



#### **RECURSO DE NULIDAD**

**Sumilla.** Los argumentos expuestos como agravios, carecen de sustento y debe confirmarse la sentencia condenatoria, dictada al amparo del artículo doscientos ochenta y cinco del Código de Procedimientos Penales

Lima, diecisiete de mayo de dos mil dieciocho

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto por el sentenciado ÉDGAR PINARES ELGUERA en el folio mil setecientos veinticuatro, contra la sentencia del quince de octubre del dos mil quince, corriente a fojas mil seiscientos ochenta y siete, que lo condenó como autor del delito contra la administración pública, en la modalidad de corrupción de funcionarios, cohecho pasivo propio, agravado, en perjuicio del Estado, previsto y sancionado por el artículo trescientos noventa y tres, segundo párrafo, del Código Penal, y como a tal, le impuso cuatro años de pena privativa de la libertad, suspendida en su ejecución por tres años, sujeta a las normas de conducta que se indican; inhabilitación, conforme a los artículos cuatrocientos veintiséis y treinta y seis, incisos uno y dos, del Código Penal y dos mil soles que por concepto de reparación civil, deberá abonar a favor del Estado.

Intervino como ponente el señor juez supremo Chaves Zapater.

### **CONSIDERANDO**

## PRIMERO. Agravios del recurso de nulidad planteado por el sentenciado Édgar Pinares Elguera (folio mil setecientos veinticuatro)

1.1. Existe incongruencia entre el hecho materia de imputación en la acusación y el hecho imputado en la sentencia, en la que no se especifica en qué modalidad del artículo trescientos noventa y tres se encuentra subsumida la conducta sometida a juzgamiento, vulnerándose así el derecho de defensa.





- **1.2.** Existe incongruencia en la motivación de la sentencia recurrida, pues se acusó por cohecho pasivo propio pero al examinar la conducta se desarrollaron los supuestos del delito de concusión; de otro lado se incurrió en imprecisión al analizar los verbos rectores de cada uno de los párrafos del artículo trescientos noventa y tres del Código Penal.
- **1.3.** Se vulneró el derecho al debido proceso al compulsarse las testimoniales de Celia Huamaní Quispe, Pedro Pablo Díaz Estrada, Alexander Sancho Cori, Cirilo Jorge Chávez Gallegos, Eliseo Huañahui Silloccaa y la confrontación efectuada en audiencia del cuatro de mayo de dos mil quince, actuadas en un juicio oral quebrado.
- 1.4. De acuerdo con la normatividad del Órgano de Control Institucional (en adelante OCI), el imputado no tenía competencia funcional para conocer denuncias por delito de violación sexual, presuntamente cometidos por docentes, las mismas que eran asumidas por la Comisión de Atención de Denuncias y Reclamos (en adelante CADER), no concurriendo uno de los elementos objetivos del tipo.
- **1.5.** Solo se merituaron las declaraciones de la denunciante, pese a las contradicciones en las que incurrió, sindicación insuficiente al no contar con prueba alguna que corrobore su dicho.
- **1.6.** No se compulsó el reconocimiento médico legal y ginecológico del folio veintiuno, ni el dictamen pericial biológico de folio doscientos treinta y cinco que descartan que el acusado hubiera pretendido someter sexualmente a Celia Huamaní Quispe.
- 1.7. No se valoraron las diligencias de inspección judicial y reconstrucción ampliatoria de fojas doscientos sesenta y cinco a doscientos setenta y dos, memoria descriptiva, plano descriptivo y fotografías de fojas ochocientos setenta a ochocientos setenta y siete, que dan cuenta de la ubicación donde se encontró el billete de cien soles, así como la ubicación del acusado.





**1.8.** No se incautó del billete de cien soles, infringiéndose las normas relativas a la cadena de custodia.

# SEGUNDO. HECHOS IMPUTADOS EN LA ACUSACIÓN FISCAL (folio setecientos nueve)

- 2.1. Conforme se apreció de la acusación fiscal, el profesor Edgar Pinares Elguera, se venía desempeñando como director del Órgano de Control Interno UGEL, Chumbivilcas, encargatura que asumió por resolución directoral del dieciséis enero de dos mil dieciocho, tal como puede verse del documento que obra en el folio noventa.
- **2.2.** Mauro Huamaní Quispesivana, se desempeñaba como profesor y fue denunciado por una alumna suya, por acoso y violación sexual, por lo que se le abrió proceso administrativo el que estaba siendo sustanciado por Pinares Elguera.
- 2.3. Celia Huamaní Quispe, es conviviente de Mauro Huamaní Quispesivana y en tal calidad, el veintidós de octubre de dos mil dieciocho, fue a buscar a Pinares Elguera, para interesarse por el proceso disciplinario de su pareja, habiendo sido informada, que el hecho revestía gravedad, pues merecía pena de cárcel, insinuándole que para ayudarla, le dé dinero, sin mencionar el monto, de lo contrario redactaría un informe desfavorable; además, le sugirió que cambie de abogado, proporcionándole el nombre de un letrado de su confianza.
- 2.4. La pretensión del acusado, fue puesta en conocimiento de la policía la que decidió montar un operativo; luego, Celia Huamaní, retornó a buscar a aquel a las veinte horas con cuarenta minutos, entregándole cien soles y exigiendo ver el expediente de su conviviente, más el acusado cerró la puerta de la habitación, apagó la luz y comenzó a desnudarse como a desnudar a la agraviada, a pesar de su resistencia, pretendiendo mantener trato sexual, precisos momentos en los que se





hicieron presentes miembros de la policía acompañados del fiscal provincial y docentes de Sindicato Único de Trabajadores de la Educación del Perú (en adelante SUTEP), se logró intervenir al acusado, encontrándose en su oficina el billete que recibió, que previamente había sido fotocopiado.

**2.5.** La Fiscalía también imputó a Celia Huamaní Quispe, el hecho de haber concurrido a la oficina del acusado a las diecisiete horas y haberle hecho entrega del dinero.

**TERCERO.** Por esta razón la fiscalía denunció a Édgar Pinares Elguera y Celia Huamaní Quispe, por el delito de cohecho pasivo propio, previsto y penado por el artículo trescientos noventa y tres, segundo párrafo, del Código Penal. El señor fiscal, solo despachó acusación en contra del primero y solicitó el archivo definitivo del proceso en relación de la segunda, extremo respecto del que se declaró no haber mérito para pasar a juicio oral, a fojas cuatrocientos cuarenta y siete.

**CUARTO.** Al ser interrogado el acusado en la etapa de investigación prejurisdiccional, durante su instructiva como en el juicio oral, folios diez, treinta y nueve y mil quinientos cincuenta y dos, respectivamente, negó los cargos y explicó que en efecto existe un proceso disciplinario abierto en contra de Mauro Huamaní Quispesivana, conviviente de Cecilia Huamaní Quispe, por falta grave, al habérsele imputado una presunta violación. Aquel día, se quedó a laborar hasta las veinte horas con cuarenta minutos, con la finalidad de nivelar su trabajo y cuando se disponía a salir, apareció Cecilia Huamaní Quispe, solicitándole un tiempo para conversar y dar solución al problema de su esposo, a lo que contestó que ello no es de su competencia y que vuelva en horario de oficina; sin embargo, Celia Huamaní le pegó un empujón, ingresó e insistió que la escuchara y a los breves minutos lo intervinieron; respecto al billete, señaló que fue la denunciante quien puso allí el dinero, pues lo encontraron en un pequeño ambiente adyacente a su oficina donde se





depositan los archivos, y lo más probable es que haya sido arrojado por la señora Celia Huamaní, a quien en ningún momento citó. Sostuvo que todo estaba planificado con la finalidad de sacarlo del cargo de director de OCI; que la policía lo encontró sentado y vestido, negó haber pretendido abusar sexualmente de la señora; que el fiscal para constatar los hechos que se le imputan, se hizo presente cuarenta minutos después que llegaran los miembros de la policía y que cuando se le practicó el registro personal, no se le encontró nada.

**QUINTO.** A pesar de esta negativa, su responsabilidad se establece con:

5.1. La declaración de Celia Huamaní Quispe, quien al ser interrogada en la investigación prejurisdiccional, a fojas siete, como durante el término instruccional a foja ciento setecientos seis, explicó que ingresó a la oficina de OCI para consultar los problemas que tenía su conviviente, habiéndole el procesado ofrecido ayudarla, con el abogado de la municipalidad, así como emitir resolución administrativa a favor, a cambio de que le entregue doscientos soles, a lo que ella respondió que no disponía de esa suma de dinero, ofreciéndole rebajarle a cien soles y por el saldo, mantendrían relaciones sexuales, pues Édgar Pinares le dijo que el caso de era grave, que estaba pendiente de emitir una resolución sancionatoria para hacerle anular el título de profesor, para luego denunciarlo penalmente e ingrese a la cárcel; que si no conseguía el dinero, él tomaría acciones contra su conviviente, quedando en retornar a las diecisiete horas para hacer la entrega del dinero. A las dieciocho horas volvió a dicha oficina llevándole solo diez soles, indicándole que era imposible conseguir doscientos soles y solicitando en todo caso un plazo hasta las veinte horas con treinta minutos del mismo día, quedando bien entendido, que en caso de incumplimiento haría un informe desfavorable; no obstante, debido a que el monto era muy alto, el procesado ofreció rebajarle, insinuándole mantener relaciones sexuales, por lo que acudió a la fiscalía y a la policía y denunció estos hechos. A las veinte horas con cuarenta minutos, concurrió a la oficina del





acusado, a quien le entregó un billete de cien soles, que lo guardó en su billetera; luego Pinares Elguera procedió a apagar la luz, cerrar la puerta de la oficina, cogerla y hacerla tender en el piso, pretendiendo abusar sexualmente de ella, bajándole el buzo hasta las rodillas, circunstancias en las que llegó la policía, docentes del SUTEP y miembros de la fiscalía. Cuando la policía tocó la puerta de la oficina, su agresor se levantó, se aproximó a la ventana miró hacia la calle, sacó el billete de cien soles que le acababa de entregar, y lo tiró al interior de un pequeño cuarto que había en su oficina, instantes en que la policía logró abrir la puerta.

- **5.2.** La declaración testimonial de Cirilo Jorge Chávez Gallegos, presidente del Frente de los Intereses de Chumbivilcas, quien en el folio trescientos diecinueve, sostuvo que cuando llegó al lugar donde ocurrieron estos hechos, inicialmente no lo dejaron entrar, pero luego por presión de los dirigentes de la SUTEP logró ingresar, y presenció que Celia Huamaní Quispe, mientras lloraba contó todo lo ocurrido; las autoridades registraron al inculpado y al no encontrarle el billete de cien soles, buscaron por todos los ambientes, hallándolo en un lugar pequeño.
- **5.3.** El testimonial de Jorge Remigio Sivana Villafuerte, secretario general del SUTEP, quien en el folio trescientos veintisiete, dijo que no estuvo presente en el momento en que se desarrollaron los hechos, pero como secretario general del SUTEP ha recibido muchas quejas verbales de los profesores del ámbito de la provincia de Chumbivilcas, contra el profesor Édgar Pinares Elguera, sobre el cobro indebido de dinero para solucionar supuestos problemas que él mismo generaba.
- **5.4.** La declaración testimonial de Pablo Díaz Estrada, secretario de organización del SUTEP, en el año dos mil dieciocho (folio mil cuatrocientos setenta y uno), quien refirió que el veintiuno de octubre de dos mil dieciocho, concurrió a la oficina del acusado Édgar Pinares Helguera a la que ingresó conjuntamente con la policía, en el que





encontró solo a dos personas, al señor Pinares y a la señora Celia, luego el fiscal redactó el acta y él la suscribió.

- **5.5.** La declaración testimonial de Alexander Sancho Cori, asesor de la UGEL, quien a fojas mil cuatrocientos setenta y cuatro, explicó que también se constituyó a la oficina de OCI, cuando ya los policías y la fiscalía estaban interviniendo y a pedido de los presentes, firmó el acta, a la que dio lectura advirtiendo que se hizo había hecho constar el lugar donde se encontró el dinero.
- **5.6.** La declaración testimonial de Cirilo Jorge Chávez Gallegos del folio mil cuatrocientos ochenta y cuatro, presidente del Frente de Defensa de los Intereses de Chumbivilcas, quien dijo haberse constituido al lugar de los hechos, cuando ya habían intervenido los policías y estaba presente la fiscal María Araoz, un policía, el señor Édgar y la profesora; que al comparar el billete con su fotocopia, coincidieron.
- **5.7.** El testigo Antonio Eliseo Huañahui Sillocca, en el folio mil cuatrocientos noventa, narró que primero ingresaron a la oficina del acusado, los policías luego las demás personas que se encontraban presentes, y cuando él entró vio una casaca en el piso y a la señora Celia, de pie; que los efectivos policiales, primero tocaron la puerta y al no obtener respuesta, entraron por la fuerza, se encontró el dinero en un ambiente.
- **5.8.** El testimonial de María Araoz Chávez que corre a fojas mil quinientos noventa, quien en su condición de fiscal, se constituyó a la oficina donde laboraba el imputado, explicando que la policía tenía inmovilizado al imputado, procediendo a buscar el billete de cien soles, que se dijo que había recibido, el que se encontró en un cuarto adyacente.
- **5.9.** El acta de intervención fiscal del folio catorce, redactada el veintiuno de octubre de dos mil dieciocho, a las veintiún horas con veinte minutos, en el local de la Unidad de Gestión Educativa Local (en adelante UGEL) Chumbivilcas, donde consta que al ingresar a la oficina del acusado,





advirtieron que la luz estaba apagada, hallaron a la agraviada tirada en el piso, a dos metros de la puerta principal sobre una casaca del intervenido, y con el buzo a la altura de las rodillas, procediendo de inmediato a la búsqueda del billete de cien soles que había sido previamente fotocopiado, el que se halló en el depósito de libros, tirado en la esquina derecha del ingreso y hecha la comparación con la fotocopia, el número de serie resultó ser coincidente, dejándose constancia que se hicieron presentes el hermano de la agraviada y el asesor jurídica de la UGEL; habiendo suscrito el acta el SO PNP Piero Conza Enriquez, la fiscal provincial de Chumbivilcas María Aráoz Chávez, la agraviada Celia Huamani Quispe, el abogado Alexander Sancho Cori, el representante del Frente Único de Defensa de los Intereses de Chamaca-FUDICH y el acusado Édgar Pinares Elguera.

**SEXTO.** Los cargos se hallan probados, no solo con los medios probatorios mencionados en el considerando anterior, sino además con la resolución del folio noventa, que le encargó la Dirección del Órgano de Control Interno UGEL, del dieciséis de enero del dos mil dieciocho y el memorando que va a fojas setenta y siete, mediante el que el director Regional de Educación del Cuzco, le ordenó investigar la presunta violación sexual de la menor cuya identidad se mantiene en reserva, por parte del profesor Mauro Huamaní Quispesivana, ocurrido en la Institución Educativa N.º 56286 de Huanaco Kisio.

**SÉTIMO.** Los agravios expresados en el recurso de nulidad, no merecen amparo, pues:

**7.1.** No se advierte incoherencia entre el hecho imputado y el juzgado, pues en el auto de apertura de instrucción del veintisiete de octubre de dos mil dieciocho, corriente a fojas treinta y uno, se explicitó que de las pruebas aparejadas a la denuncia, se desprenden suficientes elementos de juicio reveladores de la existencia del delito denunciado, los que se hallan subsumidos dentro del subtipo penal previsto y sancionado por el





segundo párrafo, del artículo trescientos noventa y tres, del Código Penal, que define el delito de cohecho pasivo propio, el mismo por el que se despachó acusación en el folio cuatrocientos treinta y dos y por el que se sentenció, en todos los casos, mencionando con detalle y claridad la conducta observada por el acusado, resultando adecuada la subsunción, no advirtiéndose que la Sala Superior, hubiera sancionado conducta o por tipo penal diferente.

**7.2.** Con respecto al agravio referido a haberse compulsado testimoniales recibidas en el juicio oral que se declaró quebrado, se tiene que el primer juzgamiento se inició el veintidós de abril de dos mil quince, más al haberse producido cambios consecutivos de magistrados, y no otra razón, se declaró quebrado el juicio oral, señalándose día y hora para uno nuevo, dejando subsistente para su correspondiente convalidación, los siguientes actos de prueba: testimoniales de Celia Huamaní Quispe y la respectiva confrontación en que participó; Pedro Pablo Díaz Estrada, Alexander Sancho Cori, Cirilo Jorge Chávez Gallegos y Antonio Eliseo Huañahui Silloca, tal como puede verse del auto del folio mil quinientos cuatro. Al llegar al estado de lectura y debate de piezas probatorias, en el nuevo juicio oral, se sometieron al contradictorio las precitadas testimoniales, habiendo intervenido en el debate tanto el señor fiscal, como el abogado defensor del acusado, quien en esa ocasión, no tachó de nulas las piezas en cuyo debate intervino (sesiones del dieciséis y veinticuatro de setiembre de dos mil quince, que van a folios mil seiscientos cuatro y mil seiscientos diez). El principio de convalidación de los actos procesales, demanda la voluntad de la parte perjudicada con el incumplimiento de una formalidad, pudiendo ser saneados de acuerdo a la determinación que esta adopte, ello porque en el derecho procesal, toda nulidad se convalida con el consentimiento, pues frente a la necesidad de obtener actos procesales válidos y no nulos, se halla la necesidad de obtener actos procesales firmes, sobre los cuales pueda consolidarse el derecho, pudiendo manifestarse la voluntad consentidora





de la parte perjudicada, expresa o tácitamente. Habrá convalidación expresa en la medida que el acto procesal formalmente viciado, sea ratificado por la parte perjudicada. Se puede apreciar, que los principios de la nulidad están destinados a auto limitar su utilización, a supuestos muy específicos en los que la afectación al derecho de defensa es patente e inevitable. Existirá convalidación tácita cuando la parte legitimada para pedir la nulidad, no la deduzca en el momento debido. Este tipo de convalidación se sintetiza en el precepto consensus non minus ex faxto quam ex ver bis colligitur es decir, si el que puede y debe atacar, no ataca, aprueba.

- **7.3.** En lo relativo a que conforme a la normatividad de la OCI, el acusado no tenía competencia funcional para conocer denuncias de violación sexual, debe apreciarse, que en la página setenta y siete, obra el memorando mil ciento sesenta y cuatro dos mil dieciocho DREC UGEL CH D, del diez de octubre de dos mil dieciocho, suscrito por el director Regional de Educación del Cuzco Dante Loayza Delgado, dirigido al acusado profesor Édgar Pinares Elguera, cuyo tenor es el siguiente: "Mediante el presente, sírvase investigar la presunta violación sexual de la menor [...] por parte del profesor Mauro Huamaní Quispesivana, en la Institución Educativa N.º 56286 de Huanaco Kisio, debiendo constituirse a la delegación policial del distrito de Velille; asimismo, constituirse a la institución educativa en la brevedad posible. De lo actuado, informará a este despacho [...]", documento que se estima suficiente pues otorga autoridad para el avocamiento al caso.
- **7.4.** En relación a que solo se merituaron las declaraciones de la denunciante, pese a las contradicciones en las que incurrió, se advierte que en el examen de la prueba de cargo, la Sala Superior incursionó en el análisis de documentos, diligencias, testimoniales y demás medios probatorios obtenidos durante el proceso y luego sometidos al contradictorio. Entre ellos, se valoraron la diligencia de inspección judicial





- y reconstrucción, las que contrastadas con las otras pruebas conseguidas, se estiman congruentes y razonables
- **7.5.** En lo atinente al reconocimiento médico legal, sostuvo el impugnante que su tenor no fue valorado correctamente, mas al respecto, debe puntualizarse que se produjo un acuerdo previo con la policía y fiscalía, para montar un operativo, de tal manera que la denunciante tenía conocimiento que no se produciría la violación, la que en efecto solo quedó en grado de tentativa, dada la oportuna intervención de las autoridades.
- **7.6.** Finalmente, el impugnante sostuvo que no se incautó del billete de cien soles, infringiéndose las normas relativas a la cadena de custodia. El billete, se halla fotocopiado en el folio mil seiscientos ocho y con el acta de intervención fiscal de los folios catorce y quince, se tiene que el día en que tuvieron lugar estos hechos, el billete fue buscado y encontrado, que el número de serie resultó ser coincidente con la fotocopia tomada previamente y que el acta que consigna esos hechos fue suscrita por la fiscal, los abogados y demás intervinientes, resultando ser prueba válida.

Los argumentos expuestos como agravios, carecen de sustento y debe confirmarse la sentencia condenatoria, dictada al amparo del artículo doscientos ochenta y cinco del Código de Procedimientos Penales.

## **DECISIÓN**

Por estos fundamentos, de conformidad con lo opinado por el señor fiscal supremo, declararon: **NO HABER NULIDAD** en la sentencia del quince de octubre de dos mil quince, corriente en los folios mil seiscientos ochenta y siete y siguientes que condenó a Édgar Pinares Elguera, como autor del delito contra la administración pública, en la modalidad de corrupción de funcionarios, cohecho pasivo propio, agravado, en perjuicio del Estado, previsto y sancionado por el artículo trescientos noventa y tres,





segundo párrafo, del Código Penal, y como a tal, le impusieron cuatro años de pena privativa de la libertad, suspendida en su ejecución por tres años, sujeta a las normas de conducta que se indican; inhabilitación, conforme a los artículos cuatrocientos veintiséis y treinta y seis, incisos uno y dos, del Código Penal, precisándose que la privación de función, cargo o comisión, es definitiva; fijaron en dos mil soles, el monto que por concepto de reparación civil, deberá abonar a favor del Estado; con lo demás que contiene; y los devolvieron.

S.S.

LECAROS CORNEJO

SALAS ARENAS

QUINTANILLA CHACON

**CHAVES ZAPATER** 

CASTAÑEDA ESPINOZA

CHZ/hnt