 inciso 3) de la Constitución Política del Perú.** Refiere que el citado dispositivo constitucional consagra como Principio de la Administración de Justicia la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional; sin embargo, el Colegiado Superior al confirmar la sentencia emitida en primera instancia no ha tomado en consideración lo establecido por el artículo 53 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, ni las normas denunciadas y descritas precedentemente, que prescriben que el Juez de Familia Especializado en materia de infracciones será el competente para conocer de las infracciones a la ley penal cometidas por niños y adolescentes, dictando las medidas de protección pertinentes, teniendo en cuenta los principios rectores recogidos en el Código de los Niños y Adolescentes y en la Convención sobre los Derechos del Niño. **4.- MATERIA JURÍDICA EN DEBATE:** En este caso, la cuestión jurídica, objeto de control en sede casatoria, es verificar si la resolución recurrida ha infringido las normas contenidas en el numeral tres de la presente resolución, en tal sentido, se deberá determinar, si corresponde ordenar se dicte medidas de protección a la adolescente de iniciales S. C. J. N., previstas en el artículo 242 del Código de los Niños y Adolescentes, en atención a los hechos delictivos cometidos el 05 de marzo de 2015, y quien es el órgano competente para dictarlas. **5.- FUNDAMENTOS: 5.1.** Según lo establecido en el artículo 384 del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley número 29364, el recurso de casación tiene por fines esenciales la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia (finalidad nomofiláctica y uniformizadora, respectivamente); precisado en la Casación número 4197-2007/La Libertad¹ y Casación número 615-2008/Arequipa²; por tanto, este Tribunal Supremo, sin constituirse en una tercera instancia procesal, debe cumplir su deber de pronunciarse acerca de los fundamentos del recurso, por las causales declaradas procedentes. **5.2.** Siendo del caso anotar, que el derecho al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva están consagrados en el artículo 139 inciso 3) de la Constitución Política del Estado, y tienen estrecha vinculación con el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, regulado por el inciso 5) del citado artículo, en tanto garantiza a los justiciables que los Jueces cualquiera sea la instancia a la que pertenece expresen el proceso lógico que los ha llevado a decidir la controversia, asegurando que el ejercicio de la potestad de administrar justicia se haga con sujeción a la Constitución y a la Ley, pero también con la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa, así como, la exigencia de una adecuada valoración de los medios probatorios. **5.3.** Asimismo, la exigencia que las resoluciones judiciales sean motivadas, por un lado, informa sobre la forma como se está llevando a cabo la actividad jurisdiccional, y por otro, constituye un derecho fundamental para que los justiciables ejerzan de manera efectiva su defensa. Incluye en su ámbito de protección el derecho de tener una decisión fundada en Derecho. Ello supone que la decisión esté basada en normas compatibles con la Constitución, como en leyes y reglamentos vigentes, válidos y de obligatorio cumplimiento³. **5.4.** En ese sentido, antes de ingresar a analizar las causales invocadas en los literales **a), b), y c),** es del caso anotar, que en principio, los hechos que se imputan a la adolescente, de trece años de edad, están previstos en el ordenamiento penal como infracción a la ley penal contra el patrimonio – hurto agravado en grado de tentativa, en agravio de Supermercado Metro de La Victoria, por tanto le es aplicable el segundo párrafo del artículo

184 del Código de los Niños y Adolescentes, que establece que los infractores menores de 14 años de edad, serán pasibles de medidas de protección, lo que encuentra consonancia en el artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que dispone: "Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado". **5.5.** Dichas medidas de protección se encuentran establecidas en el artículo 242 del Código de los Niños y Adolescentes, que prevé: "Al niño que comete infracción a la ley penal le corresponde las medidas de protección. El Juez especializado podrá aplicar cualquiera de las siguientes medidas: a) El cuidado en el propio hogar, para lo cual se orientará a los padres o responsables para el cumplimiento de sus obligaciones, contando con apoyo y seguimiento temporal por instituciones de Defensa; b) Participación en un programa oficial o comunitario de Defensa con atención educativa, de salud y social; c) Incorporación a una familia sustituta o colocación familiar; y d) Atención Integral en un establecimiento de protección especial." **5.6.** Ahora bien, respecto al órgano que resulta competente para dictarlas, se debe tener en cuenta que el artículo 53 de la Ley Orgánica del Poder Judicial establece que los Juzgados de Familia conocen en materia de infracciones, las infracciones a la ley penal cometidas por niñas niños y adolescentes como autores o partícipes de un hecho punible tipificado como delito o falta. **5.7.** De lo que se colige, que el Juez de Familia especializado en materia de infracciones será el competente para conocer de las infracciones a la ley penal cometidas por niños niñas y adolescentes; en ese sentido, cuando un niño niña o adolescente menor de 14 años de edad cometa infracción a la ley penal, corresponderá al Juzgado de Familia de la especialidad de infracciones a la ley penal, dictar las medidas de protección establecidas en el artículo 242 del Código de los Niños y Adolescentes. **5.8.** En consecuencia, se observa de autos que la Sala Superior confirma adecuadamente lo resuelto por el Tercer Juzgado de Familia especializado en Infracciones Penales, al considerar que dicha instancia es competente para dictar la medida de protección pertinente a favor de la adolescente infractora, esto es, la de entrega a sus padres o responsables, por contar la menor con menos de 14 años de edad al momento en que acontecieron los hechos, la misma que se aplicó de forma inmediata, dada la naturaleza tuitiva de esta, y en virtud al Principio del Interés Superior del Niño. Siendo innecesario someterla a una investigación tutelar que judicializaría su caso, al haberse dado cumplimiento a la medida de protección antes descrita, conforme fluye del Acta Fiscal y Acta de Entrega de Menor de folios sesenta y siete y setenta y uno, respectivamente. **5.9.** Por tanto, esta Sala Suprema advierte que la sentencia recurrida contiene una adecuada fundamentación, basada tanto en los hechos como en los medios probatorios aportados, valorándolos en forma conjunta utilizando su apreciación razonada llegando a la conclusión de que al expedirse la resolución impugnada no se han infringido las disposiciones denunciadas, por lo que el recurso de casación debe declararse infundado. **6.- DECISIÓN:** Por tales consideraciones, y estando a la facultad conferida por la parte pertinente del artículo 397 del Código Procesal Civil: **6.1. INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el **Ministerio Público** a folios ciento setenta y cuatro, en consecuencia: **NO CASARON** la resolución de vista del 18 de noviembre de 2015, de folios ciento sesenta y siete, que confirma la resolución apelada emitida en primera instancia, de fecha 02 de julio de 2015, de folios ciento diecisiete, el extremo que declaró: No ha lugar a promover acción judicial para dictar medidas de protección para la adolescente de iniciales S.C.J.N. (13 años de edad), por presunta infracción a la Ley Penal contra el Patrimonio - Hurto Agravado en grado de tentativa, en agravio de Supermercado Metro de La Victoria. **6.2. DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; y, los devolvieron. Interviene como ponente el señor Juez Supremo **Calderón Puertas**. SS. **RODRÍGUEZ CHÁVEZ, CALDERÓN PUERTAS, DE LA BARRA BARRERA, SANCHEZ MELGAREJO. LOS FUNDAMENTOS DEL VOTO DEL SEÑOR JUEZ SUPREMO SANCHEZ MELGAREJO ES COMO SIGUE: Primero.-** Es menester precisar que el recurso de casación es un medio de impugnación extraordinario que permite ejercer el control de las decisiones jurisdiccionales, con la finalidad de garantizar la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia nacional de la Corte Suprema de Justicia; así como, determinar si en dichas decisiones se ha infringido o no las normas que garantizan el debido proceso, traducido en el respeto de los principios que lo regulan. **Segundo.-** Las infracciones normativas por las cuales se declaró procedente el recurso de casación mediante resolución del 30 de mayo de 2016, de fojas 35, descritas en los literales a), b) y c) de su quinto considerando, versan principalmente sobre una indebida motivación de la resolución de vista, que confirma el auto de primera instancia contenido en la Resolución número uno, en el extremo que declara no ha lugar a promover acción judicial para dictar medidas de protección, solicitado por el Ministerio Público para la adolescente de iniciales S.C.J.N., por la presunta comisión de la infracción contra el patrimonio, en la modalidad de hurto agravado, en grado de tentativa, en agravio de Supermercado Metro La Victoria, al haberse inobservado, a decir del Ministerio Público, el debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva, al considerar el Colegiado que las medidas de protección debe ser aplicadas por un órgano administrativo, como es la Dirección de

Investigación Tutelar de la Dirección General de Niñas, Niños y Adolescentes del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, cuando es el Juez Especializado de Familia quien tiene competencia en materia de infracciones, conforme lo establece el artículo 53 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y porque además, se habría efectuado una interpretación errónea del artículo 184 del Código de los Niños y Adolescentes, en concordancia con los artículos IV del Título Preliminar, 133 y 242 del citado código, pues manifiesta que el Juez de Familia debió iniciar una investigación judicial contra los adolescentes y en el decurso del proceso determinar su responsabilidad por los hechos que le son imputados, plasmándose su decisión en una sentencia. **Tercero.-** En principio, es necesario precisar el marco normativo que regula los derechos de los niños y adolescentes, especialmente, de aquellos que infringen la Ley Penal. El artículo 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño, reconoce el derecho de quien se alegue que infringiendo las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes, a ser tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y el valor, que fortalezca el respeto del niño por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros, en la que se tengan en cuenta la edad de este y la importancia de promover su reintegración y que asuma una función constructiva en la sociedad. Asimismo, en el artículo 40.3 del referido instrumento internacional se establece que los Estados Partes- en este caso Perú- tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes, y en particular: a) El establecimiento de una edad mínima antes de la cual se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales; b) Siempre que sea apropiado y deseable, la adopción de medidas para tratar a esos niños sin recurrir a procedimientos judiciales, en el entendimiento que se respetarán plenamente los derechos humanos y las garantías legales. En cumplimiento de dicha disposición, dentro del Código de los Niños y Adolescentes se ha previsto en el artículo IV y artículo 184 que, en el caso de infracción a la ley penal, el niño y el adolescente menor de catorce años será sujeto de medidas de protección y el adolescente mayor de catorce años, de medidas socioeducativas. El artículo 242 del código en mención señala: "Al niño que comete infracción a la Ley Penal le corresponde las medidas de protección. El Juez especializado podrá aplicar cualquiera de las siguientes medidas: a. El cuidado en el propio hogar, para lo cual se orientará a los padres o responsables para el cumplimiento de sus obligaciones, contando con apoyo y seguimiento temporal por instituciones de Defensa; b. Participación en un programa oficial o comunicatorio de defensa con atención educativa, de salud y social; c. Incorporación a una familia sustituta o colocación familiar; y d. Atención integral en un establecimiento de protección especial." **Cuarto.-** La razón por la que se hace dicha diferenciación se debe a que la situación de los menores de catorce años responde a una consideración especial, a quienes no se les puede atribuir el mismo juicio de reproche de un adolescente mayor de catorce años quien, dada las condiciones biológicas y psicológicas que los caracterizan, ha alcanzado cierto grado de madurez que les permite conocer la trascendencia de sus actos. **Quinto.-** Ahora bien, siguiendo la doctrina de la protección integral, se considera al menor de edad como alguien que requiere protección y asistencia especiales, pero también lo reconoce como sujeto de derechos y libertades, y con capacidad para participar en la toma de decisiones en los asuntos relativos a su persona". Es por ello que, se ha creado un Derecho Penal Juvenil garantista que establece un procedimiento singular tanto para los menores de catorce años como para los mayores de dicha edad que cometen actos de desviación social; al primero de ellos, se les impone una medida de protección conforme al artículo antes referido, a través de una investigación tutelar, que tiende a excluirlo de una actividad procesal judicial; mientras que, al segundo, se le impone una medida socioeducativa mediante un proceso por infracción penal acorde al procedimiento establecido en el Código de los Niños y Adolescentes. **Sexto.-** Siendo esto así, se tiene que el representante del Ministerio Público, formuló denuncia⁵ contra la menor de iniciales S.C.J.N. de trece años de edad, solicitando se le apurte proceso, por la presunta comisión de la infracción a la Ley Penal contra el patrimonio, en la modalidad de hurto agravado, en grado de tentativa, en agravio de Supermercado Metro de La Victoria, a fin que se dicten las medidas de protección a favor de la citada menor; sin embargo, mediante Resolución número uno del 02 de julio de 2015, se resolvió no ha lugar promover acción judicial para dictar medidas de protección solicitada por el Ministerio Público para la menor S.C.J.N., siendo confirmada por la Sala Superior mediante Resolución número tres del 28 de noviembre de 2015. **Séptimo.-** De la revisión de autos, se advierte que a fojas 71 obra el acta de entrega de la menor a su madre Gina Julia Napanga Torres, quien estuvo acompañándola en todo momento desde que fue intervenida hasta cuando rindió su declaración en sede policial (Fs.7), y siendo que la menor de iniciales S.C.J.N. ha reconocido haber cometido los hechos que se le imputan, resulta innecesario someterla a un proceso judicial para la imposición de medidas de protección, más aún, si no está en tela de juicio la responsabilidad de la referida adolescente, al haberse acreditado en forma indubitable su participación. Además, como bien lo ha indicado el

Colegiado, la medida de protección finalmente se llegó a aplicar de forma inmediata, al haberse dispuesto la entrega de la menor a sus padres, conforme fluye del acta antes mencionada. **OCTAVO.-** Cabe señalar que la Constitución Política de Perú señala en su artículo 4 que *“La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente (...)”*. La tutela permanente que con esta disposición se reconoce tiene una base ajada en el interés superior del niño y del adolescente, doctrina que se ha admitido en el ámbito jurídico como parte del bloque de constitucionalidad conforme a la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución, a través del artículo IX del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes, precisándose que *en toda medida concerniente al niño y al adolescente que adopte el Estado a través de los Poderes Ejecutivo y Ministerio Público, entre otros, se considerará prioritario el principio del interés superior del Niño y del Adolescente y el respeto a sus derechos*⁹. (el resaltado es propio); lo cual refuerza aún más la decisión antes adoptada, en el sentido de evitar que la menor de trece años sea sometida a una investigación tutelar innecesaria que judicializaría su caso. **NOVENO.-** En lo que respecta al órgano competente para dictar las medidas de protección reguladas en el artículo 242 del Código de los Niños y Adolescentes, no cabe duda que es el Juez Especializado de Familia quien debe dictarlas, conforme así lo ha establecido el artículo 53 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en concordancia con la norma mencionada del código de menores, en donde se establece que los juzgados de familia conocen en materia de infracciones, las infracciones a la ley penal cometidas por niñas, niños y adolescentes como autores o partícipes de un hecho punible tipificado como delito o falta. Se debe precisar que si bien el artículo 243 del citado Código faculta al Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social aplicar al niño y al adolescente que lo requiera las medidas de protección que ahí se establecen, su ámbito de competencia se circunscribe en el supuesto que el niño o adolescente se encuentre en presunto estado en abandono; lo que no ha ocurrido en el caso de autos. **DECISIÓN:** Por los fundamentos expuestos, **ME ADHIERO** al voto de la señora Juez Supremo Rodríguez Chávez y de los señores Jueces Supremos Calderón Puertas y De La Barra Barrera; razones por las cuales, **MI VOTO** es porque se declare: **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el Ministerio Público, de fojas 174, en consecuencia: **NO CASAR** la resolución de vista del 18 de noviembre de 2015¹⁰, que confirma la resolución apelada emitida en primera instancia, de fecha 02 de julio de 2015⁸, en el extremo que declaró no ha lugar a promover acción judicial para dictar medidas de protección a favor de la adolescente de iniciales S.C.J.N. de 13 años de edad, por la presunta infracción a la ley penal contra el patrimonio, en la modalidad de hurto agravado en grado de tentativa, en agravio de Supermercado Metro de La Victoria. **SS. SÁNCHEZ MELGAREJO. EL VOTO DE LOS SEÑORES JUECES SUPREMOS DEL CARPIO RODRÍGUEZ Y YAYA ZUMAETA ES COMO SIGUE: MATERIA JURÍDICA EN DEBATE.** Que, la materia jurídica en debate en el presente proceso, se centra en determinar si la sentencia de segunda instancia incurre en infracción normativa de las normas denunciadas, esto es, si se ha vulnerado el derecho al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva, y si se configura la alegada desviación de la jurisdicción predeterminada por la ley. **FUNDAMENTOS DEL VOTO. PRIMERO.-** Ante todo, en materia de casación es factible ejercer el control de las decisiones jurisdiccionales, para determinar si en ellas se han infringido o no las normas que garantizan el derecho al debido proceso, tomándose en consideración que éste supone el cumplimiento de los principios y de las garantías que regulan el proceso como instrumento judicial, cautelando sobre todo el ejercicio del derecho de defensa de las partes en litigio. **SEGUNDO.-** Procediendo al análisis de las infracciones denunciadas en los ítems A), B) y C) del numeral III de la resolución en mayoría, se advierte que todas inciden en la determinación de la competencia y en la vía procedimental para dictar las medidas de protección, en relación con los actos ilícitos cometidos por los adolescentes menores de catorce años. Al respecto resulta menester remarcar que nuestro ordenamiento jurídico en torno a la regulación de los derechos de los niños y adolescentes se encuentra enmarcado en la Convención sobre los Derechos del Niño, instrumento internacional más avanzado en la protección de los Derechos Humanos de la niñez, la cual recoge los fundamentos de la doctrina de la protección integral. Esta doctrina se caracteriza por una parte, considerar al menor de edad como sujeto pleno de derechos, de allí que en la actualidad se postule la ciudadanía desde la niñez; y, por otra, al interés superior del niño, como principio rector de interpretación y criterio orientador de las políticas públicas referidas a la categoría de la infancia; por tanto, ante la comisión de un ilícito debe contar con todas las garantías del debido proceso y respeto estricto de sus derechos fundamentales. **TERCERO.-** Esta doctrina tiene como uno de sus ejes el diseño de un sistema de responsabilidad penal especializado para aquellas personas menores de dieciocho años que cometan actos ilícitos, completamente distinto al sistema penal de adultos, tanto mas, que el grupo poblacional al cual nos estamos refiriendo (adolescentes menores de catorce años), se encuentra en una situación de mayor vulnerabilidad; en consecuencia, la solución normativa (como fórmula de control social), deberá estar acorde con lo consagrado en el artículo 1° de la Convención sobre Derechos del Niño⁹. **CUARTO.-** En este marco normativo supranacional (Convención sobre los Derechos

del Niño) y doctrinario (Doctrina de la protección integral), sobre la materia, nuestro sistema normativo ha establecido que la potestad jurisdiccional la ejercen los Juzgados y Salas de Familia, de conformidad con los artículos 133 del Código de los Niños y Adolescentes¹⁰ y 53 de la Ley Orgánica del Poder Judicial¹¹. Ahora bien, la situación de los menores de catorce años, merece una consideración especial, en atención a su falta de madurez mental y la capacidad cognocitiva y volitiva suficientes para darse cuenta del carácter antijurídico de su conducta; o, para poder determinarla conforme a tal apreciación, y aun cuando aquéllos hayan incurrido en una conducta típica y antijurídica, no se les puede atribuir culpabilidad, al ostentar la calidad de inimputables, por ende, carecen completamente de responsabilidad penal, no estando sujetos al régimen jurídico especial de justicia penal juvenil, y menos aún al sistema penal para adultos. **QUINTO.-** Debido a que están plenamente exentos de responsabilidad penal (inimputabilidad absoluta), no se les puede imponer medidas socioeducativas, siéndoles aplicables únicamente las medidas de protección de conformidad con lo dispuesto en el artículo 184 del Código de los Niños y Adolescentes¹², previstas en el artículo 242 del acotado Código; es decir, el sistema de justicia penal juvenil y las medidas socioeducativas en nuestro país, serán aplicables exclusivamente a aquellos adolescentes que al momento de cometer la infracción a la ley penal cuenten con mas de catorce años de edad. Esta disposición se encuentra en consonancia con el artículo 40 numerales 2.iii)¹³ y 3.a)¹⁴ de la Convención sobre los Derechos del Niño y la regla 4.1¹⁵ de las Reglas Mínimas de Beijing de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores, que obligan a los Estados parte a establecer una “edad mínima” para los menores acusados de haber cometido una infracción a la ley penal; en consecuencia, debajo de dicha edad se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales, por tanto, no es correcto someterlos a un proceso por infracción a la ley penal, pues ello implicaría mas bien una desviación de la jurisdicción predeterminada por la ley y la Convención sobre los Derechos del Niño. En consecuencia, las medidas de protección que resulten necesarias se aplicarán a través de un proceso de naturaleza tutelar, el que resulta acorde con las medidas de protección previstas por el Código de los Niños y Adolescentes, aplicables en el presente caso, según el citado artículo 184 del citado Código, en concordancia con el artículo 242 del mencionado Código pero nunca mediante el proceso por infracción a la ley penal. **SEXTO.-** Que, en el caso de autos, S.C.J.N, es una adolescente de trece años de edad, y por tanto es una inimputable penal; empero, es pasible de medidas de protección, cuya aplicación será determinada en un proceso tutelar judicial, a cargo de un Juez Especializado de Familia. Sobre el particular la Opinión Consultiva OC-17/2002 de veintiocho de agosto de dos mil dos, solicitada por la Comisión Interamericana de la Corte Interamericana de Derechos Humanos señala: *(...) separación de funciones administrativas y jurisdiccionales: se debe diferenciar entre la protección social, que busca ofrecer las condiciones necesarias para que el niño desarrolle su personalidad y satisfaga sus derechos fundamentales, y protección jurídica, entendida como una función de garantía que tiene como objetivo decidir sobre los derechos subjetivos de los niños; (...) Los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, en concordancia con el artículo 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño, recogen garantías que deben observarse en cualquier proceso en el que se determinen derechos de un niño, entre ellas: a. Juez Natural: “Toda persona tiene derecho a ser juzgada por un juez que sea competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley”. En este sentido, el artículo 5.5 de la Convención Americana contempla la necesidad de que los procesos acerca de menores de edad sean llevados antes jueces especializados”. Asimismo el Tribunal Constitucional en el expediente N° 00162-2011-PHC/TC del 3 de mayo de 2011 señala: *(...) si bien se alega que para la imposición de alguna de las medidas de protección no se debió iniciar proceso contra el favorecido, la imposición de alguna de las medidas de protección previstas en el artículo 242° del Código de los Niños y Adolescentes requería que se acredite en forma indubitada la participación del menor favorecido en la infracción penal de violación de la libertad sexual en agravio del otro menor; lo que implicaba el inicio de un proceso”*. Que, a lo anterior se adiciona que de conformidad con el citado artículo 242 es el Juez Especializado quien aplica las medidas de protección, al menor de trece años que comete infracción, en tanto que el Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables solo tiene competencia para trámite de procedimientos administrativos tutelares por abandono. **SÉTIMO.-** Que, por tanto, este Supremo Tribunal considera que se ha incurrido en la causal de nulidad insalvable, pues se ha vulnerado el derecho al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva, al haberse desviado de la jurisdicción predeterminada por la ley y disponer el sometimiento de un menor de trece años de edad, a quien se le atribuye la comisión de infracción a la ley penal, a procedimiento distinto de los previamente establecidos, infringiéndose así el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, lo que determina la nulidad insubsanable de la recurrida a tenor de lo dispuesto en el artículo 171 del Código Procesal Civil. **DECISIÓN:** Por estos fundamentos, de conformidad con el numeral 3 del artículo 306 del Código Procesal Civil: **NUESTRO VOTO es porque se declare FUNDADO el recurso de***

casación interpuesto por el Ministerio Público obrante a fojas ciento setenta y cuatro; en consecuencia **NULA** la resolución de vista de fecha dieciocho de noviembre de dos mil quince, de fojas ciento sesenta y siete; e **INSUBSISTENTE** la resolución apelada de fecha dos de julio de dos mil quince de fojas ciento diecisiete, en el extremo que declara: No ha lugar a promover acción judicial para dictar medidas de protección para la adolescente de iniciales S.C.J.N. (13 años de edad), por presunta infracción a la Ley Penal contra el Patrimonio – Hurto Agravado en grado de tentativa, en agravio de Supermercado Metro de La Victoria; en consecuencia se **ORDENE** al Juzgado Tutelar Especializado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Lima, **proceda de inmediato** con arreglo a sus atribuciones, dado el tiempo transcurrido desde la comisión de los hechos, teniendo en cuenta las consideraciones de la presente resolución. En los seguidos por el Ministerio Público contra S.C.J.N. y otros, sobre infracción a la ley penal contra el patrimonio. S.S. DEL CARPIO RODRÍGUEZ, YAYA ZUMAETA. El Relator de la Sala que suscribe certifica: Que los señores Jueces Supremos Del Carpio Rodríguez, Calderón Puertas, Yaya Zumaeta y De La Barra Barrera vuelven a firmar su voto que fuera suscrito con fecha seis de setiembre del dos mil dieciséis; y la señora Jueza Rodríguez Chávez, no vuelve a firmar su voto de fecha seis de setiembre del dos mil dieciséis por cuanto a la fecha se encuentra en la Corte Superior de Justicia de La Libertad;

- ¹ DIARIO OFICIAL "EL PERUANO": Sentencias en Casación, Lunes 31 de marzo de 2008, páginas 21689 a 21690.
- ² DIARIO OFICIAL "EL PERUANO": Sentencias en Casación, Lunes 31 de marzo de 2008, páginas 23300 a 23301.
- ³ LANDARRROYO, César. 2012. El Derecho al Debido Proceso en la Jurisprudencia: Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Tribunal Constitucional del Perú, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Colección Cuadernos de Análisis de la Jurisprudencia. Academia de la Magistratura. Lima, volumen 1.
- ⁴ PLACIDO V., Alex. En Materiales de Enseñanza de la Academia de la Magistratura: "Décimo Primer Curso de preparación para el Ascenso en la Carrera Judicial y Fiscal" – Módulo: Derecho de Familia, Niño y Adolescente, 2009. p.184 F.s. 109
- ⁵ EXP. N° 02079-2009-PHC/TC-Lima
- ⁶ Fojas 167
- ⁷ Fojas 117
- ⁸ Artículo 1.- Se entiende por niño todo ser humano menor de 18 años de edad, salvo que haya alcanzado antes la mayoría de edad.
- ⁹ Artículo 133.- La potestad jurisdiccional del Estado en materia familiar se ejerce por las Salas de Familia, los Juzgados de Familia y los Juzgados de Paz Letrados en los asuntos que la Ley determina. En Casación resolverá la Corte Suprema. Los Juzgados de Familia asumen competencia en materia civil, tutelar y de infracciones y se dividen en tales especializaciones, siempre que existan como Juzgados Especializados.
- ¹⁰ Artículo 53.- Los Juzgados de Familia conocen: (...) En materia tutelar: a) La investigación tutelar en todos los casos que refiere el Código de los Niños y Adolescentes (...). En materia de infracciones
- ¹¹ Artículo 184.- El adolescente infractor mayor de catorce (14) años, será pasible de medidas socio-educativas previstas en el presente código. El niño o adolescente infractor menor de catorce (14) años, será pasible de medidas de protección previstas en el presente código
- ¹² Artículo 40.- 2. Con este fin, y habida cuenta de las disposiciones pertinentes de los instrumentos internacionales, los Estados Partes garantizarán, en particular: iii) Que la causa será dirimida sin demora por una autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial en una audiencia equitativa conforme a la ley, en presencia de un asesor jurídico u otro tipo de asesor adecuado y, a menos que se considere que ello fuere contrario al interés superior del niño, teniendo en cuenta en particular su edad o situación y a sus padres o representantes legales.
- ¹³ Artículo 40.- 3. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes, y en particular: a) El establecimiento de una edad mínima antes de la cual se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales.
- ¹⁴ Artículo 4.- Mayoría de edad penal 4.1 En los sistemas jurídicos que reconocen el concepto de mayoría de edad penal con respecto a los menores, su comienzo no deberá fijarse a una edad demasiado temprana habida cuenta de las circunstancias que acompañan a la madurez emocional, mental e intelectual.

C-1663486-3

CAS. N° 401-2016 MOQUEGUA

Nulidad de Acto Jurídico. En atención al principio de congruencia, los Jueces deben resolver los autos en concordancia con los fundamentos de hecho y de derecho postulados en la demanda; hacer lo contrario implica afectación al debido proceso. Lima, diez de noviembre de dos mil dieciséis. **LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**; vista la causa número cuatrocientos uno – dos mil dieciséis; en audiencia pública de la fecha; y producida la votación de acuerdo a ley, emite la siguiente sentencia. **I. ASUNTO:** En el presente proceso de nulidad de acto jurídico, la demandante Maribel Yoris Portales Figueroa, interpuso recurso de casación a fojas doscientos veintiuno, contra la sentencia de vista de fojas doscientos cinco, su fecha veintiuno de diciembre de dos mil quince, expedida por la Sala Mixta de la Corte Superior de Justicia de Moquegua, que confirmó la apelada de fojas ciento sesenta y uno, su fecha trece de agosto de dos mil dieciséis, que declaró infundada la demanda; en los seguidos con Guido Santos Centellas Armendáriz y otros, sobre nulidad de acto jurídico. II.

ANTECEDENTES: 1. DEMANDA Mediante escrito de fojas cuarenta y cuarenta, Maribel Yoris Portales Figueroa, interpone demanda planteando como pretensión principal la nulidad del acto jurídico consistente en la escritura pública de contrato de compraventa del inmueble ubicado en el Asentamiento Humano PROMUVI V Sector B, Manzana 87, Lote 5, de la Pampa Inalámbrica, de fecha seis de junio de dos mil doce e inscrita en el Asiento N° 00005, de la Partida Registral N° P08014002, celebrada por Eleuterio Huamán Castillo y Guido Santos Centellas Armendáriz, por la causal de simulación absoluta, como pretensión principal. Asimismo, la nulidad del acto jurídico consistente en la escritura pública de compraventa del inmueble ubicado en el Asentamiento Humano PROMUVI V Sector B, manzana 87, Lote 5, de la Pampa Inalámbrica, de fecha veintinueve de agosto de dos mil trece e inscrita en el Asiento N° 00006, de la Partida Registral N° P08014002, de los Registros Públicos de Ilo, celebrada entre los codemandados Guido Santos Centellas Armendáriz e Isabel Marly Dorotea Retis, por la causal de simulación absoluta. Así como la nulidad de los asientos registrales N° 00005 y 00006, de la Partida Registral N° P08014002, de los Registros Públicos de Ilo. Plantea como pretensión accesorias el pago de una indemnización en la suma de cincuenta mil con 00/100 nuevos soles (S/.50,000.00), por daños y perjuicios ocasionados. Los principales fundamentos de hecho que sustentan dicha pretensión, son los siguientes: 1.1. Dentro de la unión de hecho efectuada con el demandado Eleuterio Huamán Castillo, desde el año 1994, adquirieron el lote de terreno ubicado en el Asentamiento Humano PROMUVI V – Los Ángeles, Sector B, manzana 87, lote 05, en el cual construyeron su vivienda y fijaron su domicilio convivencial, encontrándose el bien sujeto al régimen de sociedad de gananciales. 1.2. La mencionada unión de hecho concluyó a causa del demandado, el quince de noviembre de dos mil cuatro, fecha en que retiró del hogar convivencial, que debido al abandono es que inició el reconocimiento judicial de unión de hecho, el cual culminó con sentencia favorable, reconociendo la unión de hecho desde mil novecientos noventa y nueve hasta el quince de noviembre de dos mil quince; a raíz de la interposición de la demanda es que su ex conviviente en convivencia con el abogado Guido Santos Centellas Armendáriz, el seis de junio de dos mil doce, en forma simulada celebra un contrato de compraventa del inmueble sublitis con el único propósito de despojar a la accionante de sus derechos de propiedad sobre dicho bien, inscribiéndose en el asiento 00005 de la Partida Registral N° P08014002. 1.3. Posteriormente el codemandado Guiso Santos Centellas Armendáriz, simula un contrato de compraventa con Isabel Marly Dorotea Retis, con fecha veintinueve de agosto de dos mil trece para hacer aun más difícil la situación, simula un contrato de compraventa con la codemandada vendiéndolo, con el fin de despojarla del inmueble de su propiedad. 1.4. Agrega que, al haberse efectuado la simulación absoluta de los mencionados actos jurídicos corresponde también la nulidad y cancelación de los asientos registrales N° 0005 y 00006 de la partida Registral N° P08014002 de los Registros Públicos de Ilo. 1.5. Finalmente agrega que se le ha ocasionado daño moral, debido al constante temor y preocupación de perder su propiedad y ser desalojada de la misma afectando su salud psicológica, además de tener que pedir ayuda a familiares para poder sufragar los gastos que le requirieron la obtención de determinada documentación. 2. **CONTESTACION** Mediante escrito de fojas setenta y siete, la codemandada Isabel Marly Dorotea Retis contesta la demanda, en los siguientes términos: 2.1. No existió simulación en el contrato de compraventa celebrado con el codemandado Guido Santos Centellas Armendáriz, que esta pagó en efectivo el precio de once mil con 00/100 nuevos soles (S/. 11,000.00), los cuales fueron depositados en la Caja Arequipa con código N° 803-010-110512475509-87, en fecha veintinueve de agosto de dos mil trece, para su respectiva inscripción en los Registros Públicos el cuatro de setiembre de dos mil trece, adquiriendo de esta forma la recurrente a título oneroso y con buena fe. 2.2. Agrega que el mencionado monto se tomó como referencia la valorización declarada por sus antecesores propietarios ante la Municipalidad Provincial de Ilo, tal como se aprecia en el avalúo 2013 cuyo valor del predio fue cinco mil novecientos sesenta y seis con 78/100 nuevos soles (S/. 5,966.78) y del año 2012 el avalúo fue de cinco mil seiscientos setenta y cinco con 00/100 nuevos soles (S/. 5,675.00). finalmente agrega que, respecto al pago de daños y perjuicios este tampoco procede puesto que el acto celebrado ha sido totalmente válido. 3. **REBELDIA** Mediante resolución número tres obrante a fojas ochenta y cuatro, se tuvo por contestada la demanda y se declaró rebeldes a los demandados Guido Santos Centellas Armendáriz y Eleuterio Huamán Castillo. 4. **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA** El Juez mediante resolución de fecha trece de agosto de dos mil quince, declara infundada la demanda, sustenta su decisión en que: 4.1. La demandante Maribel Yoris Portales Figueroa y Eleuterio Huamán Castillo iniciaron una relación convivencial, el año 1994, relación que culminó el quince de noviembre de dos mil cuatro. 4.2. Según fluye del proceso de Reconocimiento Judicial de Unión de Hecho iniciada por la hoy demandante, cuyo expediente se acompañó al presente proceso se puede apreciar la sentencia que: "Declara fundada la demanda de fojas dieciocho a veintiuno, interpuesta por Maribel Yoris Portales Figueroa, en contra de don Eleuterio Huamán Castillo,