

CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

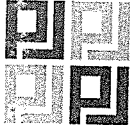
SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N.º 879-2016
PIURA

Sumilla. Infundada casación. El actor civil impugnó el auto de sobreseimiento, oponiéndose y discrepando el Fiscal Superior con el Fiscal Provincial y con la resolución, disponiendo que acuse, por lo que conforme a la Casación número cuatrocientos trece-dos mil catorce-Lambayeque, Sala Penal Permanente, la Sala Penal de Apelaciones puede resolver de conformidad con él, sobre contenido penal, no existiendo inobservancia del principio acusatorio, dispositivo ni de congruencia.

Lima, dos de agosto de dos mil diecisiete

VISTOS: en audiencia pública; el recurso de casación interpuesto por la defensa de la procesada Palmira Elida Palma Alfaro de Morales contra el auto de vista del catorce de mayo de dos mil quince, emitido por la Segunda Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Piura, que revocó la resolución de primera instancia del dieciocho de febrero de dos mil quince, que declaró fundado el sobreseimiento planteado a favor de Palmira Elida Palma Alfaro de Morales, en el proceso que se le sigue como autora del delito contra la vida, el cuerpo y la salud-lesiones graves, en agravio de María Julia Coronado Magín y María Mercedes Coronado Magín, y reformándolo: lo declaró infundado; con lo demás que contiene.

Intervino como ponente el señor Juez Supremo Neyra Flores.

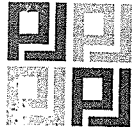


FUNDAMENTOS DE HECHO

I. Del itinerario de la causa en primera instancia

PRIMERO. La encausada Palmira Elida Palma Alfaro de Morales fue procesada penalmente con arreglo al Código Procesal Penal. La señora Fiscal Provincial mediante requerimiento mixto de sobreseimiento y acusación de fojas tres mil setecientos diecisiete, emitió disposición requiriendo el sobreseimiento a favor de la precitada y otros, por el delito contra la vida, el cuerpo y la salud, en la modalidad de lesiones culposas graves, previsto en el inciso dos, del artículo ciento veintiuno, concordante con el segundo párrafo del artículo ciento veinticuatro del Código Penal, en agravio de las menores María Julia Coronado Magín y María Mercedes Coronado Magín.

SEGUNDO. Remitido el requerimiento mixto al Juzgado de Investigación Preparatoria, producida la audiencia respectiva de etapa intermedia, el Juez no estando de acuerdo con el sobreseimiento a favor de la procesada Palmira Elida Palma Alfaro de Morales, eleva en consulta a la Fiscalía Superior, siendo que por Disposición de consulta número veintisiete-dos mil trece de fecha veintiséis de marzo de dos mil trece, de fojas cuatro mil cuarenta y cuatro número cero veintisiete-A-dos mil trece de fecha doce de abril de dos mil trece, de fojas cuatro mil setenta y dos, dispone su *rectificación* en cuanto al sobreseimiento requerido para la



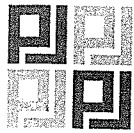
investigada Palmira Elida Palma Alfaro de Morales y otros, y ordena que acuse.

TERCERO. Estando a lo ordenado por el Fiscal Superior, la Fiscalía Provincial, mediante requerimiento de fojas veintinueve del expediente judicial del catorce de agosto de dos mil catorce, formuló acusación contra la investigada Palmira Elida Palma Alfaro de Morales, por el delito contra la vida, el cuerpo y la salud, en la modalidad de lesiones culposas graves, previsto en el inciso dos, del artículo ciento veintiuno, concordante con el segundo párrafo, del artículo ciento veinticuatro, del Código Penal, en agravio de las menores María Julia Coronado Magín y María Mercedes Coronado Magín.

CUARTO. La descripción fáctica de la imputación fue la siguiente:

4.1. La señora Julia Magín Matios estuvo en estado de gestación y siguiendo todos los controles de embarazo con normalidad, pero ante una amenaza de aborto que se presentó a los seis meses de gravidez acudió inmediatamente a la posta médica de Santa Rosa, centro de salud que la derivó al Hospital Regional Cayetano Heredia, donde dio a luz a dos bebitas.

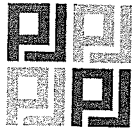
4.2. La madre de las menores fue dada de alta a los dos días del parto, pero debido a que las menores nacieron prematuras, se quedaron internadas en el hospital para completar su desarrollo en una incubadora, por lo que esta tuvo que acudir a los cuarenta y cinco días al precitado nosocomio para asistir las pasando por



cuidados intensivos, cuidados intermedios y apreciando la madre la intervención de aproximadamente quince médicos distintos.

4.3. El siete de marzo de dos mil nueve ingresaron a las menores a la incubadora y permanecieron internadas por cuarenta y cinco días (lugar donde la persona de Luis Humberto Pongo Aguila debió realizar los convenios y coordinaciones médicas, en tanto debió vigilar el cumplimiento de las normas y hacer que semanalmente los oftalmólogos acudan a visitar a los pacientes prematuros para evitar cegueras infantiles).

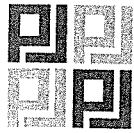
4.4. La procesada Palmira Elida Palma Alfaro de Morales, con especialidad en pediatría, trabajando en el área Pediatría-neonatología de acuerdo con sus declaraciones de fojas mil doscientos cincuenta y cinco, ampliada a fojas tres mil cincuenta y siete, le otorga más tiempo de tratamiento especial a las menores, estando o no en la incubadora, lo que se verifica en la historia clínica de las niñas, signadas con el número un millón seiscientos setenta mil diecisiete, de fojas ochocientos noventa, correspondiente a la menor María Julia y número un millón seiscientos setenta y un mil, de fojas mil uno, correspondiente a la menor María Mercedes, de lo cual, además de la verificación de las interconsultas obrantes en cada historia clínica, es la pediatra que ubica e identifica a las bebes agraviadas en situación de riesgo y, en la posibilidad de evolucionar la enfermedad de "retinopatía de la prematuralidad" –ROP– (afectación al órgano visual de los recién nacidos), dado el tiempo de vida intrauterina, su edad y el bajo peso al nacer, siendo ella quien emite y remite el documento idóneo para estos casos, como es la interconsulta en tiempo oportuno y a la entidad especializada en



oftalmología como es el IPO y, dentro de esta institución, su mesa de partes debería haber derivado la interconsulta ante los médicos oftalmólogos del "Programa Nacional de Prevención de la Ceguera infantil por retinopatía de la prematuridad".

4.5. Sin embargo, estas interconsultas son dejadas sobre el escritorio del médico oftalmólogo de turno (Eduardo Marón Ku Lu), quien se encontraba atendiendo pacientes, es entonces que los documentos de interconsulta son tomados por quien no es oftalmóloga, la Dra. Katherine Sarmiento Rojas, anestesióloga del IPO, quien lee los documentos, los lleva ante su jefe oftalmólogo, subdirector del IPO, Dr. Carlos Vargas Erasquin, ambos con acreditada ignorancia sobre el tratamiento de la ROP deciden colocar en el documento de interconsulta que la exanimación debería realizarse en el mes de mayo de dos mil nueve, cuando regrese el especialista en ROP Dr. Carlos Alberto Ñique Butrón, datos que son escritos por la anestesióloga y coloca e impone su sello postfirma en ambas interconsultas que correspondían al requerimiento de cada menor agraviada.

4.6. Luego, la anestesióloga entrega estos documentos al oftalmólogo que estaba de turno en consultorios externos del IPO, Dr. Eduardo Marón Ku Lu quien sin estar entrenado en ROP, se limita a la lectura de lo puesto por la anestesióloga, quien le había comentado que había coordinado con el subdirector del IPO, entonces, este médico (Ku Lu), atendiendo lo puesto en los documentos, solo afina a consignar para que pase a programación, perdiéndose las indicaciones de las interconsultas dentro del trámite administrativo del IPO, pues no se advierte con claridad, del contenido de las



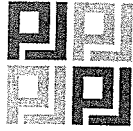
historias clínicas de las menores, cuál habría sido la fecha exacta para cuando se habría programado o fijado la evaluación de las bebes, como lo requiere el Dr. Eduardo Marón Ku Lu.

4.7. Sin embargo, de acuerdo al núcleo y pertinencia de lo que ha sido materia de la investigación, no existe evidencia de que la investigada Palmira Elida Palma Alfaro de Morales haya realizado alguna acción para revertir la falta de atención oftalmológica oportuna de las menores agraviadas.

QUINTO. A fojas doscientos veinte del cuaderno de requerimiento mixto obra el control de acusación llevado a cabo por el Juez de la Investigación Preparatoria, dejando expedito para resolver.

SEXTO. Por resolución de fecha dieciocho de febrero de dos mil quince, de fojas doscientos cincuenta y tres del cuaderno de requerimiento mixto, el Primer Juzgado de Investigación Preparatoria Módulo Básico de Justicia de Castilla declaró fundado el sobreseimiento planteado a favor de Palmira Elida Palma Alfaro de Morales, por el delito contra la vida, el cuerpo y la salud, en la modalidad de lesiones culposas graves, en agravio de las menores María Julia Coronado Magín y María Mercedes Coronado Magín.

SÉPTIMO. Contra el referido sobreseimiento, el actor civil interpuso recurso de apelación fundamentado a fojas trescientos cuarenta y siete; concedido por resolución del diecisiete de marzo de dos mil quince, de fojas cuatrocientos diez.



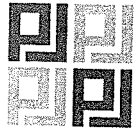
II. Del trámite recursal en segunda instancia

OCTAVO. La Segunda Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Piura, culminada la fase de traslado de las impugnaciones, mediante resolución cuarenta y cinco del catorce de abril de dos mil quince, de fojas cuatrocientos cuarenta y cinco del cuaderno de requerimiento mixto, emplazó a los sujetos procesales a fin de que concurran a la audiencia de apelación de auto.

NOVENO. En el desarrollo de la audiencia de apelación, conforme aparece en las actas de fojas cuatrocientos sesenta, las partes presentaron sus alegatos, como sigue:

9.1. El actor civil señala que según las declaraciones de los médicos imputados, a excepción de David Rojas Guevara, indicaron que Palmira Elida Palma Alfaro era la médico tratante y quien atendió desde un inicio a las menores agraviadas, en las tres instancias, quien firmó el acta de fechas diecisiete y veintiuno de abril de dos mil nueve, sin ver a las menores, observando solamente la historia clínica; además que se han presentado pruebas nuevas, solicitando sean evaluadas en juicio oral.

9.2. El Fiscal Superior se opone y discrepa con el Fiscal Provincial y del auto de sobreseimiento, considerando que el hecho es atípico, no teniendo ningún argumento motivacional en su resolución que sustente tal criterio. Así también advierte una indebida valoración de los medios probatorios, porque se está pronunciando sobre la




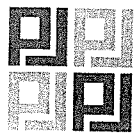
responsabilidad penal de los acusados, tema que corresponde ser evaluado elevado en la etapa de juzgamiento.

DÉCIMO. Habiéndose escuchado el argumento de las partes apelantes, la Sala de Apelación emitió el auto de vista que revoca la resolución número treinta y ocho, que declaró fundado el sobreseimiento de fojas doscientos cuarenta y tres, del dieciocho de febrero de dos mil quince, y reformándolo lo declaró infundado.

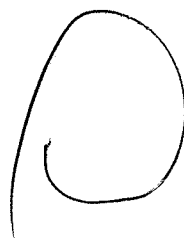
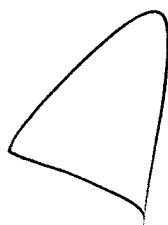
III. Del trámite del recurso de casación

UNDÉCIMO. Expedido el auto de vista que revoca la resolución que declaró fundado el sobreseimiento, reformándolo: lo declaró infundado, la defensa de la investigada Palma Alfaro de Morales interpuso recurso de casación por escrito de fojas quinientos veintitrés del cuaderno de requerimiento mixto, que conforme al inciso cuarto del artículo cuatrocientos veintisiete del Código Procesal Penal, debe ser admitido para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial, fundamentando que:

11.1. Se debe emplear este caso para establecer una doctrina sobre la intervención del Ministerio Público en las audiencias de apelación, cuando el Fiscal Provincial no ha interpuesto recurso de apelación, teniendo en cuenta el principio acusatorio, pues el artículo ciento cincuenta y nueve, numeral cinco de la Constitución, le otorga al Ministerio Público la titularidad del ejercicio público de la acción penal.




11.2. La Sala de Apelaciones no está autorizada a interpretar que puede permitir la participación del Fiscal Superior cuando el provincial ha consentido, máxime si como lo señala el nuevo proceso constitucional, en aras de la relativización del principio acusatorio, se permita la alegación del no apelante; además, al no haber apelado oportunamente en primera instancia se produce un atentado contra el derecho de defensa, pues al presentar una apelación por escrito, esta se corre traslado y puede absolver por el contrario cuando la Fiscal se adhiere a la apelación del actor civil.

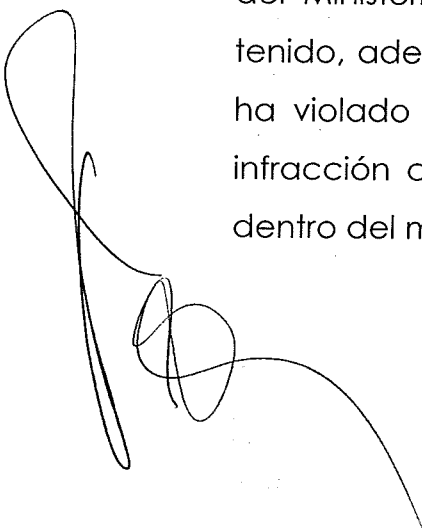


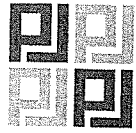
11.3. Que la legitimidad del apelante en segunda instancia implica la interposición de la apelación en primera instancia de donde se colige que si no apela, no puede intervenir, más aún si el nuevo proceso penal es de naturaleza acusatoria.

11.4. Es un mecanismo de control en el uso de las facultades discrecionales requiriendo que estas se tomen de acuerdo a criterios de razonabilidad, por lo tanto no violar el principio de igualdad es no reconocer intervención a quien no impugnó, motivando razonablemente por qué le concede alegar a quien no apeló.



11.5. Se trataría de justificar el actuar de la Sala Penal, en mérito a un criterio errado en interpretación del efecto de extensión del recurso de apelación. Se tiene la certeza de que la Sala, al haber interpretado que puede permitir la intervención de la representante del Ministerio Público no apelante en primera instancia, habiendo tenido, además, en cuenta sus argumentos al momento de resolver, ha violado el principio de igualdad de armas, representando una infracción constitucional, no llevándose la audiencia de apelación dentro del marco del debido proceso.





DUODÉCIMO. El Colegiado Superior declaró inadmisibile el recurso de casación, lo que trajo como consecuencia que la procesada Palmira Elida Palma Alfaro de Morales interpusiera recurso de queja, declarándose fundada y en consecuencia se concedió el recurso de casación fundamentando en su considerando sexto, que se debe desarrollar doctrina jurisprudencial sobre los alcances del actor civil, así como las facultades de la Sala de Apelaciones frente al recurso, en relación con la causal del inciso dos, del artículo cuatrocientos veintinueve, del Código Procesal Penal (si la sentencia o auto incurre o deriva de una inobservancia de las normas legales de carácter procesal sancionadas con la nulidad).

DECIMOTERCERO. Cumplido el trámite de traslados a los sujetos procesales por el plazo de diez días, esta Suprema Sala mediante Ejecutoria del diez de febrero de dos mil diecisiete, de fojas cuarenta y cuatro del cuaderno de casación, en uso de su facultad de corrección, declaró bien concedido el recurso de casación para el desarrollo de doctrina jurisprudencial sobre los alcances del recurso del actor civil, así como las facultades de la Sala de Apelaciones frente al citado recurso, concordante con la causal del inciso dos del artículo cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal –si la sentencia o auto incurre o deriva de una inobservancia de las normas legales de carácter procesal sancionadas con la nulidad–.

DECIMOCUARTO. Producida la audiencia de casación, deliberada la causa en secreto y votada el mismo día, esta Suprema Sala cumple



con pronunciar la presente sentencia de casación, cuya lectura en audiencia pública –con las partes que asistan– se realiza por la secretaria el día de hoy.

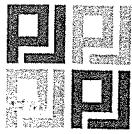
FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Del motivo casacional

PRIMERO. Conforme fue establecido por la Ejecutoria Suprema de fojas treinta y ocho del cuaderno de casación, del diez de febrero de dos mil diecisiete, el motivo de casación admitido es: determinar los alcances del recurso del actor civil, así como las facultades de la Sala de Apelaciones frente al mismo, en relación con la causal del inciso dos, del artículo cuatrocientos veintinueve, del Código Procesal Penal, que contempla el supuesto en el que la sentencia o auto incurre o deriva de una inobservancia de las normas legales de carácter procesal.

SEGUNDO. El derecho a impugnar se encuentra contemplado en el inciso sexto, del artículo ciento treinta y nueve, de la Constitución Política del Estado, que señala a la pluralidad de instancias como un principio de la función jurisdiccional. Además, la regulación del actor civil en el Código Procesal Penal, enunciativamente del artículo noventa y ocho al ciento seis.

TERCERO. El Código Procesal Penal –Decreto Legislativo número novecientos cincuenta y siete, del dos mil cuatro–, señala:



3.1. En el artículo I, inciso cuatro, del Título Preliminar que "Las resoluciones son recurribles, en los casos y en el modo previsto por la Ley. Las sentencias o autos que ponen fin a la instancia son susceptibles de recurso de apelación".

3.2. El inciso tres, del artículo trescientos cuarenta y siete: "*Contra el auto de sobreseimiento procede recurso de apelación. [...]*". Entonces sea uno que se ha expedido con lo expuesto por el Fiscal, que requirió acusación; sin embargo, no apeló, con mayor razón cuando tal resolución se haya expedido de conformidad con el Fiscal Provincial, el único que podría recurrir sería el agraviado o actor civil; caso contrario dicha resolución quedaría en una instancia, sin la posibilidad de controlar la falibilidad judicial y otorgar la seguridad jurídica a la parte en una segunda instancia.

3.3. La primera parte del inciso tercero, del artículo sesenta y uno, del Código Procesal Penal, atribuciones y obligaciones del Ministerio Público prevé que "interviene permanentemente en todo el desarrollo del proceso".

CUARTO. La institución del actor civil se encuentra regulada en el artículo noventa y ocho del Código Procesal Penal, que señala "*La acción reparatoria en el proceso penal solo podrá ser ejercitada por quien resulte perjudicado por el delito, es decir, por quien según la Ley civil esté legitimado para reclamar la reparación y, en su caso, los daños y perjuicios producidos por el delito.*" Mientras que en el artículo cien de la citada norma se establecen los requisitos para su constitución.



QUINTO. En este sentido, los considerandos once y catorce del Acuerdo Plenario cinco-dos mil once/CJ-ciento dieciséis, sobre “la constitución del actor civil: requisitos, oportunidad y forma”, definen que el actor civil es el agraviado o sujeto pasivo del delito.

SEXTO. La Casación número cuatrocientos trece-dos mil catorce Lambayeque, del siete de abril de dos mil quince, expedida por la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema, establece en su considerando vigesimoprimerro que emitida una sentencia absolutoria –en el presente caso se trata de un auto de vista que revocó el auto que declaró fundado el sobreseimiento planteado a favor de la recurrente Palma Alfaro, y reformándolo lo declaró infundado– y leída la misma en audiencia pública o privada (según el caso), cuando el único impugnante sea el actor civil, y el Fiscal Provincial exprese su conformidad con la misma, **deberá verificarse si el Fiscal Superior al momento de llevarse a cabo la audiencia de apelación, reitera su conformidad con la sentencia recurrida.**

SÉPTIMO. Y su considerando vigesimotercero que “[...] no puede sostenerse el cumplimiento del principio acusatorio cuando el Fiscal Superior en la audiencia de apelación –sin tener la condición de impugnante, sino parte del proceso– discrepa con la sentencia absolutoria emitida en primera instancia; en tal situación, el tribunal de apelación está expedito para analizar el fondo del asunto en los términos de los agravios expresados por las partes procesales recurrentes en su escrito impugnatorio”.



OCTAVO. Que en el presente caso solo el actor civil apeló el auto de sobreseimiento a favor de Palmira Elida Palma Alfaro de Morales y, posteriormente, en la audiencia de apelación, el Fiscal Superior emitió una disposición oponiéndose al requerimiento de sobreseimiento de su Fiscal Provincial y auto judicial respectivo fundamentando que el Fiscal Provincial debió acusar, por lo que prima el principio de jerarquía en el Ministerio Público, en su defecto, el órgano judicial debe respetar el principio acusatorio porque sin acusación no hay sentencia, y al ser un órgano autónomo no puede obligarlo a que insista en la persecución del delito, salvo que su superior jerárquico lo disponga; por lo que la Sala Superior se encuentra también facultada para analizar el contenido penal de la controversia de acuerdo a los agravios planteados por las partes.

NOVENO. En consecuencia, lo resuelto es acorde a derecho, no existiendo inobservancia alguna de las normas, del principio acusatorio, dispositivo y de congruencia; pues siendo el aspecto penal de competencia del Ministerio Público, al asistir el Fiscal Superior a la audiencia de apelación de auto de sobreseimiento y emitir una disposición con su disconformidad con tal resolución, permite excepcionalmente que haya una respuesta en tal materia al recurso del actor civil, por su derecho al recurso y de defensa.

DÉCIMO. Existiendo pronunciamiento respecto al cuestionamiento efectuado por la recurrente como desarrollo de doctrina jurisprudencial, abordado por la Casación número cuatrocientos trece-dos mil catorce, Lambayeque, expedida por la Sala Penal



Permanente de la Corte Suprema de Justicia, de fecha siete de abril de dos mil quince, resultando innecesario darle carácter de doctrina jurisprudencial, por lo que no se da el presupuesto del inciso tres, del artículo cuatrocientos treinta y tres, del Código Procesal Penal.

DECISIÓN

Por estos fundamentos:

- I. Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación contra el auto de vista del catorce de mayo de dos mil quince, emitido por la Segunda Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Piura, que revocó la resolución de primera instancia del dieciocho de febrero de dos mil quince, que declaró fundado el sobreseimiento planteado a favor de Palmira Elida Palma Alfaro de Morales, en el proceso que se le sigue como autora del delito contra la vida, el cuerpo y la salud-lesiones graves, en agravio de María Julia Coronado Magín y María Mercedes Coronado Magín, y reformándolo: lo declaró infundado, con lo demás que contiene; por la causal establecida en el inciso segundo, del artículo cuatrocientos veintinueve, del Código Procesal Penal –inobservancia de las normas legales de carácter procesal sancionadas con la nulidad–.
- II. **MANDARON** que la presente sentencia casatoria se lea en audiencia pública por la Secretaría de esta Suprema Sala Penal;



y, acto seguido, se notifique a todas las partes apersonadas a la instancia, incluso a las no recurrentes.

III. ORDENARON que cumplidos estos trámites se devuelva el proceso al órgano jurisdiccional de origen, y se archive el cuaderno de casación en esta Corte Suprema. Intervino la señora Jueza Suprema Chávez Mella por vacaciones del señor Juez Supremo Sequeiros Vargas.

S. S.

PARIONA PASTRANA

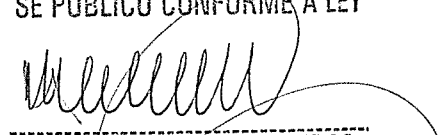
NEYRA FLORES

CALDERÓN CASTILLO

FIGUEROA NAVARRO

CHÁVEZ MELLA

SE PUBLICO CONFORME A LEY


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

11 ENE 2018