

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 2815-2011
SAN MARTIN

Lima veinte de abril de dos mil doce.-

VISTOS: El recurso de nulidad interpuesto por Edinson Segundo Reátegui Orbe contra la sentencia de fecha dos de agosto de dos mil once, obrante a fojas quinientos cuarenta y nueve; interviniendo como ponente el señor Juez Supremo Morales Parraguez; y considerando: **Primero:** El encausado Edinson Segundo Reátegui Orbe fundamenta su recurso de nulidad a fojas quinientos setenta y cuatro, alegando que, su responsabilidad penal en los hechos imputados no se encuentra debidamente acreditada, pues existe contradicción en la versión inculpativa señalada por la menor; alega además, que el Colegiado Superior no ha fundamentado debidamente la materialidad del delito de pornografía infantil. **Segundo:** Se atribuye al encausado Reátegui Orbe, haber contactado con la menor identificada con las iniciales I.R.P. para luego conducirla con engaños hasta el alojamiento "Las Orquídeas", que posteriormente tomó el nombre de "Noa Noa", ubicado en el distrito de Morales, provincia de San Martín, lugar en que alquiló una habitación, donde obligó a la menor a posar vestida y desnuda en diferentes poses a efectos de fotografiarla; posteriormente, difundió dichas fotografías en la World Wide Web. **Tercero:** La Sentencia del Tribunal Constitucional, de fecha trece de octubre de dos mil ocho, expediente número setecientos veintiocho - dos mil ocho - PHC/TC - Lima, caso, Giuliana Flor De Maria Llamoya Hilares, señala que: El texto constitucional establece expresamente en su artículo segundo, inciso veinticuatro, literal e), que "*Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad*". Este dispositivo constitucional supone, en primer lugar, que por el derecho a la presunción o estado de inocencia toda persona es considerada inocente antes y durante el proceso penal; es precisamente mediante la sentencia firme que se determinará si mantiene ese estado de inocencia o si, por el contrario, se le declara culpable; mientras ello no ocurra es inocente; y, en segundo lugar, que el juez ordinario para dictar esa sentencia

condenatoria debe alcanzar la certeza de culpabilidad del acusado, y esa certeza debe ser el resultado de la valoración razonable de los medios de prueba practicados en el proceso penal. El principio *indubio pro reo*, por otro lado, significa que en caso de duda sobre la responsabilidad del procesado, debe estarse a lo que sea más favorable a éste (la absolución por contraposición a la condena). Si bien es cierto que el principio *indubio pro reo* no está expresamente reconocido en el texto de la Constitución Política del Estado, también lo es que su existencia se desprende tanto del derecho a la presunción de inocencia, que sí goza de reconocimiento constitucional, como de la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad, fin supremo de la sociedad y del Estado (artículo uno de la Carta Fundamental). Ahora bien, cabe anotar que tanto la presunción de inocencia como el *indubio pro reo* inciden sobre la valoración probatoria del juez ordinario. En el *primer caso*, que es algo objetivo, supone que a falta de pruebas aquella no ha quedado desvirtuada, manteniéndose incólume, y en el *segundo caso*, que es algo subjetivo, supone que ha habido prueba, pero esta no ha sido suficiente para despejar la duda (*la suficiencia no se refiere a la cantidad de pruebas incriminatorias, sino a la entidad y cualidad que deben reunir estas*). La sentencia, en ambos casos, será absolutoria, bien por falta de pruebas (presunción de inocencia), bien porque la insuficiencia de las mismas - desde el *punto de vista subjetivo del juez* - genera duda de la culpabilidad del acusado (*indubio pro reo*), lo que da lugar a las llamadas sentencias absolutorias de primer y segundo grado, respectivamente". **Cuarto:** En ese sentido, si bien la materialidad del delito de pornografía infantil se encuentra acreditada con el acta de visualización de fojas cincuenta y uno, que describe las fotografías correspondientes a la menor, quien aparece en una habitación de mayólicas, posando con sus prendas íntimas y desnuda, de las cuales se advierte que dichas fotografías fueron creadas el día martes veinticuatro de octubre de dos mil seis, además, con las fotografías obrantes a fojas cincuenta y ocho, cincuenta y nueve, sesenta, en las cuales se aprecia a la menor posando en prendas inferiores y desnuda; por último, con la partida de nacimiento de la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 2815-2011
SAN MARTIN

menor, obrante a fojas cincuenta y siete, la cual acredita que la referida menor nació el día uno de febrero de mil novecientos noventa, por lo que, al momento de la comisión del delito contaba con dieciséis años de edad. **Quinto:** Sin embargo, respecto de la responsabilidad penal del encausado Reátegui Orbe cabe precisar que la declaración de la menor no ha sido uniforme, pues a nivel policial, señaló no conocer a la persona que la fotografió -fojas cuatro- sin embargo, en su ampliación refiere que ha sido el encausado quien la fotografió -fojas trece-, advirtiéndose que agrega un dato incriminatorio adicional en cada declaración; así, en la etapa de instrucción -fojas ciento cincuenta y cuatro- señaló que el encausado no solo la fotografió, sino que además la obligó a mantener relaciones sexuales -representante del Ministerio Público señaló no haber merito para acusar ante dicho dato incriminatorio-; además, en su declaración a nivel de juicio oral -fojas quinientos diecinueve- sostiene que el encausado la amenazaba para dejarse fotografiar, sin embargo, ello no guarda relación con las referidas fotografías, pues por las máximas de la experiencia, una persona que es amenazada para realizar algo, no sale sonriente como lo hace la menor -conforme se aprecia de las fotografías obrantes a fojas cincuenta y nueve y sesenta-, de lo que se advierte que quien fotografió a la menor debió ser alguien conocido por ésta y con quien mantiene un vinculo estrecho de amistad -para dejarse fotografiar semidesnuda y desnuda-; en ese sentido, no se aprecia en autos elementos suficientes que acrediten la responsabilidad penal del encausado Reátegui Orbe, como por ejemplo: una pericia informática que acredite que las fotografías subidas a la web fueron realizadas desde la casa del encausado o de algún lugar frecuentado por éste; examen pericial a los correos electrónicos de agraviada y encausado, a efectos de determinar si en realidad era éste quien la invitó a posar desnuda; datos necesarios que habrían ayudado a determinar que el encausado fue quien fotografió a la menor y subió las fotografías a la web, elementos que debieron ser exigidos por el señor Fiscal, como titular de la acción penal, en su momento. En virtud a ello, se infiere que el representante del Ministerio Público, como titular de la carga de la prueba -conforme lo preceptúa el artículo catorce de la Ley Orgánica del Ministerio Público- no

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 2815-2011
SAN MARTIN

logró probar los extremos de su acusación insertada en el dictamen de fojas cuatrocientos treinta y tres, por tanto, debe procederse conforme al artículo ocho punto dos de la Convención Americana de los Derechos Humanos, que preceptúa "...*toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia, mientras no se establezca legalmente su culpabilidad*". Por estos fundamentos: declararon **HABER NULIDAD** en la sentencia de fecha dos de agosto de dos mil once, obrante a fojas quinientos cuarenta y nueve, que condenó a Edinson Segundo Reátegui Orbe como autor del delito de pornografía infantil, previsto en el primer párrafo del artículo ciento ochenta y tres "A", en agravio de la menor de iniciales I.R.P. a cinco años de pena privativa de libertad; **reformándola ABSOLVIERON** a Edinson Segundo Reátegui Orbe de la acusación fiscal por el referido delito y agravada; **DISPUSIERON** la anulación de sus antecedentes policiales y judiciales generados como consecuencia del presente proceso y el archivo definitivo de la causa; **ORDENARON** su inmediata libertad, siempre y cuando no exista otro mandato de detención emanado por autoridad competente; **OFICIÁNDOSE** vía fax a la Sala Penal Liquidadora de San Martín - Tarapoto, de la Corte Superior de Justicia de San Martín, para los fines consiguientes; y los devolvieron. Interviene el señor Juez Supremo Morales Parraguez por goce vacacional del señor Juez Supremo Pariona Pastrana.

S.S.

VILLA STEIN

RODRÍGUEZ TINEO

SALAS ARENAS

NEYRA FLORES

MORALES PARRAGUEZ

MP/ypg

SE PUBLICO CONFORME A LEY

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