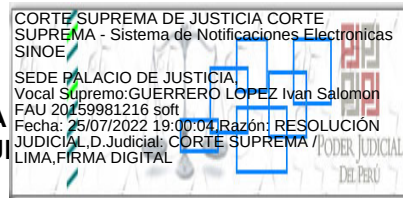




CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TRANSITORIA RECURSO DE NULIDAD LIMA SUR



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electronicas SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: PRADO
SALDARRIAGA VICTOR
ROBERTO /Servicio Digital - Poder
Judicial del Perú
Fecha: 01/08/2022 15:54:34, Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL.D.Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electronicas SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: BROUSSET
SALAS RICARDO ALBERTO
/Servicio Digital - Poder Judicial del
Perú
Fecha: 1/08/2022 12:33:03, Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL.D.Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electronicas SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: CASTANEDA
OTSU SUSANA YNES /Servicio
Digital - Poder Judicial del Perú
Fecha: 1/08/2022 20:36:54, Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL.D.Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electronicas SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: PACHECO
HUANCAS Iris Estela FAU
20159981216 soft
Fecha: 11/08/2022 10:10:58, Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL.D.Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electronicas SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Secretario De Sala - Suprema: ORE
DIAZ RAFAEL ALEJANDRO
/Servicio Digital - Poder Judicial del
Perú
Fecha: 12/08/2022 12:40:26, Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL.D.Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

MOTIVACIÓN INSUFICIENTE COMO CAUSAL DE NULIDAD

Al presentarse en la argumentación vicios de motivación insubsanables, se genera la nulidad de la sentencia. Debe realizarse un nuevo juicio oral por otro Colegiado.

Lima, veintiséis de abril de dos mil veintidós

VISTOS: los recursos de nulidad

interpuestos por el representante del Ministerio Público y la parte civil contra la sentencia del veintitrés de julio de dos mil veinte (folios 344/352), expedida por la Sala Penal Transitoria de la Corte Superior de Justicia de Lima Sur. Mediante esa resolución se absolvió a Álvaro Raúl Pacheco Palomino como autor del delito de violación sexual de menor (previsto en el inciso 2, del artículo 173, del Código Penal, modificado por la Ley N.º 28704), en agravio de la menor con Clave BHMN 180397.

Intervino como ponente el juez supremo **Guerrero López**

CONSIDERANDO

PRIMERO. MARCO LEGAL DE PRONUNCIAMIENTO

1.1. El recurso de nulidad es el medio de impugnación de mayor jerarquía entre los recursos ordinarios que regula el Código de Procedimientos Penales. En términos del profesor García Rada: "Se trata de un medio de impugnación suspensivo, parcialmente devolutivo y extensivo que se interpone a efectos de alcanzar la nulidad total o parcial de una decisión superior"¹. De acuerdo con nuestro ordenamiento procesal, el recurso de nulidad permite la revisión total de la causa sometida a conocimiento de la Corte Suprema.

1.2. La Sala Penal de la Corte Suprema tiene facultades para modificar o revocar la sentencia o auto dictados por la instancia inferior. En forma previa a la resolución final de la Sala Suprema, el Ministerio Público debe emitir pronunciamiento y lo hará si la causa se encuentra dentro de los supuestos taxativamente contemplados en el artículo ochenta y tres de la Ley Orgánica del Ministerio Público. Frente a la decisión adoptada no cabe recurso alguno y,

¹ SAN MARTÍN CASTRO, César Eugenio. *Derecho procesal penal*. Lima: Grijley, 2014, p. 981.

por lo tanto, la causa se agota procesalmente dado que la ejecutoria genera estado definitivo del proceso.

SEGUNDO. IMPUTACIÓN FÁCTICA

De acuerdo al dictamen acusatorio y aclaración (folios 129/137 y 324/326), se imputa al procesado Álvaro Raúl Pacheco Palomino, quien aprovechándose de la relación de enamorados que tenía con la menor agraviada desde el 2009, mantuvo relaciones sexuales con esta durante el año 2010 hasta en tres oportunidades, siendo la última vez el 24 de febrero; esto es, cuando ella contaba 12 años de edad, teniéndose en cuenta que nació el 18 de marzo de 1997.

TERCERO. FUNDAMENTOS DE LOS IMPUGNANTES

3.1. El representante del Ministerio Público, al fundamentar el recurso de nulidad (folios 361/367), sostuvo que:

a) La Sala Superior consideró que los medios de pruebas invocados para sustentar la imputación (Certificado Médico Legal N.º 013428, Informe Psicológico N.º 32-2010; Informe Social N.º 19-2010; Dictamen Psicológico Forense N.º 328-2010 y Certificado Médico Legal N.º 1485-EA), no acreditan la responsabilidad penal del acusado; sin embargo, esa conclusión no es compartida por el recurrente.

b) Si bien en la entrevista única la agraviada no señala el nombre del acusado como el enamorado con quien tuvo relaciones sexuales, lo cierto también es que, esta prueba se debió analizar con el Informe Social N.º 19-2010, donde sí expone el nombre del encausado como dicho enamorado.

c) Tampoco se valoró debidamente el dictamen psicológico forense, el Certificado Médico Legal N.º 13428 y la testimonial de James Miguel Rivera Olivo Yactayo —amigo de la agraviada—, que incriminan directamente al encausado.

3.2. La parte civil, al fundamentar el recurso de nulidad (folio 368), sostuvo que:

- a) No se ha valorado debidamente los hechos y medios de prueba que sustentan la acusación, como son la entrevista única, el reconocimiento médico legal, el dictamen psicológico forense y la testimonial de James Miguel Rivera Olivo Yactayo.
- b) La sentencia carece de motivación, pues señala que no existe actividad probatoria suficiente para atribuir responsabilidad al acusado, pero no valora debidamente las pruebas presentadas por el fiscal; esto es, dan a entender que la sola persistencia del acusado es suficiente para desvirtuar todas las pruebas que obran en autos.
- c) La Sala deja de lado el informe social, el cual fue emitido por un profesional del Estado y con una visión objetiva, que guarda coherencia con lo señalado por la agraviada.
- d) Los actos sexuales que el padrastro le produjo a la agraviada, no descarta el abuso sexual que el acusado le realizó a ella, como así lo señaló la agraviada en su entrevista única.

CUARTO. SUSTENTO NORMATIVO

En forma previa a analizar la cuestión de fondo y que es materia de impugnación (si la sentencia condenatoria se encuentra debidamente motivada y, en consecuencia, conforme a ley), se debe considerar los siguientes preceptos legales:

4.1. El inciso 5, del artículo 139, de la Constitución Política del Estado prevé la garantía constitucional —de naturaleza procesal— de la motivación de resoluciones judiciales. Con este precepto se establece un deber jurídico atribuible al operador de justicia, mediante el cual se le exige que toda decisión judicial contenida en una resolución, debe estar sustentada o amparada con argumentos suficientes y válidos. Por tanto, como señaló el Tribunal Constitucional², “la necesidad de que las resoluciones judiciales sean motivadas es un principio que informa el ejercicio de la función jurisdiccional y, al mismo tiempo, es un derecho fundamental de los justiciables”.

² Exp. N.º 2937-2009-PHC/TC. Caso: Julio Antonio Fernández Becerra.

4.2. El artículo 298 del Código de Procedimientos Penales prevé las causas de nulidad. Una de ellas —inciso 1— se produce cuando el acto procesal incurrió en graves irregularidades u omisiones de trámites o garantías establecidas en la Ley Procesal Penal.

4.3. El artículo 280 del Código de Procedimientos Penales señala que la sentencia deberá apreciar las pruebas producidas en la audiencia, así como los testimonios, peritajes y actuaciones de la instrucción —en su caso, la confesión—.

QUINTO. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

5.1. Habiendo observado los medios probatorios incorporados legalmente al proceso y los fundamentos expuestos, por la Sala Superior, en la sentencia cuestionada, que concluyó con una decisión absolutoria (el Colegiado consideró que de los medios de prueba invocados por la Fiscalía, no se advierte la existencia de una sindicación de la agraviada contra el encausado; además, de los elementos corroborativos postulados por la fiscalía —Certificado Médico Legal N.º 1484, Dictamen Psicológico Forense N.º 328/10 y la testimonial de James Miguel Rivera Olivo Yactayo— no reúnen la aptitud corroborativa; de modo que, no resulta aplicable lo establecido en el Acuerdo Plenario N.º 2-2005/CJ-116), este Tribunal Supremo no comparte la motivación que se hizo para sustentar esa decisión judicial, por las siguientes razones puntuales:

a) En primer lugar, la Sala Superior se limitó a realizar una valoración individual de cada elemento probatorio (Acta de Entrevista Única, Informe Social N.º 19-2010, Dictamen Psicológico Forense N.º 328/10, certificado médico legal y testimonial de James Miguel Rivera Olivo Yactayo), más no llevó a cabo una evaluación en conjunto de esos medios de prueba, a efectos de advertir si en una de esas instrumentales existen datos fácticos que permitan complementar los otros medios de prueba, y así darle una aptitud probatoria.

b) Ese procedimiento utilizado por la Sala, trajo como consecuencia que se afirmara que **no existe una sindicación incriminatoria** contra el acusado. Sin embargo, del Acta de Entrevista Única (folios 330/332v) se desprende que la menor agraviada no solo habría efectuado una incriminación contra su padrastro José Manuel Morales Sánchez —condenado por otros hechos; ver sentencia de folio 147—, sino también contra su enamorado de 19 años de edad, con

quien tuvo relaciones en ese año que declaró —2010—. Si bien, no indicó el nombre de dicho enamorado, en el expediente aparece el Informe Social N.º 19-2010 —elaborado en ese mismo mes que se realizó la diligencia en Cámara Gesell— (folios 33/38), en donde la agraviada sí dijo el nombre de esa persona, quien resultó ser precisamente el acusado Álvaro Raúl Pacheco Palomino; incluso ella precisó que el último acto sexual con él —su enamorado— fue el 24 de febrero de 2010.

A esto se debe sumar que, en la causa, también obran las testimoniales de la madre de la agraviada (folios 16 y 71) y Javier Miguel Rivera Olivo Yactayo —amigo de la agraviada— (folios 22 y 73), quienes señalaron que, en esa época, el enamorado de la agraviada era el referido acusado; teniendo conocimiento que ella tuvo relaciones sexuales con él.

A pesar de la existencia de elementos probatorios —especialmente el citado informe social, donde la misma agraviada depuso un relato— que complementarían el acta de entrevista única, en el extremo de una incriminación contra el acusado Álvaro Raúl Pacheco Palomino por parte de la agraviada; la Sala se limitó a afirmar que del acta de entrevista única no existe sindicación expresa contra el acusado, y que lo relatado en el Informe Social N.º 19-2010 no puede ser considerado como un relato incriminador, por no ser un acto de investigación de carácter material y objetivo.

Entonces, el problema de esa conclusión a la cual arribó la Sala —que no existe sindicación incriminatoria contra el acusado—, es el no haber realizado una valoración en conjunto de los elementos probatorios. Se advierte así una insuficiente motivación sobre ese extremo de los fundamentos jurídicos de la sentencia —si hubo o no una sindicación incriminatoria—.

5.2. Por otro lado, resulta necesario que la agraviada pase nuevamente por una evaluación psicológica, pero respecto a los hechos que se le atribuyen al encausado Álvaro Raúl Pacheco Palomino. Si bien en el proceso obra el Dictamen Psicológico Forense N.º 328/10 (folios 39/41), el relato que detalló la menor —como motivo de la evaluación del perito— estuvo referido únicamente a los

hechos atribuidos a su padrastro José Morales, más no a lo suscitado con el acusado Álvaro Pacheco.

Pero, ello no descarta la supuesta existencia de los actos sexuales que se le atribuyó a esta última persona; pues, hay que tener en cuenta que el presente proceso inició con la denuncia contra el padrastro (conforme se detalla de la Denuncia N.º 13-09, del 26 de febrero de 2010, descrito en el atestado policial de folio 2), y es recién en la Cámara Gesell (de acuerdo a lo que obra en este expediente de reserva) que la agraviada expone las relaciones sexuales que mantuvo con su enamorado, que según el fiscal sería Álvaro Pacheco.

Esa diligencia se realizó el 5 de marzo de 2010, mientras que el referido Dictamen Psicológico se elaboró el 2 de marzo de 2010. Esa precisión temporal explica la razón por la cual dicha evaluación psicológica solo estuvo vinculada a los hechos atribuidos al ya sentenciado. Distinto fue con el Informe Social N.º 19-2010, que se elaboró luego de la entrevista única y ahí sí la agraviada relataría nuevamente los actos sexuales que habría realizado con el que habría sido su enamorado, es decir, el procesado Álvaro Pacheco.

De allí que, en la "Data" del Certificado Médico Legal N.º 13428-CLS (folio 30), se describa "menor [...] refiere suceso por padrastro desde los 9 años". Reconocimiento médico elaborado un día después de la denuncia contra esa persona, esto es, el 27 de febrero de 2010, y antes de la entrevista única.

Estos aspectos fácticos —*item* temporal de los actuados— no fueron apreciados por la Sala Superior al momento de concluir que el citado certificado médico legal y dictamen psicológico forense, no tienen aptitud corroborativa porque en nada se hace referencia al acusado Álvaro Pacheco.

En ese sentido, este Tribunal Supremo estima que la agraviada no pasó por una evaluación psicológica sobre los hechos atribuidos a Álvaro Pacheco; por lo que, el Colegiado que llevará a cabo el nuevo juicio oral, de oficio o por activación de parte, debe de impulsar —por todas las vías legalmente posibles— la concurrencia de la agraviada a la División Clínico Forense del Instituto de Medicina Legal para que se le realice la pericia psicológica y, también, los

peritos convocados deberán concurrir al plenario para exponer oralmente sus conclusiones, entre otras diligencias necesarias y pertinentes que los sujetos procesales señalen.

5.3. En esa misma línea, también deberá concurrir al juicio la agraviada —quien actualmente ya es mayor de edad—, debiendo tenerse presente los parámetros del ordenamiento jurídico vigente como garantizársele una adecuada defensa y discernir lo que corresponde a una declaración excepcional en juicio, bajo los alcances de lo referido en el Acuerdo Plenario N.º 1-2011-CJ-116, ante la situación fáctica consistente en la necesidad de aclarar lo relatado en la Cámara Gesell sobre la versión inculpativa contra el procesado Álvaro Pacheco; para ello, igual se deben agotar todos los medios legales para su concurrencia excepcional al plenario.

5.4. Con lo expuesto, y de acuerdo con el artículo 298 del Código de Procedimientos Penales, la sentencia recurrida contiene una motivación aparente e insuficiente y una indebida apreciación de los hechos y de la prueba con deficiencias surgidas por la falta de diligencia en la actuación probatoria, por lo que debe declararse nula.

Deberá realizarse un nuevo juicio oral por un Tribunal Superior distinto al que emitió la sentencia cuestionada, que deberá tener en cuenta los fundamentos antes señalados para garantizar la tutela judicial efectiva, debiendo actuarse las pruebas ofrecidas por las partes, las aludidas en la presente resolución y los que adicionalmente la Sala considere imprescindibles, necesarios y pertinentes, según lo previsto en el ordenamiento jurídico vigente, para el cabal esclarecimiento de los hechos.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon:

I. NULA la sentencia del veintitrés de julio de dos mil veinte (folios 344/352), expedida por la Sala Penal Transitoria de la Corte Superior de Justicia de Lima Sur. Mediante esa resolución se absolvió a Álvaro Raúl Pacheco Palomino como autor del delito de violación sexual de menor (previsto en el inciso 2, del

artículo 173, del Código Penal, modificado por la Ley N.º 28704), en perjuicio de la menor con Clave BHMN 180397.

II. ORDENARON se realice un nuevo juicio oral por otro Colegiado Superior llamado por ley, el que deberá actuar con celo y celeridad en el ejercicio de sus funciones; y deberá tener presente lo expuesto en la presente ejecutoria.

III. DISPUSIERON se notifique la presente ejecutoria a las partes apersonadas a esta instancia, se devuelvan los actuados a la Sala Superior de origen y se archive el cuadernillo.

S. S.

PRADO SALDARRIAGA

BROUSSET SALAS

CASTAÑEDA OTSU

PACHECO HUANCAS

GUERRERO LÓPEZ

IGL/awza