



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TRANSITORIA
RECURSO DE NULIDAD N.º 1629-2013
LIMA

Lima, veinticinco de julio de dos mil trece

VISTOS: el recurso de nulidad interpuesto por la PARTE CIVIL [padre de la menor agraviada de iniciales Y. Y. C. F.], contra el auto superior de fojas quinientos nueve, del veintiocho de marzo de dos mil once; de conformidad con el dictamen del señor Fiscal Supremo en lo Penal. Interviene como ponente el señor Prado Saldarriaga.

CONSIDERANDO:

Primero. Que la PARTE CIVIL, en su recurso formalizado de fojas quinientos cincuenta y nueve (entiéndase como de nulidad), alega que en la resolución recurrida no se consideró que la conducta omisiva de la procesada no solo es antijurídica y culpable, sino que en igual o mayor grado causa una grave afectación a la integridad sexual y emocional de la menor, y que los comentarios doctrinarios glosados en la apelada no son vinculantes, por lo que deviene en irrelevante para el caso submateria, si el abandono significa cesar la guarda y custodia de la menor.

Segundo. Que de autos se advierte que Urbana Flores Laredo, en su calidad de madre de la menor de iniciales Y. Y. C. F., pese a tener conocimiento de que su conviviente –coprocesado Macario Huaranga Macazana– había violado sexualmente a su menor hija, mantuvo un silencio cómplice con aquel; actitud con la que expuso a mayor peligro a la menor; sin embargo, al tomar conocimiento del estado de

gestación de esta, optó por entregarla en custodia a su padre biológico, para lo cual viajó a la ciudad de Lima. Posteriormente, retornó a su pueblo y continuó su estado de convivencia con el procesado, pese a la gravedad de su accionar delictivo y el grave daño causado a la integridad física y psicológica de su hija.

Tercero. De la revisión de autos, se aprecia que el señor Fiscal Superior, en su dictamen de fojas cuatrocientos ochenta y tres, opinó porque el Superior Colegiado se sirva declarar no haber mérito para pasar a Juicio oral, al estimar que las imputaciones en contra de Flores Laredo no se adecúan al tipo penal señalado en el artículo ciento veinticinco del Código Penal; norma que distingue dos comportamientos: por un lado, la exposición a peligro de muerte o grave e inminente daño a la salud de un menor o un incapaz, de valerse por sí misma, que se materializa en el traslado del menor o incapaz fuera del ambiente de protección a un lugar desprovisto de seguridad, con lo que se generó así un peligro para la vida o la salud; y, del otro, el abandono de un menor o incapaz, con lo que se le expone a peligro de muerte o de grave o inminente daño a su salud, que se materializa cuando el agente se aleja del ámbito de protección en que se encuentra el menor o incapaz, y se le deja indefenso en el lugar donde se encontraba; mas, tales presupuestos no concurren en la conducta atribuida a la procesada, ya que esta en ningún momento abandonó a su menor hija ni, menos, expuso a peligro latente su vida o su salud, puesto que la llevó hasta el domicilio de su progenitor, donde la dejó con el consentimiento de este.

Cuarto. Tal pedido fue acogido por la Sala Penal Superior, que mediante auto de fojas quinientos nueve, del veintiocho de marzo de dos mil once, declaró que no había mérito para pasar a juicio oral contra la encausada Urbana Flores Laredo por delito contra la vida, el cuerpo y la salud-exposición o abandono de la menor o incapaz, en agravio de la menor de iniciales Y. Y. C. F. [tipo penal previsto en el artículo ciento veinticinco del Código Penal].

Quinto. Por tanto, como este Supremo Tribunal sostiene en reiterada jurisprudencia, si el señor Fiscal Superior no formula acusación, más allá de invocar el control jerárquico, le está vedado al órgano jurisdiccional ordenar al señor Fiscal que acuse y, menos, asumir un rol activo en la acusación. No obstante, y como excepción a dicha regla, solo es posible una anulación del procedimiento, cuando, de uno u otro modo, y de manera especialmente relevante, se afecte el derecho a la prueba de la PARTE CIVIL, o la decisión fiscal incurra en notorias incoherencias, contradicciones o defectos de contenido que ameriten un nuevo pronunciamiento fiscal y, en su caso, la ampliación de la propia instrucción (véase la Ejecutoria Vinculante expedida por la Sala Penal Permanente del trece de abril de dos mil siete, recaída en la Queja número mil seiscientos setenta y ocho-dos mil seis).

Sexto. Tal circunstancia no se da en el caso sub iúdice. En efecto, el Tribunal de Instancia fundamentó su decisión –y avaló la tesis del Ministerio Público– respecto a que la conducta asumida por la procesada –quien a pesar de tener conocimiento de la violación, guardó un silencio cómplice y expuso a peligro a la menor, y al enterarse que ella estaba embarazada, la llevó al domicilio de su padre biológico, dejándola allí–, descrita por el Fiscal Provincial, no se adecúa al tipo penal

señalado en el artículo ciento veinticinco del Código Penal, máxime si el bien jurídico protegido es la vida y la salud.

DECISIÓN:

Por estos fundamentos, declararon **NO HABER NULIDAD** en el auto superior de fojas quinientos nueve, del veintiocho de marzo de dos mil once, que declaró **NO HABER MÉRITO PARA PASAR A JUICIO ORAL** contra Urbana Flores Laredo (madre de la agraviada) por delito contra la vida, el cuerpo y la salud-exposición o abandono de menor o incapaz, en agravio de la menor de iniciales Y. Y. C. F. Con lo demás que al respecto contiene; y los devolvieron.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

PRADO SALDARRIAGA

RODRÍGUEZ TINEO

PRÍNCIPE TRUJILLO

NEYRA FLORES

VPS/rfb

SE PUBLICO CONFORME A LEY

Diny Yuranieva Chávez Veramendi
Secretaria (e)
Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA