

RECONDUCCIÓN DEL TIPO PENAL Y PRESCRITA LA ACCIÓN PENAL

Sumilla. Este Supremo Tribunal considera que, sin modificar los hechos imputados a la procesada, debe reconducirse la imputación al delito de infanticidio, previsto en el artículo 110 del Código Penal. No obstante, en atención al tiempo transcurrido, la acción penal ha prescrito.

Lima, treinta y uno de marzo de dos mil veintiuno

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto por la defensa de la sentenciada **FRANCISCA TORRES CHOQUECOTA** contra la sentencia del veintiocho de diciembre de dos mil dieciocho (foja 795), emitida por la Sala Penal de Apelaciones en adición Sala Penal Liquidadora en Delitos de Corrupción de Funcionarios de la Corte Superior de Justicia de Puno, que la condenó como autora del delito de parricidio, en perjuicio del menor quien en vida fue su hijo Tulio Segundo Acero Torres; y, como tal, le impusieron quince años de pena privativa de libertad y fijaron el pago de diez mil soles como reparación civil en favor de los herederos legales del agraviado. Oído el informe oral de la defensa de la sentenciada. Con lo expuesto por el fiscal supremo en lo penal.

Intervino como ponente el juez supremo **BERMEJO RÍOS**.

CONSIDERANDO

AGRAVIOS FORMULADOS EN EL RECURSO DE NULIDAD

PRIMERO. La defensa de la sentenciada Francisca Torres Choquecota, en su recurso de nulidad (foja 818), solicitó dos pretensiones que resultan contradictorias:

1.1. Solicitó que la sentencia sea declarada nula y se ordene un nuevo juicio oral. Sostuvo que no se calificaron adecuadamente los hechos atribuidos a su patrocinada, pues en el supuesto negado de que asesinó a su menor hijo, lo realizó bajo la influencia del estado puerperal, ya que

conforme con el acta de nacimiento y de defunción su menor hijo falleció a los treinta y cuatro días. Por lo tanto, la conducta se subsume en el delito de infanticidio. Agregó que las perturbaciones psíquicas del estado puerperal deben presumirse, ya que por la particular característica es difícil de probar. La ciencia médica ha establecido que la duración del periodo puerperal se puede extender entre los 40 a 50 días posteriores al parto, y concluyen con la aparición del primer ciclo menstrual.

1.2. También solicitó que la sentencia sea revocada, pues existió error en la motivación al no darse respuesta a su tesis de defensa, puesto que en ningún momento se alegó que el menor haya muerto a causa de un atragantamiento, sino que la madre se quedó dormida al darle de lactar y cuando despertó se percató de que el menor ya no respiraba. Sostuvo que de haber asesinado a su hijo, hubiese escondido los indicios del delito, pero procedió a velarlo y enterrarlo. Además, el testigo Gerardo Chambilla Montalico, guardián del cementerio, indicó que no se tenía que solicitar una autorización oficial para el entierro y bastaba una comunicación verbal; no obstante, no se le comunicó pues no trabajó ese día por ser domingo. En ese sentido, existe prueba suficiente para desvanecer su presunción de inocencia.

IMPUTACIÓN FÁCTICA Y JURÍDICA

SEGUNDO. Conforme con la acusación fiscal (foja 295), se imputó que por información del encargado del cementerio de Mazo Cruz, Gerardo Chambilla Montalico, la policía de Mazo Cruz tuvo conocimiento del entierro clandestino de un recién nacido y en fecha veintiocho de mayo de dos mil dos se tuvo conocimiento de que se trataría del hijo de los convivientes Pedro Acero Mamani y Francisca Torres Choquecota. El entierro se habría realizado entre los días diez y quince de mayo de dos mil dos. El treinta de mayo de dos mil dos se realizó la exhumación del cadáver que se encontró dentro de una caja de triplay en forma de ataúd. El cadáver presentaba hematomas en ambos ojos, así como hundimiento del

ojo izquierdo y desviación de huesos nasales hacia la derecha, concluye como causa de muerte: “Asfixia por sofocación-paro cardiorrespiratorio”. Asimismo, en la etapa policial, Víctor Torres Aduviri y Guillermina Choquecota Tarqui reconocieron el cadáver del recién nacido como su nieto, procreado por Francisca Torres Choquecota y Pedro Acero Mamani, cuyo nombre era Tulio Segundo Acero Torres.

TERCERO. El fiscal superior subsumió la conducta en el delito de parricidio, tipificado en el artículo 107 del Código Penal (CP). Solicitó la imposición de quince años de pena privativa de libertad y el pago de diez mil soles como reparación civil.

ANTECEDENTES PROCESALES RELEVANTES

CUARTO. La acusación comprendió a Pedro Acero Mamani y a la sentenciada Francisca Torres Choquecota. Mediante sentencia del dieciocho de setiembre de dos mil quince, fueron absueltos de la acusación fiscal; no obstante, el fiscal superior interpuso recurso de nulidad únicamente en el extremo absolutorio referido a Torres Choquecota.

En ese sentido, mediante ejecutoria suprema del diecinueve de julio de dos mil diecisiete (R. N. N.º 348-2015) se declaró nula la referida sentencia y se ordenó que se realice un nuevo juicio oral con base en lo siguiente:

- No se realizó una debida apreciación de los hechos atribuidos a la encausada Torres Choquecota, ni compulsaron de forma apropiada los medios de prueba que obran en autos y no se efectuaron importantes diligencias.
- Se deben recabar las declaraciones de Francisca Torres Choquecota, Pedro Araca Acero, Gerardo Chambilla Montalico (cuidador del cementerio), y realizar una pericia médico legal donde se determine la fecha probable de muerte del menor.

Al respecto, en el nuevo juicio oral, de las pruebas solicitadas únicamente se actuaron las declaraciones de Gerardo Chambilla Montalico y la de los peritos Ángel Frank Maydana Iturriaga y Naruska Tito Chura, quienes elaboraron el Certificado Médico Legal N.º 008692-PF-HC, en el que concluyeron que hay datos suficientes para determinar la fecha probable en que habría ocurrido la muerte del menor agraviado. Luego de la actuación probatoria, se emitió la sentencia que condenó a Francisca Torres Choquecota, y que es motivo del presente recurso de nulidad.

FUNDAMENTOS DE LA SALA PENAL SUPERIOR

QUINTO. La Sala Penal Superior sostuvo que la materialidad del delito quedó acreditada con las siguientes pruebas: **i)** Acta de exhumación y levantamiento de cadáver. **ii)** Acta de reconocimiento del cadáver del menor por parte de los abuelos maternos. **iii)** Protocolo de necropsia, donde se indicó que la causa de muerte fue asfixia por sofocación. **iv)** Copia del registro de defunciones del año dos mil dos, referente al menor Tulio Acero Torres.

Asimismo, la responsabilidad penal de Torres Choquecota, la consideraron acreditada con base en: **i)** Testimonial de Virginia Flores Mamani, en el juicio anterior, vecina de los padres, quien indicó que Torres Choquecota tocó su puerta y le pidió que comunique a su esposo de la muerte del menor, pues estaba a solas con él. **ii)** Testimonial de Benita Acero Mamani, hermana del padre del menor, quien en el juicio anterior señaló que la acusada estaba a solas en el momento de los hechos dado que su hermano se encontraba en el campo, de tal manera que la única que pudo ocasionarle la muerte es la agraviada. **iii)** Testimonial de Gerardo Chambilla Montalico, cuidador del cementerio, quien señaló que el entierro no se produjo con normalidad, pues se produjo en un horario donde nadie se percató de un entierro, lo que corrobora la clandestinidad del actuar de la acusada. **iv)** El protocolo de necropsia concluyó que la muerte del menor fue asfixia por sofocación, lo cual descarta que haya fallecido a

consecuencia de una enfermedad como lo manifestaron los testigos Víctor Torres Aduviri y Benita Acero Torres en este juicio, o atragantamiento. Además, presentó hematomas en ambos ojos y desviación de huesos nasales, lo que permite inferir que hubo una fuerte presión en su rostro.

SEXTO. En cuanto a la desvinculación de la calificación jurídica al delito de infanticidio, la Sala Superior consideró que no se desprende que la acusada haya actuado bajo los efectos del estado puerperal, por cuanto no se acreditó con pericia alguna la alteración de su estado psicológico. Tampoco se determinó el intervalo de tiempo transcurrido entre el nacimiento y el fallecimiento del menor, pues su padre en el juicio anterior declaró que nació el veintiocho de marzo de dos mil dos, y si bien el acta de nacimiento señala que nació el ocho de abril de dos mil dos, el menor fue registrado fuera del plazo legal y a consecuencia de la investigación.

CONSIDERACIONES DEL SUPREMO TRIBUNAL

PRINCIPIO DE TIPICIDAD Y LEGALIDAD

SÉPTIMO. En atención a los agravios planteados por la recurrente y al delito por el que se le juzgó y sentenció, este Supremo Tribunal, en virtud del principio de legalidad, efectuará un juicio de tipicidad sobre los hechos imputados.

El principio de tipicidad emana del principio de legalidad, pues no basta que el delito y la sanción se encuentren determinadas por ley, sino que la adecuación del acto humano voluntario efectuado por el sujeto a la figura descrita por la ley como delito, debe ser exhaustiva, por lo que se encuentra proscrita la analogía.

Ahora bien, esta labor, por lo general, es efectuada por el Ministerio Público como titular de la acción penal y defensor de la legalidad, la misma que concretiza en la acusación; sin embargo, dicha labor está sometida a un control del juzgador, quien se encuentra legalmente facultado para

desvincularse de la calificación jurídica propuesta siempre que no se varíen los hechos imputados y se garantice el derecho a la defensa.

ANÁLISIS DEL CASO

OCTAVO. De los fundamentos de la defensa de la sentenciada, así como del análisis valorativo de la sentencia recurrida, se determina que la subsunción de los hechos bajo la hipótesis delictiva de parricidio efectuada por el Ministerio Público y recogida por la Sala Superior no se adecúa al tipo penal previsto en el artículo 107 del CP debido al análisis y valoración de los medios de prueba recabados y actuados en el curso del proceso.

Por el contrario, los hechos imputados corresponden al delito de infanticidio, previsto y sancionado en el artículo 110 del CP, el cual prescribe que: “La madre que mata a su hijo durante el parto o bajo la influencia del estado puerperal, será reprimida con pena privativa de la libertad no menor de uno ni mayor de cuatro años o con prestación de servicio comunitario de cincuenta y dos a ciento cuatro jornadas”, puesto que la propia imputación fáctica hace referencia a que la sentenciada asesinó a su hijo recién nacido, y es que, en efecto, conforme con el acta de nacimiento (fojas 59), el menor agraviado nació el ocho de abril de dos mil dos y falleció el doce de mayo de dos mil dos (registro de defunción de foja 77), esto es a los treinta y cuatro días de haber nacido. Por lo tanto, actuó bajo la influencia del estado puerperal¹.

En ese sentido, en estricta legalidad, corresponde efectuar la respectiva adecuación del tipo penal de parricidio al de infanticidio. Cabe precisar que esta recalificación no afecta los hechos incriminados y mucho menos el derecho de defensa de las partes en el proceso, en tanto que este punto fue debatido al ser propuesto por la defensa de la sentenciada y por lo

¹ “El puerperio es una etapa inexorable que sobreviene al parto afectando física o psíquicamente a la madre”. Félix R., V. (2007). Delitos contra la vida humana independiente. Derecho Penal Parte Especial I. Córdova: Lerner. pg. 274.

tanto materia de pronunciamiento en la sentencia recurrida. Asimismo, la imputación fáctica atribuida a la sentenciada no ha sido modificada.

DE LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL

NOVENO. Conforme lo sostuvo la Sala Superior, la fecha de comisión de los hechos, data del doce de mayo de dos mil dos, y en atención a que el delito de infanticidio establece en su extremo máximo una pena privativa de libertad de cuatro años, de conformidad con el artículo 83 del CP, que regula el plazo de prescripción extraordinaria, el delito prescribiría a los seis años de su comisión.

En ese sentido, se advierte que desde la fecha indicada a la actualidad ha transcurrido en exceso el tiempo establecido en la norma procesal, para que se cumpla el plazo extraordinario de prescripción para el delito de infanticidio (trascurrieron, hasta la actualidad, más de diecinueve años). En consecuencia, ha prescrito el derecho de perseguir el delito por parte del Estado. Por lo tanto, de oficio se aplicará la prescripción de la acción penal, de conformidad con el artículo 5 del Código de Procedimientos Penales.

DÉCIMO. En atención a lo expuesto, cabe precisar que al operar la prescripción de la acción penal por el transcurso del tiempo resulta inoficioso pronunciarse sobre el mérito de los otros agravios postulados en el recurso de nulidad.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los jueces y las juezas integrantes de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, **ACORDARON:**

I. DECLARAR HABER NULIDAD en la sentencia del veintiocho de diciembre de dos mil dieciocho (foja 795), emitida por la Sala Penal de Apelaciones en adición Sala Penal Liquidadora en Delitos de Corrupción de Funcionarios, que condenó a **FRANCISCA TORRES CHOQUECOTA** como autora del delito de

parricidio, en perjuicio del menor quien en vida fue su hijo Tulio Segundo Acero Torres; y, como tal, le impusieron quince años de pena privativa de libertad y fijaron el pago de diez mil soles el monto de reparación civil que deberá pagar en favor de los herederos legales del agraviado; y, **REFORMÁNDOLA, ADECUARON** la calificación jurídica postulada por el representante del Ministerio Público al delito de infanticidio, previsto en el artículo 110 del Código Penal. En consecuencia, de oficio declarar **EXTINGUIDA** la acción penal por prescripción a su favor.

II. DISPONER la anulación de los antecedentes penales, policiales y judiciales generados en su contra como consecuencia de este proceso y **SE ARCHIVEN DEFINITIVAMENTE** los actuados donde corresponda.

III. ORDENAR se oficie y cursen las comunicaciones correspondientes para la **inmediata libertad** de **FRANCISCA TORRES CHOQUECOTA**, siempre y cuando no exista mandato de detención emanada de autoridad competente.

IV. MANDAR se oficie al Tribunal Superior para los fines de ley y se haga saber a las partes apersonadas en esta sede suprema.

Intervino el juez supremo Bermejo Ríos por licencia de la jueza suprema Castañeda Otsu.

S. S.

LECAROS CORNEJO

PRADO SALDARRIAGA

PACHECO HUANCAS

GUERRERO LÓPEZ

BERMEJO RÍOS

BR/smo