

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 2446-2010
CAJAMARCA

Lima, veintiuno de julio de dos mil once.-

VISTOS; el recurso de nulidad -vía queja excepcional- interpuesto por el encausado Cesar Wilfredo Jáuregui Ríos, contra la resolución de vista de fecha quince de enero de dos mil nueve -fojas trescientos cuarenta y cinco- que confirmó la sentencia condenatoria de fecha veintiocho de octubre de dos mil ocho -fojas trescientos dieciocho- y revocó el extremo de la pena; interviniendo como ponente el señor Juez Supremo Pariona Pastrana; y **CONSIDERANDO:**

Primero: Que, estando a que el presente recurso de nulidad se tramitó vía recurso de queja excepcional, por el cual el Tribunal Supremo verificó la vulneración del debido proceso, tras la infracción a la regla de la interdicción de la reforma peyorativa -*reformatio in peius*-; es del caso pronunciarse respecto del extremo que declaró fundada la queja excepcional; tanto más, si en el quinto considerando de la misma se determinó que los fallos impugnados no vulneraron reglas probatorias o de juicio, analizando las pruebas y efectuando conclusiones precisas a partir de las mismas, por lo que no se afectó la garantía constitucional. Siendo así, y estando a que el recurrente en su recurso formalizado de fojas trescientos cincuenta y tres alega -respecto de la violación del derecho a la prohibición de la reforma en peor- que: **i)** Se emitieron tres sentencias contra el recurrente, dos de ellas declaradas nulas por la Sala Superior, siendo en la primera condenado a cinco, luego a siete años y finalmente se le condenó a catorce años de pena privativa de libertad, interponiendo recurso de nulidad únicamente el encausado, confirmando la Sala Superior la condena y reformándola le impusieron diez años, no pudiéndose agravar la pena por el sólo hecho de apelar. **Segundo:** Que, de autos se imputa al encausado

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 2446-2010
CAJAMARCA

Cesar Wilfredo Jáuregui Ríos, que con fecha veinte de noviembre de dos mil siete a las cuatro y cincuenta de la tarde, en circunstancias que las menores de iniciales O.A.D. y J.L.R.A.D. se encontraban jugando en la plataforma deportiva del Barrio "El Estanco", mediante engaños las hizo ingresar en el ambiente que utilizaba como cuarto, donde tiene una cama, sentándolas y procediendo a besarlas en la boca, practicando tocamientos indebidos en las partes íntimas de la menor O.A.D., rosándola con su miembro viril en sus genitales, para luego aparecer la menor Paola Diestra Coronado -tía de las agraviadas-, quien las vio salir del cuarto llorando. **Tercero:** En ese sentido, se siguió el proceso penal contra el encausado Jáuregui Ríos, emitiendo el representante del Ministerio Público acusación fiscal -véase fojas ciento cuarenta y seis- solicitando se le imponga como autor del delito contra la Libertad Sexual, en su modalidad de actos contra el pudor de menor de catorce años, siete años de pena privativa de la libertad y el pago de dos mil nuevos soles por concepto de reparación civil; que, mediante sentencia de fecha nueve de agosto de dos mil siete -fojas ciento ochenta y dos-, se le condenó a cinco años de pena privativa de libertad, interponiendo recurso de apelación, y mediante resolución de vista de fecha diecinueve de setiembre dos mil siete -fojas doscientos tres- se declaró nula la sentencia recurrida e insubsistente el dictamen Fiscal, ampliando la instrucción por treinta días -fojas doscientos tres-, y concluido el mismo se amplió el dictamen fiscal -fojas doscientos cuarenta-, manteniendo la pena y reparación civil solicitada inicialmente, emitiéndose sentencia con fecha veintitrés de abril de dos mil ocho -fojas doscientos ochenta y uno- que impuso siete años de pena privativa de libertad al encausado, interponiendo éste recurso

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 2446-2010
CAJAMARCA

de apelación. Que, tramitado el recurso impugnatorio, la Sala Superior mediante resolución de vista de fecha dieciocho de julio de dos mil ocho -fojas trescientos cinco- declaró nula la recurrida, argumentando que el A quo omitió pronunciarse respecto al concurso real de delitos, pues la imputación contra el encausado es por dos conductas independientes, devolviendo los autos; razón por la cual mediante sentencia de fecha veintiocho de octubre de dos mil ocho -fojas trescientos dieciocho-, el décimo primer considerando sustentó la aplicación del artículo cincuenta del Código Penal y condenó al encausado a siete años de pena privativa de libertad para cada uno de los hechos; lo cual sumó catorce años de pena privativa de libertad efectiva; por cuyas razones el encausado interpuso nuevamente recurso de apelación, y mediante resolución de vista de fecha quince de enero de dos mil nueve -fojas trescientos cuarenta y cinco- se confirmó la recurrida y revocando la pena la reformó de catorce a diez años de pena privativa de libertad. **Cuarto:** Cabe precisar, que la prohibición de reforma peyorativa si bien no está expresamente enunciada en el artículo ciento treinta y nueve de la Constitución, representa un principio procesal que forma parte del derecho a la tutela jurisdiccional a través del régimen de garantías legales de los recursos y en todo caso, de la prohibición constitucional de la indefensión. Cuando no existe recurso de la parte contraria -Fiscal o Parte Civil-, la reforma peyorativa afecta las garantías del principio acusatorio porque implica que se agrava la sentencia en perjuicio del recurrente, sin que otra u otras partes lo propicien con su recurso. Asimismo, el Acuerdo Plenario número cinco guión dos mil siete/CJ guión ciento dieciséis establece en su sétimo fundamento jurídico que:

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 2446-2010
CAJAMARCA

"La interdicción de la *reformatio in peius* forma parte del régimen de garantías legales de los recursos (...); si el Tribunal Revisor modifica la sentencia de oficio, en perjuicio y sin audiencia y contradicción del recurrente, vulnera ostensiblemente no sólo el derecho de defensa (...), tergiversa el propio derecho al recurso e infringe el principio acusatorio, que exige que el Tribunal debe obrar con respeto y dentro del marco de las peticiones señaladas por el recurrente y se erige, en puridad, en el verdadero fundamento de dicha institución, conectada a su vez con la garantía de la correlación entre acusación y sentencia que deriva de aquel (...)" que, en el noveno fundamento jurídico señala: "La subsanación del error en que incurrió la sentencia impugnada no debe perjudicar la situación jurídica del imputado recurrente ni comprometer lesivamente el ámbito de la ejecución de la pena".

Quinto: Estando a lo antes expuesto, en el presente caso se advierte que la conducta del encausado al haber realizado actos contra el pudor en agravio de dos menores de edad, se encuentra dentro de los alcances establecidos en el artículo cincuenta del Código Penal modificado por la ley número veintiocho mil setecientos treinta que establece: "cuando concurren varios hechos punibles que deban considerarse como otros tantos delitos independientes, se sumarán las penas privativas de libertad (...)" y si bien el Acuerdo Plenario número cuatro guión dos mil nueve/CJ guión ciento dieciséis establece que en estos casos rige el principio de acumulación y en su décimo quinto fundamento señala que: "(...) En aquellos supuestos de concurso, como es el caso del concurso real de delitos, en que el Fiscal omitió mencionar la cita legal respectiva y afirmar explícitamente la existencia de tal institución, ha de entenderse que se trata de un error evidente fácilmente constatable por la defensa, pues la ley explícitamente contempla tal supuesto cuya consecuencia penológica no puede serle ajena. Los casos de errores u omisiones evidentes, de imposible inadvertencia para las partes frente a una disposición legal que rige la determinación e individualización de la pena, no pueden constituir un límite a la potestad jurisdiccional vinculada en estos casos a los principios de legalidad y culpabilidad". Sin embargo, esto último

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 2446-2010
CAJAMARCA

debe entenderse en casos en que no habiéndose emitido sentencia alguna; esto es, que si el Juzgador hasta antes de emitir sentencia advierte la omisión por parte del representante del Ministerio Público, al momento de emitir sentencia podrá aplicar el artículo cincuenta del Código Penal e imponer la pena correspondiente a cada una de las conductas perpetradas; de no ser así, no es factible que vía recurso de apelación, la Sala Revisora disponga la aplicación del artículo en cuestión y ordene emitir nueva sentencia bajo esa premisa, sin que previamente haya un pronunciamiento ya sea por parte del representante del Ministerio Público o una desvinculación procesal por el Juzgador de conformidad con el artículo doscientos ochenta y cinco A del Código de Procedimientos Penales, pues dicha situación agrava el quantum de la pena al encausado, quien es el único sujeto procesal que interpuso recurso impugnatorio; en consecuencia debe mantenerse la pena solicitada por el representante del Ministerio Público en su acusación fiscal. Por estos fundamentos: declararon **HABER NULIDAD** en la sentencia de vista de fecha quince de enero de dos mil nueve -fojas trescientos cuarenta y cinco- en el extremo que revocando y reformando la sentencia de primera instancia de fecha veintiocho de octubre de dos mil ocho -fojas trescientos trece-, impone diez años de pena privativa de libertad, a César Wilfredo Jáuregui Ríos por la comisión del delito contra la Libertad Sexual, en su modalidad de actos contra el pudor de menor de catorce años, en agravio de las menores de iniciales J.L.R.D.A. y O.A.D.; y, **revocando** la sentencia de segunda instancia; y, **reformando** la sentencia de primera instancia **IMPUSIERON CINCO AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD EFECTIVA**, que computada desde el primero de diciembre de dos mil seis,

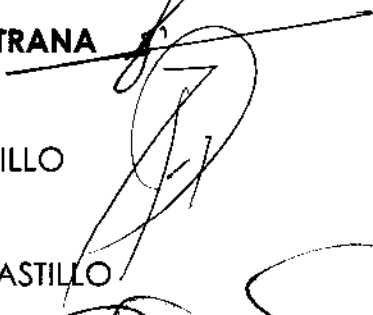
**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 2446-2010
CAJAMARCA**

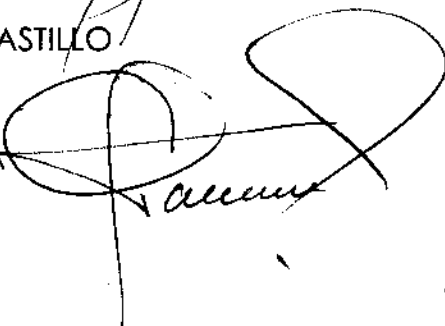
vencerá el treinta de noviembre de dos mil once; con lo demás que contiene y es materia de proceso, y los devolvieron. Intervienen los señores Jueces Supremos Príncipe Trujillo y Villa Bonilla por licencia de los señores Jueces Supremos Rodríguez Tineo y Neyra Flores, respectivamente.-

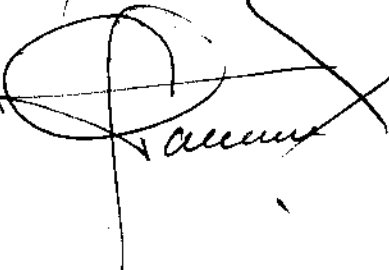
S.S.

VILLA STEIN 

PARIONA PASTRANA 

PRÍNCIPE TRUJILLO 

CALDERÓN CASTILLO 

VILLA BONILLA 

SE PUBLICO CONFORME A LEY


Dra. PILAR SALAS CAMPOS
Secretaría de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA