



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TRANSITORIA RECURSO DE NULIDAD N.º 514-2020 JUNÍN

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CORTE
SUPREMA - Sistema de Notificaciones Electrónicas
SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA
Vocal Supremo: BROUSSET SALAS RICARDO
ALBERTO / Servicio Digital - Poder Judicial del Perú
Fecha: 15/03/2022 13:21:06 Razón: RESOLUCION
JUDICIAL D. Judicial: CORTE SUPREMA /
LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: PRADO
SALDARRIAGA VÍCTOR
ROBERTO / Servicio Digital - Poder
Judicial del Perú
Fecha: 15/03/2022 14:32:52 Razón:
RESOLUCIÓN
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: NUÑEZ JULCA
HECTOR HUGO / Servicio Digital -
Poder Judicial del Perú
Fecha: 15/03/2022 14:13:39 Razón:
RESOLUCIÓN
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: PACHECO
HUANCAS IRIS ESTELA / Servicio
Digital - Poder Judicial del Perú
Fecha: 15/03/2022 14:12:44 Razón:
RESOLUCIÓN
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: CARBAJAL
CHAVEZ NORMA BEATRIZ
/ Servicio Digital - Poder Judicial del
Perú
Fecha: 15/03/2022 15:13:38 Razón:
RESOLUCIÓN
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Secretario De Sala - Suprema: ORE
DÍAZ RAFAEL ALEJANDRO
/ Servicio Digital - Poder Judicial del
Perú
Fecha: 15/03/2022 15:25:39 Razón:
RESOLUCIÓN
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

Nulidad de sentencia por incorrecta valoración de la prueba personal

Sumilla. Dada la importancia de la participación del titular de la acción penal en las actuaciones incipientes de acopio de información, su no presencia representa la exclusión de dicha actuación del acervo probatorio pasible de valoración, limitándose a la categoría de acto de investigación.

En el presente análisis la incriminación primigenia expuesta por la agraviada y que diera mérito a la investigación desplegada, no encontró correlato a nivel de instrucción. La variación en la sindicación preliminar de la agraviada, su declaración preventiva exculpatoria y sus versiones escritas, contienen particularidades que ponen en cuestionamiento la modificación en la incriminación, lo que corresponde ser dilucidado, máxime si el valor probatorio de la prueba personal se sustenta en la recepción de su declaración de manera directa, vía principio de inmediación.

Lo descrito no representa causal de absolución ni tampoco permite establecer la culpabilidad del actor; por el contrario, representa la nulidad de la recurrida, debido a que las manifestaciones preliminares fueron valoradas en la sentencia impugnada como principales elementos corroborativos de la participación del recurrente en la comisión de los hechos materia de proceso, sin analizarse si estas tendrían o no validez legal.

Lima, quince de marzo de dos mil veintidós

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto por el encausado **Ricardo Soto Genia** contra la sentencia, Resolución N.º 12, del diecisiete de diciembre de dos mil diecinueve (folio 543), emitida por la Sala Penal Liquidadora de Huancayo de la Corte Superior de Justicia de Junín, que lo condenó como autor del delito contra la libertad sexual, en la modalidad de violación sexual de menor de edad, en agravio de la menor con las iniciales N. S. M., a la pena de cadena perpetua y fijó en S/5000,00 (cinco mil soles) el monto por concepto de reparación civil.

Con lo expuesto por el fiscal supremo en lo penal.

Intervino como ponente el juez supremo **Brousset Salas**.

CONSIDERANDO

HECHOS IMPUTADOS Y CALIFICACIÓN JURÍDICA

Primero. Conforme acusación fiscal formulada por dictamen del tres de julio de dos mil diecinueve (foja 449)¹ los hechos incriminados refieren que:

- 1.1. El veintinueve de octubre de dos mil seis, en horas de la tarde, en circunstancias que la menor retornó de pastar sus animales y se encontró a solas con su progenitor, el encausado Ricardo Soto Genia, quien le indicó que subiera al segundo piso de la casa.
- 1.2. Al subir la menor a la habitación del acusado este comenzó a tomarla de las manos para posteriormente llevarla a la cama por la fuerza donde le bajó el pantalón, haciendo lo mismo por su parte, luego se subió en ella y se masturbó hasta botar un líquido blanco sobre el cuerpo de la menor.
- 1.3. Asimismo, la agraviada refirió que su padre abusó sexualmente de ella en múltiples ocasiones desde que tenía siete años, hecho que no comunicó a ningún familiar porque la amenazaba con matarla si contaba algo y con matar a quien hiciera problemas por este hecho.

DELIMITACIÓN DE AGRAVIOS

Segundo. La defensa del encausado Ricardo Soto Genia, en su recurso de nulidad del tres de enero de dos mil veinte (folio 569), solicitó su absolución de los cargos incoados en su contra; así como, la verificación de nulidad absoluta por inobservancia del derecho a la debida valoración de la prueba. Puntualizó lo siguiente:

- 2.1. No se cumplió con el principio de imputación necesaria respecto al hecho ocurrido. El hecho materia de juicio podría configurar el delito de actos contra el pudor en menores no de violación sexual de menor, más aún si la agraviada cambió su declaración inicial y

¹ Dejó sin efecto el dictamen del veinte de octubre de dos mil nueve (folio 183).

precisó que declaró por rabia, odio y rencor, tampoco se le practicó examen psicológico a la menor.

- 2.2.** Indicó que se vulneró el debido proceso y defensa. Se le atribuyó responsabilidad penal como autor únicamente con sindicaciones que son carentes de validez y que no reúnen los requisitos establecidos por ley y la jurisprudencia.
- 2.3.** La declaración de la menor agraviada a nivel policial no contó con la presencia del representante del Ministerio Público y si bien se aprecia una firma ilegible estampada con lapicero, esta no cuenta con mayor identificación ni con sello correspondiente, así como tampoco se verifica que el fiscal haya participado a través de la realización de alguna pregunta.
- 2.4.** Se advierte un grave error con relación a la notificación efectuada a la agraviada y a la testigo Olga Soto Meza. Se cursó misiva en sus domicilios señalados en Reniec, pese a que en sus declaraciones judiciales, la agraviada —quien es adulta— refirió domiciliar en la avenida Angamos N.º 848-Surquillo en donde labora como empleada del hogar; mientras que, la testigo Olga Soto señaló como domicilio real la avenida N.º 28 de Julio, manzana I, lote 05–San Juan de Miraflores. No obra en autos cargo alguno que demuestre que se intentó notificar en dichas direcciones.
- 2.5.** El certificado médico practicado a la menor no coincide con lo declarado por esta, la menor no señaló que fue penetrada vía vaginal y anal.
- 2.6.** Se aplicó erróneamente el Acuerdo Plenario N.º 1-2011 debido a que las pruebas de cargo son inválidas al haber sido realizadas en instancias preliminares sin la presencia del representante del Ministerio Público.

FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA IMPUGNADA

Tercero. Conforme sentencia del diecisiete de diciembre de dos mil diecinueve (folio 543) concluyó en la condena a Ricardo Soto Genia en atención a lo siguiente:

- 3.1.** La sindicación de la menor agraviada cumplió los parámetros señalados en el acuerdo plenario.
- 3.2.** Al haberse evaluado conjuntamente los medios probatorios se evidenció ausencia de incredibilidad. No se probó que entre la menor agraviada y el imputado exista odio, resentimiento o enemistad que pueda incidir en la parcialidad de la deposición o nieguen la aptitud para generar certeza.
- 3.3.** En cuanto a la verosimilitud, la menor agraviada fue coherente en su afirmación, la misma que coincide con lo señalado por su madre y hermana, su declaración está rodeada de corroboraciones periféricas de carácter objetivo que denotan aptitud probatoria como el certificado médico legal que concluyó que la menor presenta himen con desfloración antigua y signos contra natura antiguo.
- 3.4.** Finalmente, con relación a la persistencia en la incriminación, la menor refirió a nivel preliminar con presencia del representante del Ministerio Público y su madre la forma y circunstancias en las que fue abusada sexualmente.
- 3.5.** Si bien en su declaración preventiva se y afirmó que lo dicho fue por rabia y rencor, al efectuarse la evaluación de dicha retractación no se advierte que la incriminación sea producto de una reacción con ánimo de ira, odio o venganza a raíz de un castigo de su padre, lo que da solidez a la declaración incriminatoria, no existe una proporcionalidad entre el fin buscado y el acto de denunciar falsamente.
- 3.6.** La retractación de la menor no reviste coherencia interna, exhaustiva y capacidad corroborativa, siendo un mero

desmentido sin detalle alguno y carente de medios probatorios que, si bien refiere que tuvo relaciones sexuales con su enamorado de dieciséis años, no da detalles de la identidad de esa persona.

- 3.7.** Siendo que el acusado al darse a la fuga dejó a la familia en desamparo con las consecuencias económicas, afectivas y familiares, situación que generó en el ánimo de cada uno de los miembros el reproche constante a la menor hasta generar culpabilidad en la agraviada, lo que influyó en el cambio de versión.

FUNDAMENTOS DEL TRIBUNAL SUPREMO

Cuarto. El artículo 283 del Código de Procedimientos Penales, refiere que los hechos y las pruebas que los abonen serán apreciados por el órgano jurisdiccional con criterio de conciencia.

Si bien el juez o la Sala sentenciadora son soberanos en la apreciación de la prueba, esta no puede llevarse a cabo sin limitación alguna, sino que sobre la base de una actividad probatoria concreta –nadie puede ser condenado sin pruebas y que estas sean de cargo–, jurídicamente correcta –las pruebas han de ser practicadas con todas y cada una de las garantías que les son propias y legalmente exigibles–, se ha de llevar a cabo con arreglo a las reglas de la lógica y las máximas de la experiencia –determinadas desde parámetros objetivos– y de la sana crítica².

Quinto. De conformidad con ello, se establece como obligación procesal que la valoración de la prueba debe recaer sobre aquellas válidamente obtenidas durante el devenir del proceso penal, con sujeción a la ley y a los derechos fundamentales.

Esta exigencia se ve reflejada en lo normado por el código adjetivo para cada una de las etapas destinadas al acopio de medios de

² Acuerdo Plenario N.º 2-2005/CJ-116, del treinta de septiembre de dos mil cinco, fundamentos jurídicos 6 y 7.

prueba, esto es, investigación preliminar e instrucción³. Así, en la primera etapa, la observancia de la garantía de legalidad se encuentra supeditada a la participación del representante del Ministerio Público. En la segunda, el juez instructor es el garante de las actuaciones orientadas a dilucidar la *litis* puesta a conocimiento.

Sexto. Lo expuesto se desprende de lo normado en los artículos 62 y segundo párrafo, del artículo 72, del Código de Procedimientos Penales, cuyo tenor refiere:

“La investigación policial previa que se hubiera llevado a cabo con intervención del Ministerio Público, constituye elemento probatorio que deberá ser apreciado en su oportunidad, por los jueces y Tribunales, conforme a lo dispuesto en el artículo 283 del Código”.

“[...] Las diligencias actuadas en la etapa policial con la intervención del Ministerio Público y las practicadas por el propio fiscal provincial, con asistencia del defensor, que no fueran cuestionadas, mantendrán su valor probatorio para los efectos del juzgamiento [...]”.

De lo expuesto se colige que las actuaciones preliminares recabadas sin la presencia del Ministerio Público no tienen eficacia probatoria. No obstante, es menester precisar que existen supuestos fácticos que justifican la ausencia del representante de la legalidad en las actuaciones practicadas a nivel preliminar por la autoridad policial. Nos referimos, en estricto, a aquellos casos de flagrancia delictiva, dada la urgencia y la necesidad de su actuación.

Dada la importancia de la participación del titular de la acción penal en las actuaciones incipientes de acopio de información, su no presencia representa la exclusión de dicha actuación del acervo probatorio pasible de valoración, limitándose a la categoría de acto de

³ El artículo 72 del Código de Procedimientos Penales refiere, en lo pertinente, que: “La instrucción tiene por objeto reunir la prueba de la realización del delito, de las circunstancias en que se ha perpetrado, y de sus móviles; establecer la distinta participación que hayan tenido los autores y cómplices, en la ejecución o después de su realización, sea para borrar las huellas que sirven para su descubrimiento, para dar auxilio a los responsables o para aprovecharse en alguna forma de sus resultados [...]”.

investigación, lo que no obsta que, con posterioridad, vía principio de inmediación, se corrobore el sentido de esta.

Séptimo. En el presente caso, el encausado en su recurso impugnatorio, entre otros, precisa que la única versión incriminatoria de la agraviada se realizó a nivel policial (manifestación referencial de foja 7) la cual no reviste calidad de prueba de cargo al haberse realizado sin la presencia del titular de la acción penal.

Ahora bien, de análisis de la manifestación referencial de la menor se advierte que, si bien obra en la parte informativa del documento en cuestión referencia a la fiscal Norma Flores Rojas, esta se encuentra plasmada a manuscrito y con lapicero, a diferencia del resto del documento que fue transcrito a máquina. No se verifica sello alguno que identifique a la citada autoridad fiscal, limitándose a una rúbrica al final del documento. Tampoco se colige su participación en la citada diligencia pues no obra la formulación de preguntas a la agraviada.

La situación descrita impide concluir con grado de certeza en la efectiva participación de la titular de la acción penal durante la citada diligencia, máxime si consideramos que tampoco obra referencia alguna a su participación en el resto de actuaciones preliminares: manifestación de la testigo Olga Soto Meza (foja 8), manifestación de la testigo Paulina Soto Meza (foja 9) e inspección técnico policial (foja 12).

Octavo. Dicha situación resulta medular en el presente análisis pues la incriminación primigenia expuesta por la agraviada y que diera mérito a la investigación desplegada, no encontró correlato a nivel de instrucción (foja 134).

En dicha etapa la menor varió su versión inicial y señaló que la sindicación contra su padre, el encausado Soto Genia, es falsa, que se trató de un hecho inventado por motivo que la negaba como hija. Además, precisó que mantuvo relaciones sexuales con su enamorado de dieciséis años, desde que contaba con doce años.

No obstante, posteriormente, se aprecian en autos los escritos del veintidós de noviembre de dos mil once y quince de mayo de dos mil

doce (fojas 255 y 274, respectivamente) presentados por la agraviada, en donde expresó que el motivo de su cambio de versión inculpativa por una de corte exculpativa fue por encontrarse coaccionada por el procesado y por su abogado para exculparlo.

Noveno. Resulta manifiesto que la variación en la sindicación preliminar de la agraviada, su declaración preventiva exculpativa y sus versiones escritas, contienen particularidades que ponen en cuestionamiento la modificación en la inculpativa, lo que corresponde ser dilucidado, máxime si el valor probatorio de la prueba personal se sustenta en la recepción de su declaración de manera directa, vía principio de inmediación.

En igual sentido, se tiene la versión de la testigo Olga Soto Meza quien, a nivel preliminar, sin presencia de fiscal (foja 8), señaló los eventos coetáneos a la denuncia formulada y las circunstancias en que encontró a su hermana junto a su progenitor, versión que a nivel de instrucción descartó (foja 138).

Lo descrito no representa causal de absolución ni tampoco permite establecer la culpabilidad del actor; por el contrario, representa la nulidad de la recurrida, debido a que las manifestaciones preliminares fueron valoradas en la sentencia impugnada como principales elementos corroborativos de la participación del recurrente en la comisión de los hechos materia de proceso, sin analizarse si estas tendrían o no validez legal (falta de motivación).

Consecuentemente, corresponde declarar nula la sentencia y convocar a un nuevo juicio oral, de acuerdo con lo previsto en el numeral 1 del artículo 298, artículo 299 y segundo párrafo, del artículo 300, del Código de Procedimientos Penales.

Décimo. Es menester precisar que en el nuevo juicio oral deberá garantizarse el cumplimiento del deber de esclarecimiento que rige el proceso. En tal sentido, se procurará la concurrencia de la agraviada, ahora mayor de edad, así como de las testigos Olga Soto Meza y Paulina Soto Meza, quienes deberán deponer respecto de los hechos

incriminados y el motivo que justificó, para el caso de las dos primeras, el cambio de versión. Para tal fin, el Colegiado debe agotar todos los apremios que la ley confiere a efectos de asegurar la concurrencia de las mismas, correspondiendo notificar no solo en la dirección obrante en la ficha Reniec sino en aquellas proporcionadas por los citados órganos de prueba durante el transcurso del proceso, conforme refirió la defensa.

En igual sentido, debe procurarse la ratificación del certificado médico legal (fojas 10 y 11); así como, la evaluación psicológica de la agraviada a fin de establecer si existe grado de afectación emocional relacionado con los hechos objeto de incriminación.

Decimoprimer. Respecto a la situación jurídica del encausado Soto Genia corresponde señalar que desde el doce de marzo de dos mil diecinueve (foja 346), se encuentra internado en el establecimiento penitenciario; por lo que, en atención a lo resuelto en la presente causa corresponde ordenar su inmediata libertad; y dictarle la medida de comparecencia con restricciones, a efectos de garantizar su sujeción al desarrollo del nuevo juicio oral.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los jueces integrantes de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República:

- I. **DECLARARON NULA** la sentencia, Resolución N.º 12, del diecisiete de diciembre de dos mil diecinueve (folio 543), emitida por la Sala Penal Liquidadora de Huancayo de la Corte Superior de Justicia de Junín, que condenó a **Ricardo Soto Genia** como autor del delito contra la libertad sexual, en la modalidad de violación sexual de menor de edad, en agravio de la menor con las iniciales N. S. M., a la pena de cadena perpetua y fijó en S/5000,00 (cinco mil soles) el monto que por concepto de reparación civil

- II. **MANDARON** que se realice un nuevo juicio oral a cargo de otra Sala Penal Superior, que deberá tener en cuenta lo expuesto en la parte considerativa de la presente ejecutoria suprema.
- III. **SE ORDENE** la inmediata libertad del encausado **Ricardo Soto Genia**, la cual se ejecutará siempre y cuando no medie mandato en contrario emanado de autoridad judicial; oficiándose VÍA FAX a la Sala Penal de origen para tal efecto.
- IV. **IMPUSIERON** contra el encausado **Ricardo Soto Genia**, mandato de comparecencia con las siguientes restricciones **a)** prohibición de variar de domicilio y ausentarse del lugar de su residencia, sin autorización de la Sala Superior; **b)** comparecer personal y obligatoriamente cada treinta días a la Sala Superior, para informar y justificar sus actividades, así como firmar el cuaderno respectivo y/o el registro en el control biométrico; **c)** presentarse al nuevo juzgamiento las veces que el Tribunal Superior lo requiera. Todo ello bajo apercibimiento de ley en caso de incumplimiento; se *notifique y los devolvieron*.

Intervienen los magistrados Núñez Julca y Carbajal Chávez, por licencia de la jueza suprema Castañeda Otsu e impedimento del juez supremo Guerrero López respectivamente.

S. S.

PRADO SALDARRIAGA

NÚÑEZ JULCA

BROUSSET SALAS

PACHECO HUANCAS

CARBAJAL CHAVEZ

RBS/ycll