

UNIVERSIDAD SAN PEDRO

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA

PROGRAMA DE ESTUDIOS DE DERECHO



LA ESTRUCTURA DOGMÁTICA Y NORMATIVA EN LOS DELITOS
DE HOMICIDIO CALIFICADO DENTRO DE NUESTRA LEGISLACIÓN

TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL PARA OPTAR EL
TÍTULO DE ABOGADO

AUTOR:

AGUIRRE BARRIOS, NADIA MIRELLA

ASESOR:

Mg. BARRIONUEVO BLAS, EDITH PATRICIA

Código Orcid: 0000-0001-9181-8489

SULLANA-PERU 2022

Palabras Claves:

Tema	Estructura del homicidio calificado
Especialidad	Derecho Penal

Keywords:

Text	Structure of the qualified homicide
Specialty	Criminal law

Línea De Investigación

LINEA DE INVESTIGACION	Instituciones fundamentales del derechopenal.
AREA	Ciencias Sociales
SUB AREA	Derecho
DISCIPLINA	Derecho

CONSTANCIA DE ORIGINALIDAD

El que suscribe, Vicerrector de Investigación de la Universidad San Pedro:

HACE CONSTAR

Que, de la revisión del trabajo titulado "**LA ESTRUCTURA DOGMÁTICA Y NORMATIVA EN LOS DELITOS DE HOMICIDIO CALIFICADO DENTRO DE NUESTRA LEGISLACIÓN**" del (a) estudiante: **AGUIRRE BARRIOS NADIA MIRELLA**, identificado(a) con Código N° **2006115025**, se ha verificado un porcentaje de similitud del **10%**, el cual se encuentra dentro del parámetro establecido por la Universidad San Pedro mediante resolución de Consejo Universitario N° 5037-2019-USP/CU para la obtención de grados y títulos académicos de pre y posgrado, así como proyectos de investigación anual Docente.

Se expide la presente constancia para los fines pertinentes.

Chimbote, 19 de octubre de 2023

UNIVERSIDAD SAN PEDRO
VICERRECTORADO DE INVESTIGACIÓN



Dr. JAVIER MARTÍNEZ CARRIÓN
VICERRECTOR



NOTA: Este documento carece de valor si no tiene adjunta el reporte del Software TURNITIN.

DEDICATORIA

El presente trabajo investigativo lo dedico a mis padres Carmelo y Patricia, por su amor, trabajo y sacrificio en todos estos años, gracias a ustedes he logrado llegar hasta aquí y convertirme en lo que soy. Ha sido el orgullo y el privilegio de ser su hija, son los mejores padres.

AGRADECIMIENTO

A Dios porque siempre estuvo amado acompañándome y cuidando de mí.

A la Universidad San Pedro, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, Escuela Profesional de Derecho, por acogerme y por formarme profesionalmente.

A mis docentes por los conocimientos impartidos durante todo este trayecto.

ÍNDICE

Palabras Claves.....	2
Línea De Investigación.....	2
DEDICATORIA	3
AGRADECIMIENTO	4
ÍNDICE	5
RESUMEN.....	7
ABSTRACT	8
DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA.....	9
MARCO TEÓRICO	10
ANÁLISIS DEL PROBLEMA	25
CONCLUSIONES.....	29
RECOMENDACIONES	30
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	31
ANEXOS.....	32

RESUMEN

El libro segundo de nuestro Código Penal regula en su Título I los delitos contra la vida, el cuerpo y la salud con la finalidad de proteger el bien jurídico vida, también tutelado por la Constitución Política del Perú y diferentes ordenamientos internacionales; nuestros legisladores con la finalidad de tutelar y sancionar a aquellas personas que vulneren este bien jurídico establecieron el tipo penal de homicidio calificado, el mismo que tiene un amplia data en nuestra legislación debido a que las transformaciones en el derecho penal fueron lentas y progresivas hasta adaptarse a una sociedad democrática y libre

Este delito se puede considerar como la vulneración dolosa del bien jurídico vida mediante la concurrencia de diversas agravantes, tipificadas en el tipo penal, dentro de las que se encuentran: la ferocidad, crueldad, fuego, para facilitar u ocultar otro delito, entre otras, estas agravantes se caracterizan por el ámbito de peligrosidad y desvaloración (Peña, 2007)

Además para la configuración de este tipo penal es menester preciar que la acción que comete el sujeto activo debe encuadrarse en alguna de las circunstancias establecidas en el artículo 108 de nuestra norma adjetiva penal, toda vez que si el sujeto activo tiene algún grado de parentesco con el sujeto pasivo la figura jurídica no sería homicidio calificado sino parricidio, de igual manera ocurre cuando el sujeto activo mata a una mujer por su condición de tal cuadrando dicha conducta en el tipo penal de feminicidio.

Por ello la presente investigación tiene como finalidad analizar la estructura dogmática y normativa de este tipo penal a través de la revisión de antecedentes, teorías, derecho comparado y jurisprudencia nacional e internacional, con la finalidad de determinar los avances normativos de este delito.

ABSTRACT

The second book of our Penal Code regulates in its Title I crimes against life, body and health in order to protect the legal life, also protected by the Political Constitution of Peru and different international regulations; our legislators in order to protect and sanction those who violate this legal asset established the criminal type of qualified homicide, the same that has a long history in our legislation because the changes in criminal law were slow and progressive until they were adapted to a democratic and free society

This crime can be considered as the willful violation of the legal right to life through the concurrence of various aggravating circumstances, typified in the criminal type, among which are: ferocity, cruelty, fire, to facilitate or hide another crime, among others, these aggravating factors are characterized by the scope of danger and devaluation (Peña, 2007)

Furthermore, in order to configure this type of criminal offense, it is necessary to appreciate that the action that the active subject commits must be framed in any of the circumstances established in article 108 of our penal adjective norm, since if the active subject has any degree of relationship with the taxable person the legal figure would not be qualified homicide but parricide, in the same way it happens when the active subject kills a woman for her condition of such squaring this behavior in the criminal type of femicide.

Therefore, the purpose of this investigation is to analyze the dogmatic and normative structure of this type of criminal offense by reviewing the antecedents, theories, comparative law and national and international jurisprudence, in order to determine the regulatory progress of this crime.

DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA

En los últimos años, el derecho penal peruano ha experimentado la necesidad de crear tipos penales que protejan aún más a la sociedad, esto se debe a las conductas lesivas que buscan vulnerar diversos bienes jurídicos; tal como el delito de homicidio, el mismo que ha sufrido diversas modificaciones tanto en su estructura dogmática como normativa, pues busca proteger el bien jurídica vida.

La agravante de este tipo penal es el delito de homicidio calificado, cuyos incisos han causado una serie de controversias debido a la celeridad con la que dieron y modificaron, pues muchos de ellos no tuvieron como finalidad garantizar los derechos fundamentales de los procesados, perdiendo el sentido garantista del sistema penal vigente.

Por ello, el presente trabajo de investigación tiene como finalidad analizar la estructura dogmática y normativa del delito de homicidio calificado dentro de nuestra legislación.

MARCO TEÓRICO

1. ANTECEDENTES

El tipo penal de homicidio calificado tiene un amplia data en nuestra legislación debido a que las transformaciones en el derecho penal fueron lentas y progresivas hasta adaptarse a una sociedad democrática y libre; las primeras disposiciones estaban orientadas a la protección del orden, muestra de ello era la sanción con pena de muerte a aquellas personas que no cancelaban sus tributos a tiempo. No obstante, este criterio no fue establecido en las constituciones de 1823 y 1828 debido a que se buscaba imponer sanciones con carácter humanitario.

El primer proyecto del Código Penal poseía un carácter audaz y estaba constituido por dos partes, la primera de ellas era una exposición teórica y la segunda describía de manera específica cada tipo penal, con el objetivo no sólo de sancionar el delito sino de prevenir su realización, muestra de ello era la sanción que recibía el parricida, quien debía encargarse de realizar trabajos para el Estado de por vida y de manera gratuita portando una gorra con el rostro de la víctima y la palabra "Parricida".

El Código Penal de 1836 tuvo una vigencia corta toda vez que fue promulgado durante la Confederación Peruano – Boliviana, este código tenía una notable tendencia española y francesa, tiempo después en 1863 se promulgó un nuevo código penal donde se establecía en su artículo 230 el delito de homicidio, prescribiendo que aquella persona que mate a otra será sentenciada a penitenciaría de tercer grado.

Finalmente, en 1924 se promulgó el Código Penal teniendo

como sustento el principio de legalidad y basándose en el derecho suizo, estableciendo que la persona que mate a otra intencionalmente será reprimida con una pena no menos de seis años.

2. TEORÍAS RELACIONADAS AL TEMA

2.1. Teoría del delito

Esta teoría resulta imprescindible en el campo jurídico penal debido a pesar de que la conducta realizada por el sujeto este establecida en el tipo penal se requerirá que se cumplan con los presupuestos establecidos en esta teoría para determinar si existe o no delito. Mediante esta teoría se puede atribuir la responsabilidad penal a una persona siempre y cuando esta haya cometido un hecho que sea contrario al ordenamiento jurídico (Calderón, 2017)

2.1.1. Presupuestos que constituyen la teoría del delito

Dentro de los presupuestos que constituyen la teoría del delito, se encuentran: acción o conducta típica, tipicidad, antijuricidad y culpabilidad, sin embargo, gran parte de la doctrina le agrega un elemento más conocido como la punibilidad (Sánchez, Iñigo y Ruiz, 2015)

2.1.1.1. Acción o conducta

Es el primer elemento de la teoría del delito, dentro de esta se analiza si el sujeto al que se le imputa la comisión de un delito ha sido la misma persona que ha realizado la acción, teniendo en cuenta que no se sancionan los

hechos realizados por la naturaleza como los fenómenos naturales o los pensamientos de los seres humanos, siendo necesario que se compruebe que el sujeto ha intervenido en el hecho ilícito, ejemplo de ello es cuando una persona fallece de manera abrupta, aquí debe comprobarse que la causa de su muerte ha sido ocasionada por la conducta de otra persona y no por una enfermedad.

2.1.1.2. Tipicidad

Este elemento establece que la conducta realizada por el sujeto debe estar prescrita en la norma adjetiva penal en el momento de la realización del hecho punible, ejemplo de ello es que si se le imputa a un agente la comisión del delito de homicidio debe analizarse si la conducta realizada es típica de este delito ya que podría darse el caso que una persona acuchille en el cuello a un sujeto que se hallaba moribundo y sin la intervención del agente hubiese muerto en unas horas, en el proceso penal se estudiara que ocasionó la muerte del sujeto debido a que pueden involucrarse varios factores pudiendo el agente resultar inimputable por la comisión de este delito. Además, dentro de este elemento se necesita que el sujeto tenga conocimiento que la acción que realiza vulnera bienes jurídicos, de igual manera ocurre cuando el sujeto omite realizar una acción por ejemplo auxiliar a una persona que se encuentra en una situación de

peligro extremo.

2.1.1.3. Antijuricidad

La antijuricidad es la acción contraria al ordenamiento jurídico, es decir aquella acción que sea de acuerdo a derecho no será considerada antijurídica tales como: la legítima defensa y el estado de necesidad exculpante en cuyos casos será necesario que se cumplan con los elementos objetivos y subjetivos.

2.1.1.4. Culpabilidad

Dentro de este elemento no basta con que el sujeto haya realizado la conducta típica y antijurídica, sino que además es necesario evaluar las circunstancias en las que se dio dicha conducta debido a que se busca determinar si el sujeto fue capaz de entender lo establecido en la norma. Por ello se exige en primer instancia que el sujeto sea imputable, es decir que sea capaz de afrontar la sanción del delito cometido sin que medie causas de inimputabilidad como sería el caso de anomalías psíquicas, trastornos mentales o menores de edad, estos últimos no presentan anomalías psíquicas, pero son inimputables de acuerdo al código penal y serán sancionados bajo otras normas. En segunda instancia se requiere que el sujeto conozca que la acción que está realizando se encuentra prohibida por normas penales, finalmente se requiere que la acción no haya sido cometida sobre una situación extrema que podría justificar

el accionar del sujeto como es el caso del estado de necesidad justificante.

2.2. Teoría del causalismo naturalista

Esta teoría fue desarrollada por el jurista alemán Franz Von Liszt quien estableció que la acción es un fenómeno causal cuya consecuencia es la configuración del delito, configurando la culpabilidad de una manera simple ya que al comprobarse que el sujeto activo perpetro la acción que dio pie al delito se le atribuye la responsabilidad, por ello dentro de esta teoría no se analizan las causas o circunstancias que generaron la acción pero si las fases internas y externas que del delito, la primera fase está compuesta por la imaginación, reflexión y conclusión, la segunda fase está compuesta por la manifestación, actos preparatorios y finalmente la materialización (Blogspot, 2009)

2.3. Teoría del causalismo valorativo

Esta teoría fue desarrollada por Edmund Mezger quién se aparta de los preceptos establecidos por la teoría del causalismo naturalista aumentando la voluntad como un elemento fundamental para la configuración del delito, postulando que es imprescindible analizar el aspecto subjetivo y no sólo el objetivo, es decir debe analizarse la intención del sujeto concibiendo a la antijuricidad no sólo como la contravención a la norma sino además como un acto nocivo para la sociedad con la posibilidad de

graduar el hecho ilícito de acuerdo al daño ocasionado y establecer nuevas causales de justificación (IIJCP, 2017)

2.4. Teoría del finalismo

Esta teoría fue desarrollada por Hanz Welzel quien sostenía los mismos elementos que la teoría causalista, considerando que la acción siempre tiene un fin ya que el sujeto actúa de manera deliberada esperando un resultado. Dentro de esta teoría se menciona que tanto la acción como la omisión tienen una finalidad a pesar de que el sujeto que actúa mediante omisión no es castigado por haber ocasionado el injusto sino por no haberlo evitado, además se realiza una distinción clara entre error de tipo y error de prohibición; la antijuricidad se ve desde el ámbito material y formal y finalmente desaparece el concepto de imputabilidad debido a que queda inmerso dentro de la culpabilidad (Sánchez, Iñigo y Ruiz, 2015)

3. EL DELITO DE HOMICIDIO CALIFICADO

3.1. Definición de homicidio

Ezaine (1989) manifiesta que el delito de homicidio es la vulneración del derecho a la vida ocasionado intencionalmente por una persona. Sin embargo, Chirinos (2004) agrega que no sólo basta la intención sino la ilicitud del acto debido a que es posible hablar de homicidios lícitos como aquel que ocurre cuando el verdugo mata al sujeto sentenciado a muerte.

Además, según Guzmán (2018) es necesario precisar que para la configuración del tipo penal deben concurrir tres elementos de ilegalidad, el primero de ellos es la preexistencia de la vida del sujeto que no se puede vulnerar la vida de un cadáver; el segundo de ellos es la acción determinante para acabar con la vida del sujeto y finalmente se encuentra la causalidad entre la acción y el hecho punible.

3.2. Definición de homicidio calificado

El delito de homicidio calificado es la vulneración dolosa del bien jurídico vida mediante la concurrencia de diversas agravantes, tipificadas en el tipo penal, dentro de las que se encuentran: la ferocidad, crueldad, fuego, para facilitar u ocultar otro delito, entre otras, estas agravantes se caracterizan por el ámbito de peligrosidad y desvaloración (Peña, 2007)

3.3. Bien jurídico protegido

El bien jurídico protegido en este derecho es la vida humana, el mismo que además se encuentra garantizado en el artículo 2 inciso 1 de nuestra Constitución Política, así como en diversos instrumentos normativos internacionales, tales como: la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana de Derechos Humanos; la Convención Europea de Derechos Humanos; entre otros. Para la protección de este bien jurídico no importa que el sujeto cumpla con ciertas condiciones o cualidades ya que cualquier

persona es titular de este derecho, ya sea indigente, rico, empresario, un enfermo mental, entre otros.

3.4. Tipicidad Objetiva

El tipo penal prescrito como homicidio calificado se constituye cuando el agente da muerte a una persona concurriendo las agravantes establecidas en el artículo 108 del Código Penal, doctrinariamente se sostiene que no es necesario que concurren dos o más agravantes para la configuración del ilícito (Hurtado, 1995). Sin embargo, hasta el día de hoy no existe una doctrina uniforme que considere la autonomía de este ilícito penal debido a que gran sector de la doctrina consideran que es un delito subsidiario al homicidio simple toda vez que no existe un codificador distinto en la norma. Por otro lado, Salinas (2013) manifiesta que el delito de homicidio calificado es un delito autónomo y sustantivo ya que la única coincidencia que tiene con el homicidio simple es la vulneración del mismo bien jurídico, diferenciándose por sus elementos constitutivos como la sanción penal, la peligrosidad, la intención, entre otros.

3.5. Circunstancias agravantes del tipo penal

3.5.1. Ferocidad

De acuerdo con Freyre (1974) esta agravante es una muestra del desprecio del hombre hacia su igual, debido que decide vulnerar el bien jurídico protegido sin que exista una causa,

razón o circunstancia que amerite ese nivel de violencia. De igual manera Pinto (2003) sostiene que para que se configure esta agravante es necesario que el agente haya vulnerado el bien jurídico por el sólo placer de hacerlo o con una voluntad brutal de causar daño sin que exista ningún móvil o motivo aparente. La Corte Suprema ha manifestado que el asesinato por ferocidad es un comportamiento irracional realizado por el sujeto activo sin que exista motivo o razón aparente siendo la muestra del desprecio por la vida humana, dentro de esta agravante no existe proporcionalidad entre el móvil y el hecho cometido debido a que el sujeto activo actúa de una forma inhumana y en contra de los principios establecidos por la sociedad. Para probarla ferocidad con la que actuó el sujeto deberá analizarse el ámbito subjetivo del mismo, así como las circunstancias e intensidad con la que se produjo la muerte del sujeto pasivo (Casación 163-2010- Lambayeque). Por otro lado, Peña Cabrera alega que es necesario no confundir el homicidio por ferocidad con la ejecución brutal debido a que en el primero de ellos se requiere la determinación brutal del sujeto para causarle un daño inmensurable a la víctima, mientras que en el segundo sólo se requiere la brutalidad en la ejecución como por ejemplo el degollamiento. Finalmente es menester precisar que esta agravante no deja a ningún sujeto pasivo fuera ya que cualquiera puede ser víctima de la perpetración de este tipo penal pues, el agente sólo

busca matar a su víctima satisfaciendo su sed de sangre.

3.5.2. Codicia

Esta agravante se origina debido a la necesidad del sujeto activo de obtener riquezas, bienes, condecoraciones o dinero que no hubiese podido obtener sin recurrir a la comisión de este delito, ejemplo de ellos cuando un heredero mata al causante con la finalidad de apropiarse del dinero de este o cuando el sujeto mata a la víctima para casarse con la viuda del occiso y así quedarse con su fortuna (La Ley, 2014)

3.5.3. Lucro

Salinas (2013) señala que esta agravante también es conocida como homicidio por precio o beneficio y se configura cuando el agente realiza la acción con la finalidad de obtener un beneficio pecuniario, esta agravante además acepta tanto la motivación unilateral como la motivación externa guiada por una tercera persona. La Corte Suprema manifiesta que esta agravante se realiza por cuenta ajena o por cumplir con un mandato, es la muerte deseada por una persona y ejecutada por otra, la finalidad del sujeto activo es obtener un beneficio pecuniario a raíz de la muerte de una persona (R.N. 1192-2012, Lima)

3.5.4. Placer

Esta agravante se relaciona directamente con el ámbito psicológico del sujeto activo, el mismo que mata por sentir satisfacción sin que medie un

beneficio económico; el agente entiende el placer como una sensación de regocijo, paz, tranquilidad; aunado a ello Salinas (2013) menciona que el sujeto no mata por un fin específico sino por la simple satisfacción que siente cuando ha satisfecho su sed de sangre, ejemplo de ello es la enferma que cada día le cambia a su paciente el medicamento con la única finalidad de ver como muere lentamente.

3.5.5. Para facilitar u ocultar otro delito

3.5.5.1. Para facilitar otro delito

En este supuesto existen dos modalidades delictivas que concurren, la primera de ellas es el acto delictivo y la segunda el homicidio; el sujeto activo realiza la segunda acción con la finalidad de ocultar la primera con la finalidad de que no se evite que descubran su autoría y quedar impune. Para la configuración de esta modalidad basta sólo la intención del delito fin, no siendo necesaria su consumación (LaLey, 2014). Además, es necesario que el agente actúe con dolo sin tener ninguna consideración con la vida humana, no se admite la culpabilidad.

3.5.5.2. Para ocultar otro delito

Este supuesto se configura cuando el sujeto activo mata a su víctima con la finalidad de ocultar otro delito, por ejemplo: cuando una persona secuestra a una menor con la finalidad de dar rienda suelta a sus bajos instintos y está empezando a llorar, el agente con la finalidad de callar a la menor, la asesina. Esta modalidad no requiere la consumación del primer delito pues basta con que este llegue al grado de tentativa.

3.5.6. Con gran crueldad o alevosía

3.5.6.1. Gran crueldad

Carpio (2015) sostiene que esta agravante consiste en darle muerte a una persona causándole daños psíquicos y físicos innecesarios, para su

configuración se requieren dos elementos: el objetivo, que consiste en los daños innecesarios que el agente le causa a la víctima y el subjetivo, que consiste en aumentar el dolor de la víctima, ejemplo de ello es quien mata a una persona seccionándole sus extremidades de manera progresiva. De igual Amag (2011) alega que el fundamento de esta agravante radica en el daño innecesario que

se le propicia a la víctima ya que el agente no busca sólo darle muerte al sujeto pasivo sino propiciarle un dolor extremo.

3.5.6.2. Alevosía

Peña (2010) manifiesta que en esta agravante se tiene en cuenta el estado de indefensión en el que se encuentra la víctima, toda vez que el sujeto activo propicia los medios para la aseguración del tipo penal. Así mismo, para la configuración de este tipo penal se requiere la concurrencia de tres elementos básicos, el primero de ellos es que el sujeto pasivo no tenga idea de que sufriría un ataque, el segundo de ellos es propiciar el estado de vulnerabilidad en que se encuentra la víctima y finalmente el estado de indefensión de la víctima.

3.5.7. Por fuego, explosión o cualquier otro medio capaz de poner en peligro la vida o salud de otras personas

3.5.7.1. Por fuego

Esta modalidad se configura cuando el sujeto activo con toda la intención prende fuego en el lugar donde se encuentra la víctima con la finalidad de darle muerte poniendo en peligro el derecho a la vida o la integridad de terceras personas. Ejemplo de ello es cuando una persona prende el departamento de su víctima sabiendo que esta vive en un edificio donde se encuentran más familias (Salinas, 2013)

3.5.7.2. Por explosión

Esta agravante al igual que la anterior requiere que el agente ponga en peligro la vida de terceras personas empleando para ello artefactos o implementos explosivos logrando matar al sujeto pasivo, por otro lado, es menester precisar que existe una diferencia entre esta agravante y los actos terroristas debido a que en estos últimos sólo se busca aterrorizar a la sociedad más no causar su muerte (Salinas, 2013)

3.5.8. Cualquier otro medio capaz de poner en peligro la vida

El legislador ha dotado a esta agravante como *numerus apertus* con la finalidad de encuadrar conductas futuras dentro de esta agravante, ejemplo de ello es cuando el sujeto activo actuando con dolo realiza todas las acciones para desviar el río y así inundar la vivienda de su víctima poniendo en peligro a terceras personas.

3.6. Sujeto Activo

El sujeto activo de este delito de acuerdo con lo tipificado en el Código Penal puede ser cualquier persona sin necesita que esta cumpla con características definidas, sólo debe tener la finalidad de vulnerar el bien jurídico protegido.

3.7. Sujeto Pasivo

De acuerdo al Código Penal el sujeto pasivo de este delito puede ser cualquier persona natural, siempre y cuando esta se encuentre con vida antes de la perpetración del injusto, ya que no se le puede dar muerte a un cadáver.

3.8. Tipicidad subjetiva

3.8.1. Dolo

Villavicencio (2014) sostiene que la configuración del delito de homicidio calificados e requiere que el sujeto activo haya tenido la intención o dolo de causarle la muerte a su víctima, sabiendo que está vulnerando el tipo penal establecido en la norma. Dentro de este delito se acepta tanto el dolo directo como el indirecto:

- Dolo directo

Hava (2012) señala que el dolo directo es aquel donde el sujeto activo tiene toda la voluntad de cometer el hecho ilícito y dar muerte a su víctima propiciando para ello un ambiente idóneo tal como ocurre en las agravantes de lucro, placer, codicia, para facilitar u ocultar otro delito, gran crueldad y alevosía.

- Dolo indirecto

El dolo indirecto es aquel que donde el agente no tiene la intención de matar directamente, pero son las consecuencias de sus acciones, ejemplo de ello es cuando el sujeto activo mediante explosivos busca la muerte de su víctima y sin querer mata a terceras personas.

3.9. Antijuricidad

En primera instancia se analizará si la conducta del agente reúne todos los elementos del tipo penal establecido en el Código Penal, luego de ello se determinará la antijuricidad es decir la

vulneración del ordenamiento jurídico.

3.10. Consumación

De acuerdo con Camacho (2017) este tipo penal se perfecciona cuando el sujeto activo le quita la vida al sujeto pasivo bajo cualquiera de las modalidades prescritas en el artículo 108 del Código Penal. Salinas (2013) menciona que la autoría mediata, la coautoría y la participación son posibles dentro de este tipo penal y se comprueba específicamente en cada caso, sin embargo existe confusión entre los agentes de derecho, hecho que genera que el Tribunal Constitucional aclare diversos conceptos a través de sus sentencias señalando que aquellas personas que colaboren con una parte fundamental del delito son considerados coautores ya que sin su intervención la perpetración de este tipo penal no se hubiese dado; además señala que cuando dos personas tengan dominio del hecho serán considerados autores del hecho ilícito.

3.11. Tentativa

En nuestra norma adjetiva penal se permite la tentativa en caso del delito de homicidio calificado debido a que el sujeto activo actúa con "*Animus necandi*" con la finalidad de propiciarle la muerte al sujeto pasivo, generando para ello el ambiente idóneo. De acuerdo con Villavicencio (2014) dentro del delito de homicidio calificado se puede presentar la tentativa idónea cuando el sujeto activo haya realizado las acciones necesarias a través de los

medios idóneos para materializar su objetivo y este resulta imposible, ejemplo de ello es que cuando el agente dispara contra un cadáver pensando que es la persona a quien quería propiciarle la muerte.

De igual manera ocurre en el caso de desistimiento en tentativa inacabada, cuando el agente realiza en primera instancia todos los actos preparatorios para realizar el hecho punible, pero al final se arrepiente y no realiza su acción, ejemplo de ello es cuando el sujeto activo desarrolla todos los actos preparatorios para la consumación del delito y al final decide realizar todos los actos posibles para evitar su realización.

4. CRITERIOS ESTABLECIDOS POR LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

4.1. Recurso de Casación N° 1537-2017-El Santa

La Corte Suprema determino en su cuarto fundamento de derecho que la ferocidad pertenece a la esfera interna del sujeto activo pues de ahí parte su desprecio notable hacia la vida, así mismo menciona que para la configuración de esta circunstancia se requiere que se cumplan tres requisitos, dentro de los se encuentran: a) carencia de un fundamento o razón, b) satisfacción en el acto de matar y c) que el motivo o razón sean insuficientes para la perpetración de tal hecho ilícito. En la presente casación el sujeto activo le disparo a la víctima sin que exista un motivo aparente que no sea la simple satisfacción de arrebatarle la vida al sujeto pasivo, además el agente aseguró su

huida utilizando una motocicleta lineal, hecho por el cual la Corte Suprema declaro infundado el recurso de casación determinando que el imputado Nelson Tarquino Castro Valverde es el autor del delito de homicidio calificado en agravio de Andrey Yuri Soto Solórzano, imponiéndole una pena ascendente a 21 años 8 meses y una reparación civil de diez mil soles.

4.2. Expediente 3354-2010-51

La tercera sala penal de la libertad estableció en su sentencia de apelación una diferencia entre el homicidio por emoción violenta y el homicidio por alevosía, mencionando que para la configuración del homicidio por emoción violenta se requiere que la acción se cometa mientras el sujeto se encuentre bajo el imperio de la emoción violenta ya que si transcurre un lapso de tiempo superior entre el hecho y la realización del hecho ilícito no se considerara emoción violenta, además se requiere que la acción se realice debido a la aparición de una situación capaz de alterar la estabilidad emocional de sujeto activo. Mientras que, el homicidio por alevosía requiere que el agente emplee los métodos idóneos y necesarios para la realización del hecho ilícito sin que medie un motivo especial más que la satisfacción. Por ello, la tercera sala penal confirmo la sentencia de fecha de ocho de enero de 2018 condenando al imputado Elvis Agapito Sánchez Rodríguez como autor del delito de

homicidio calificado con alevosía enagravio del menor Hilder Ismael Gastañadui Fernández imponiéndole una pena de diez años y una reparación civil de diezmil soles.

4.3. Recurso de Nulidad N° 1192-2012, Lima

La sala penal transitoria de Lima en su fundamento 4.4 establece que el homicidio calificado por lucro es el homicidio cometido a pedido de una tercera persona con la finalidad de obtener un beneficio económico arrebatándole la vida al sujeto pasivo, la agravante de este homicidio recae en el acuerdo previo entre el agente y el tercero.

Este pronunciamiento de la sala penal transitoria de Lima surgió a raíz de la condena de treinta años de prisión preventiva a la señora Abencia Meza Luna en agravio de Alicia Luisa Delgado Hilario, toda vez que la primera de ellas fue considerada como instigadora del delito de homicidio calificado por lucro por haberle pagado al autor Pedro César Mamanchura Antunez para arrebatarle la vida a la víctima.

4.4. Casación N° 163-2010, Lambayeque

La Corte Suprema establece en su fundamento quinto que el homicidio por ferocidad se realiza cuando el agente le arrebató la vida al sujeto pasivo sin que exista un motivo aparente, esta circunstancia establecida en el artículo 108 pertenece a la esfera íntima del agente. Esta

agravante también es desproporcional entre el motivo y el hecho ilícito pues no existe una causa que, de origen al tipo penal, mostrando el instinto inhumano del sujeto activo. Por ello la Corte Suprema reformulo la sentencia de fecha cuatro de noviembre de dos mil diez, condenando a Rumenos Manuel

Saavedra Soriano como autor del delito de homicidio calificado por ferocidad en agravio del señor Carlos Abel Jhuniór Lozano Vásquez, sentenciándolo a dieciocho años de pena privativa de libertad.

ANÁLISIS DEL PROBLEMA

El presente trabajo ha sido realizado con la finalidad de analizar la estructura dogmática y normativa del delito de homicidio calificado, el mismo que actualmente se encuentra prescrito en el artículo 108 de nuestra norma adjetiva penal.

Para ello, se exponen las teorías sobre las que se sustenta este tipopenal, así como los elementos subjetivos y objetivos inmersos con la finalidad de que la presente investigación sirva como sustento para investigaciones futuras, empleando para ello el derecho comparado, el mismo que ha servido de sustento para la evolución normativa penal de nuestra legislación, resolviendo diversos problemas doctrinarios y jurídicos.

- Derecho
 Pena
 I
 Euro
 peo
- Derecho penal
 esp
 añol

De acuerdo con Serrano (2005) el código penal español es de suma importancia para el desarrollo del derecho penal peruano, toda vez que constituye las bases de nuestro Código Penal, el delito de homicidio se encuentra tipificado en el Libro II y se le denomina como “El homicidio y sus formas”

El delito de homicidio calificado se encuentra

establecido en el artículo 139 del Código Español donde se establece que toda persona que le quite la vida a otra será sancionada con una pena privativa de libertad de entre quince a 20 años siempre y cuando este tipo penal se cometa bajo las circunstancias de alevosía, beneficio económico y conensañamiento. Este delito sigue siendo dentro del derecho penal español una de las formas más graves de arrebatarse la vida a un ser humano, el sujeto pasivo y activo puede ser cualquier persona indiscriminadamente. Por otro lado, el código penal español define a la alevosía como la acción de aseguramiento que realiza el agente para la consumación del hecho

ilícito empleando para ello los medios necesarios, de esta definición podemos interpretar que el código penal español realiza un análisis objetivo de esta circunstancia dejando de lado el aspecto subjetivo como la intención, dolo o ánimo alevoso como si ocurre en nuestra legislación.

- Derecho penal alemán

El derecho penal ha significado un gran aporte en nuestra legislación penal debido a que siempre se ha caracterizado por mantenerse a la vanguardia, el delito de homicidio calificado se encuentra tipificado dentro de los delitos contra la vida, específicamente en el artículo 212 de la norma adjetiva, donde se establece que la persona que mate a alguien sin ser asesino será condenado a una pena privativa de libertad no menor de cinco años pero en casos especiales donde se denota la gravedad del hecho se le dará una pena privativa de libertad perpetua. De la forma en la que está redactada este tipo penal nos damos cuenta que el derecho penal alemán no menciona de manera taxativa las agravantes sino simplemente establece un marco referencial. Sin embargo, si realiza una definición exacta en su artículo 211 de a quien se le considera asesino, señalando que asesino es aquella persona que mata por sentir placer satisfaciendo su codicia, para facilitar u ocultar otro delito y finalmente para satisfacer su instinto sexual empleando para ello formas crueles y medios que constituyan un peligro a la sociedad.

- Derecho penal francés

El derecho penal francés también ha tenido gran influencia en nuestras normas penales, resaltando sobre todo sus tendencias para abordar los actos delictivos y tipificarlos como delitos, sin embargo la figura de homicidio dentro de este código penal es muy escasa ya que se define como aquel acto voluntario realizado por una persona con la finalidad de darle muerte a otra, esta definición resulta escasa debido a que a la luz de la interpretación podemos notar que la norma penal sólo castiga el reproche de matar a alguien. Dentro de las innovaciones del derecho francés fue la tipificación como agravante el facilitar u ocultar otro delito y cuando concurren dos homicidios no se realiza una acumulación de delitos sino le configura como un delito autónomo (Silva, 2010)

➤ Derecho Penal en Latinoamérica

- Derecho penal argentino

El Código penal argentino fue creado mediante la promulgación de la ley N° 11.170, donde se establece el delito de homicidio calificado como una agravante del homicidio simple, estableciendo que se sancionará con cadena perpetua a aquella persona que cometa los siguientes supuestos: a) le quite la vida a su ascendiente o descendiente siempre y cuando tengan conocimiento del grado de afinidad, b) cuando se cometa el homicidio con ensañamiento, veneno, alevosía, c) cuando el homicidio se realiza a fin de obtener una remuneración económica, placer, odio o religión, d) cuando se empleen medios idóneos que

causen un peligro común para lograr asesinar al sujeto pasivo, e) cuando participen dos o más personas, f) para ocultar, facilitar o consumir otro delito.

Este tipo penal también sufrió algunas modificaciones a través de las cuales se incorporaron una serie de supuestos, la primera de ellas llegó con la Ley N° 25.601 donde se incorporaba como sujetos pasivos a un miembro de las fuerzas policiales, penitenciarias o seguridad ciudadana; la segunda modificatoria llegó con la Ley N° 25.816 donde se estableció como sujetos activos a aquellas personas que cometan el tipo penal en virtud de su cargo ya sea que pertenezcan a las fuerzas policiales, seguridad ciudadana o servicio penitenciario.

- Derecho penal mexicano

El tipo penal del homicidio calificado en la legislación mexicana se encuentra establecido en el libro segundo, título decimonoveno titulado delitos contra la vida y la integridad corporal, específicamente en el artículo 245 de su código penal donde se establecen circunstancias de cuando las lesiones y el homicidio calificado pueden ser calificadas, dentro de estas se encuentran: la planificación, ventaja, ingratitud y deslealtad.

- Derecho penal chileno

La legislación chilena no establece el delito de homicidio calificado como tal, tampoco se le da el nombre de asesinato sino que se establecen una serie de agravantes para el tipo base homicidio, las mismas

que se encuentran tipificadas en el Título VIII Crímenes y simples delitos contra las personas, específicamente en el artículo 397 cuyo verbo rector sigue siendo “el que mate a otro”, las agravantes establecidas son las siguientes: traición, por obtener beneficios económicos, ensañamiento, premeditado o empleando veneno.

CONCLUSIONES

1. El delito de homicidio calificado se refiere a la violación intencional del bien jurídico vida mediante la concurrencia de diversas agravantes, establecidas en el artículo 108 de la norma adjetiva penal, entre ellas resaltan: la crueldad, ferocidad, fuego, facilitación u ocultación de otro delito, entre otras; y se caracterizan principalmente por su ámbito de peligrosidad.
2. El delito de homicidio calificado es un delito de resultado pues se consuma cuando el sujeto activo vulnera el bien jurídico vida del sujeto pasivo. Sin embargo, para la configuración de dicho tipo penal deben concurrir tres elementos, el primero de ellos es la preexistencia de la vida del sujeto pasivo, el segundo es la acción dolosa de matar y el tercero es la causalidad entre la acción y el hecho punible.
3. El delito de homicidio calificado admite la tentativa idónea, la misma que se materializa cuando el sujeto activo haya realizado las acciones necesarias a través de los medios idóneos para materializar su objetivo y este resulta imposible; así como la tentativa inacabada, la misma que se refleja cuando el agente realiza en primera instancia todos los actos preparatorios para realizar el hecho punible, pero al final se arrepiente y no realiza su acción.

4. El homicidio calificado por ferocidad implica en el sujeto activo un comportamiento irracional, mostrando un desprecio por la vida humana, ya que no existe proporcionalidad entre el móvil y el hecho cometido más que el deseo de matar; para su consumación deben concurrir tres requisitos, dentro de los se encuentran: la carencia de un fundamento o razón, satisfacción en el acto de matar y que el motivo o razón sean insuficientes para la perpetración de tal hecho ilícito.

RECOMENDACIONES

1. Se recomienda realizar trabajos de investigación sobre la estructura dogmática y normativa del delito de homicidio calificado, teniendo como punto de partida la teoría del delito y la del causalismo valorativo, con la finalidad de reflejar el estado dogmático y normativo desde la perspectiva doctrinaria del tipo penal en mención.
2. Se recomienda realizar trabajos de investigación sobre la estructura dogmática y normativa del delito de homicidio calificado desde la perspectiva del derecho procesal penal, con el objetivo de determinar si en la práctica jurídica se cumple con lo establecido en el tipo penal.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Amag. (2011). *Derecho Procesal Penal*.

Recuperado de:

http://sistemas.amag.edu.pe/publicaciones/dere_pen_n_proce_penal/tema_dere_pen_espe/capitulo1.pdf

Blogspot (2009). *Teoría del delito, teoría causalista*.

Recuperado de:

<http://penaldelito.blogspot.com/2009/10/teoria-causalista-finalista.html>

Carpio, M. (21 de mayo de 2015). *Homicidio tipo base y agravantes*.

Recuperado de:

<http://penal.carpioabogados.com/index.php/es/penalespecial/delitos- contra-la-vida-el-cuerpo-y-la-salud/opinion/item/578-homicidio-tipo- base- agravados-y-atenuados>

Camacho, A. (2017). *El delito de homicidio calificado según nuestra legislación penal*

vigente. Recuperado de

http://repositorio.usanpedro.edu.pe/handle/USANP_EDRO/9804

Calderón, A. (2017). *Teoría del delito y juicio oral*.

México: Universidad Nacional Autónoma De México, Instituto de Investigaciones Jurídicas.

Corte Superior de Justicia de Lima. (2012). Resolución N° 1192-2012.

Recuperado de:

<https://static.legis.pe/wp->

content/uploads/2019/01/R.N.-1192-2012- Lima-Legis.pe_.pdf

Corte Superior de Justicia de La Libertad. (2010). Expediente N° 3354-2010-

21. Recuperado de:

<https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2020/07/Exp.3354-2010-51-Trujillo-LP.pdf>

Chirinos, F. (2004). *Código penal. Comentado y concordado, anotado, sumillado, jurisprudencia, normas complementarias*. Lima, Perú: Rodhas.

Ezaine, A. (1989). *Diccionario de derecho penal*. Perú, Lima: Afa importadores. Freyre, L. (1974). *Derecho Penal Peruano*. Lima: Editorial Instituto Peruano de Ciencias Penales.

Guzmán, Z. (2018). *El delito de homicidio calificado y las ineficaces formas de protección funcional. El caso del distrito de San Juan de Lurigancho*. 2016. Lima, Perú: Universidad Norbet Wiener.

Hava, E. (1 de noviembre de 2012). *Derecho penal*.

Recuperado de:

<http://www.infoderechopenal.es/2012/11/dolo-concepto-elementos-clases.html>

Hurtado, J. (1995). *Manual de Derecho Penal Parte Especial I Homicidios*.

Lima, Perú: Editorial Jus.

La ley. (24 de octubre de 2014). Asesinato por Codicia.

Recuperado de: <http://laley.pe/not/1834/nuevo-delito-de-asesinato-por-codicia-5-datos-clave-que-debes-saber/>

Lijcp. (2017). *Teoría del causalismo valorativo - Edmund Mezger*. Recuperado de <https://en-gb.facebook.com/iijcp/posts/806914056146210>

Pasión por el derecho (2012). Contenido del homicidio por lucro (caso AbenciaMeza) [R.N. 1192-2012, lima]. Recuperado de <https://lpderecho.pe/contenido-homicidio-lucro-caso-abencia-meza-r-n-1192-2012-lima/>

Pasión por el derecho (2010). Asesinato por ferocidad: alcances, elementos y probanza [casación 163-2010-lambayeque]. Recuperado de <https://lpderecho.pe/asesinato-ferocidad-alcances-elementos-probanza-casacion-163-2010-lambayeque/>

Peña, A. (2007). *Derecho penal. Parte general*. Lima, Perú: rodhas. Peña, A. (2010). *Derecho penal. Parte especial*. Lima. Perú: Idemsa

Pinto, J. (2003). *Análisis sobre algunos delitos contra la vida, el cuerpo y la salud*. Lima: Editorial T-Copia SAC.

Poder Judicial. (2017). *Recurso de Casación N° 1537-2017-El Santa*. Recuperado de <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/b0d98c80473df031ad82af1612471008/SPP-RC-1537-2017-EL->

[SANTA.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=b0d98c80473df031ad82af1612471008](http://www.unav.es/penal/iuspenale/SANTA.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=b0d98c80473df031ad82af1612471008)

Sánchez, P., Iñigo, E., y Ruiz, E. (2015). *Materiales docentes para la asignatura de concepto y fundamentos del derecho penal*. Recuperado de <http://www.unav.es/penal/iuspenale/>

Serrano, A. (2005). *Derecho penal parte especial*. Madrid, España: Dykinson.

Silva, S. (2010). *Nuevas tendencias en delitos contra la vida: el homicidio*.

Santiago, Chile: Universidad de Chile.

Villavicencio terreros, f. (2014). *Derecho penal - parte*

especial. Lima: grijley.Salinas, E. (2013). *Derecho penal*

parte especial. Lima, Perú: Iustitia

ANEXOS

Anexo N° 1: Casación N° 1184-2017/El Santa



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA SALA PENAL PERMANENTE

RECURSO CASACIÓN N.º 1184-2017/EL SANTA
PONENTE: CESAR SAN MARTIN CASTRO



RECURSO CASACIÓN N.º 1184-2017/EL SANTA

referente factico, que en el expediente número dos mil treinta y tres de dos mil diez, seguido por delito de fraude en la administración de personas jurídicas, en la modalidad de administración fraudulenta, en agravio de la Empresa Cinematográfica del Norte Sociedad Anónima Cerrada el juez del Segundo Juzgado Penal del Santa dispuso, mediante resolución numero veintiuno, que la imputada en este proceso, Elisa Nieves Pitip Jean Christiansen, cumpla con presentar diversa documentación correspondiente a la administración de la citada empresa.

En tal virtud, la encausada Elisa Nieves Pitip Jean Christiansen por escrito de diez de agosto de dos mil once, presentó parte de la documentación requerida. Entre ella adjuntó copia certificada de una denuncia policial de extravío de tres cajas de documentos de la aludida empresa, correspondiente al periodo del seis de diciembre de dos mil uno a junio de dos mil once. La copia de la denuncia policial contenía una firma falsa del Comisario de la Comisaria Distrital de Chimbote, documento falsificado del cual se valió para presentarlo al Poder Judicial y evadir lo ordenado por el referido Juez Penal con el propósito de que no se pueda demostrar judicialmente el delito instruido en dicha causa penal (delito de administración fraudulenta).

SEGUNDO. Que, pese a los cargos, la Primera Sala de Apelaciones del Santa emitió el auto de vista de fojas ciento setenta y cuatro, de uno de junio de dos mil diecisiete, que confirmando el auto de primera instancia de fojas ciento veintitrés, de treinta y uno de enero de dos mil diecisiete, sobreyó la causa incoada contra Elisa Nieves Pitip Jean Christiansen por delito de fraude procesal en agravio de Chu Morales y del Poder Judicial.

Contra este auto de vista el agraviado Mario Chu Morales interpuso recurso de casación.

TERCERO. Que el agraviado Chu Morales en su recurso de fojas ciento ochenta y cuatro, de diez de julio de dos mil diecisiete, invocó como motivo de casación infracción de la garantía de motivación: artículo 429, inciso 4, del Código Procesal Penal.

CUARTO. Que, conforme a la Ejecutoria Suprema de fojas treinta y siete del cuadernillo de casación, de veintiocho de noviembre de dos mil diecisiete, lo que es materia de dilucidación en sede casacional es lo que a continuación se expone:

- A. Se aceptó como motivo de casación la vulneración de la garantía de motivación (artículo 429, numeral 4, del Código Procesal Penal).
- B. La casación está circunscripta a dilucidar, si el Tribunal Superior hizo bien en confirmar el auto de sobreseimiento invocando el artículo 346, numeral 3 del Código Procesal Penal, y por el solo mérito de la



posición procesal coincidente del Fiscal Superior con el requerimiento acusatorio del Fiscal Provincial.

QUINTO. Que instruidas las partes de la admisión del recurso de casación, materia de la resolución anterior –sin la presentación de alegatos ampliatorios por las partes–, se expidió el decreto de fojas cuarenta y nueve de dieciocho de abril de dos mil dieciocho, que señaló fecha para la audiencia de casación el día siete de mayo último.

SEXTO. Que, según el acta adjunta, la audiencia pública de casación se realizó con la intervención del señor abogado de la parte agraviada, Doctor Manuel Takeshi Vásquez Shimajuko. Concluida la audiencia, a continuación se celebró el acto de la deliberación de la causa en sesión secreta en la misma fecha. Efectuada, tras el preceptivo debate, la votación correspondiente y obtenido el número de votos necesarios, corresponde dictar la sentencia casatoria pertinente, cuya lectura se programó en la fecha.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Que el Fiscal Provincial y el Juez de la Investigación Preparatoria coincidieron en que, por los hechos objeto del presente proceso penal, ya se condenó a la encausada Elisa Nieves Pitip Jean Christiansen por delito contra fe pública [requerimiento de fojas ciento dos, de diecisiete de agosto de dos mil dieciséis, y auto de fojas ciento veintitrés, de treinta y uno de enero de dos mil diecisiete]. La Fiscalía Provincial agregó otros datos de relevancia jurídica que determinarían que, en todo caso, no se presenta con claridad los elementos típicos de la figura penal de fraude procesal.

En sede de apelación, el señor Fiscal Superior en el acto de la audiencia de apelación se conformó con lo expuesto por el señor Fiscal Provincial [fojas ciento setenta y uno]. Indicó que se produjeron varios hechos con una misma resolución criminal y que, por la introducción de la copia certificada falsa acerca de la pérdida de información de la empresa, Elisa Nieves Pitip Jean Christiansen ya fue condenada por delito de falsedad ideológica. La parte agraviada, por el contrario, señaló que los hechos son distintos, de fechas diferentes.

El Tribunal Superior aceptó que existen dos hechos distintos, pero acotó que ante la posición procesal asumida por el Fiscal Superior y la vigencia del principio acusatorio no es posible decidir en contrario [fojas ciento setenta y cuatro, de uno de junio de dos mil diecisiete].

SEGUNDO. Que, como fluye de lo expuesto en el fundamento jurídico precedente, la única razón para confirmar el auto de sobreseimiento fue la posición procesal coincidente entre el Fiscal Provincial y el Fiscal Superior,



pese a que se reconoció que se trató de dos hechos distintos, que es, como se sabe, un tema de legalidad en orden al alcance del *ne bis in ídem* o efecto negativo de la cosa juzgada. Además, es evidente que el recurso de apelación lo interpuso la parte agraviada, no el Ministerio Público; impugnación amparada en el artículo 347, apartado 3, del Código Procesal Penal, en concordancia con los artículos 95, apartado 1, literal d), y 104 del citado Código.

TERCERO. Que uno de los derechos que integra el contenido constitucionalmente garantizado de tutela jurisdiccional (artículo 139, inciso 3, de la Constitución) –de carácter prestacional y configuración legal– es tanto acceder libremente al órgano jurisdiccional a través de un proceso –y a todas sus instancias– y obtener una resolución definitiva, razonada y razonable, fundada en Derecho, congruente y, a ser posible, de fondo, que ponga fin irrevocablemente al conflicto, cuanto el acceso pleno al recurso legalmente previsto (GIMENO SENDRA, VICENTE: *Introducción al Derecho Procesal*, Editorial Colex, Madrid, 2004, p. 224). Una aplicación de la legalidad que sea arbitraria, manifiestamente irrazonada o irrazonable no puede considerarse fundada en Derecho –la motivación debe atender al sistema de fuentes normativas– (PICÓ I JUNOY, JOAN: *Las garantías constitucionales del proceso*, J. M. Bosch Editor, Barcelona, 1997, p. 61).

CUARTO. Que, en el presente caso, se estimó que el principio acusatorio impide que el órgano jurisdiccional pueda realizar un control de legalidad sobre la resolución impugnada en función a las alegaciones de las partes, en especial de la víctima recurrente. El principio acusatorio no tiene esa dimensión. Se limita a garantizar que el juez mantenga su imparcialidad, para lo cual es necesario una clara separación entre quien acusa, quien se defiende y quien enjuicia; una distinción precisa entre las etapas de investigación preparatoria y de enjuiciamiento y su atribución a órganos distintos; la prohibición de que se puede condenar más allá de la acusación formulada; y la interdicción de la reforma en peor en sede de impugnación (BUJOSA VADELL, LLORENC y otros: *Nociones preliminares de Derecho Procesal Penal*, Ediciones Atelier, Barcelona, 2016, p.20).

QUINTO. Que, ante una resolución de sobreseimiento, con independencia de la posición procesal del Fiscal Superior –¡que no es parte recurrente, sino recurrida!– es indudable que el Tribunal Superior no puede ordenar al Fiscal Provincial que acuse –es una función exclusiva del Ministerio Público, constitucionalmente reconocida–. No obstante ello, (i) en cumplimiento del principio de legalidad, la Sala de Apelación sí puede establecer que un concreto motivo de sobreseimiento –que no se sustente en una apreciación del material investigativo, salvo temas de 1) infracción directa de reglas o



preceptos de prueba o 2) de vulneración del derecho constitucional a la prueba– no se amolda a lo dispuesto en el artículo 344, apartado 2, del Código Procesal Penal, y declararlo así a fin de la reformulación del requerimiento, de suerte que el Fiscal deberá instar otro requerimiento excluyendo el motivo desestimado judicialmente o subsanando algún defecto en que ha incurrido, bajo la advertencia, claro está, que no está obligado a formular acusación.

Cabe enfatizar que el sobreseimiento está sometido a presupuestos materiales legalmente estipulados y, como tal, está sujeto al control judicial. En el presente caso, el control impugnativo tiene una dinámica específica en función a que el punto nodal de la decisión recurrida incidió en una apreciación jurídica, que no fáctica –concurso aparente de leyes, de un lado, y relación con otra decisión judicial: identidad de sujeto, hecho y fundamento–. El tema a dilucidar entrañada una *questio iuris*, no una *questio facti*.

Asimismo, desde una perspectiva general o abstracta, *(ii)* el Tribunal Superior puede concluir que el auto de sobreseimiento no está debidamente motivado (motivación ausente, incompleta, dubitativa, hipotética, falsa o ilógica –contraria a las reglas de la sana crítica judicial–), en cuyo caso lo anulará; o que, *(iii)* por diversas razones, faltan actos de investigación que deben llevarse a cabo, en cuya virtud dispondrá la realización de una investigación suplementaria.

SEXTO. Que es claro que, en el sub-lite, el Tribunal Superior estaba en la posibilidad de realizar un examen integral de los motivos de impugnación y, de este modo, garantizar tanto la congruencia procesal como la legalidad del auto de sobreseimiento. No resulta razonable sostener como criterio jurídico que porque el Ministerio Público afirmó la necesidad de sobreseimiento de la causa, el órgano jurisdiccional, por ese solo mérito, debe clausurar la instancia, sin tener presente que el recurso, legalmente previsto, proviene de una parte distinta al Ministerio Público. Ésta tiene garantizado el derecho fundamental a obtener una resolución fundada en Derecho, a la aplicación razonada y razonable de los preceptos legales.

La garantía de motivación, desde la tutela jurisdiccional del apelante, no se ha respetado. El motivo de casación debe estimarse y así se declara.

DECISIÓN

Por estos motivos: **I.** Declararon **FUNDADO** el recurso de casación, por infracción de la garantía de motivación, interpuesto por el agraviado Mario Chu Morales contra el auto de vista de fojas ciento setenta y cuatro, de uno de junio de dos mil diecisiete, que confirmando el auto de primera instancia de fojas ciento veintitrés, de treinta y uno de enero de dos mil diecisiete, sobreseyó la causa incoada contra Elisa Nieves Pitip Jean Christiansen por delito de fraude procesal en su agravio y del Poder Judicial; con lo demás que

Anexo N° 2: Expediente N° 3354-2010-51



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA LIBERTAD

TERCERA SALA PENAL SUPERIOR

EXPEDIENTE N° 3354-2010-51

Sumilla. El imputado no ha ofrecido medio probatorio para corroborar su defensa afirmativa de haber actuado bajo emoción violenta en el resultado muerte del agraviado, provocado por el supuesto acto de infidelidad de su enamorada, por consiguiente, debe descartarse la calificación jurídica de homicidio por emoción violenta propuesta por la defensa en juicio oral; por el contrario, ha quedado suficientemente acreditado la premeditación en la ejecución del delito, al haber el imputado utilizado un instrumento letal y eficaz –arma de fuego- para la producción de la muerte, y, haber empleado una forma tendiente directamente a asegurarla, al realizar cuatro disparos en zonas vitales del cuerpo del agraviado, siendo el primer impacto por la espalda, sin el riesgo que la víctima tenga posibilidad de defenderse. Por lo que, deberá confirmarse la sentencia condenatoria por el delito de homicidio calificado con alevosía.

SENTENCIA DE APELACIÓN

RESOLUCIÓN NÚMERO VEINTISÉIS

Trujillo, veinte de setiembre del dos mil dieciocho

Imputado	: Elvis Agapito Sánchez Rodríguez
Materia	: Homicidio calificado con alevosía
Agraviado	: Hilder Ismael Gastañadui Fernández
Procedencia	: Segundo Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de Trujillo
Impugnante	: Condenado
Materia	: Apelación de sentencia condenatoria
Especialista	: Arturo Mendoza Rojas

VISTOS: El recurso de apelación interpuesto por el imputado Elvis Agapito Sánchez Rodríguez, contra la sentencia condenatoria contenida en la resolución número diecisiete del ocho de enero del dos mil dieciocho, emitida por los Jueces Jorge Luis Quispe Lecca, Juan Julio Luján Castro y Juan Alex Cubas Bravo del Segundo Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de Trujillo. La audiencia de apelación se realizó el doce de setiembre del dos mil dieciocho, en la sala de audiencias de la Tercera Sala Penal Superior de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, con la presencia de los Jueces Superiores Walter Cotrina Miñano, Carlos Merino Salazar y Giammpol Taboada Pilco (Director de Debates); la Fiscal Superior Yael López Gamboa, el defensor público del imputado Roberto Gil Reátegui, sin la participación del imputado Elvis Agapito Sánchez Rodríguez.

Interviene como ponente el Juez Superior **Giammpol Taboada Pilco**.

ANTECEDENTES:

Acusación

Con fecha *diecisiete de octubre del dos mil ocho*, la Fiscal María Luisa Chávez Barahona de la Fiscalía Mixta de Julcán, formuló acusación contra el imputado Elvis Agapito Sánchez Rodríguez como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud en la modalidad de homicidio calificado con alevosía, tipificado en el artículo 108, inciso 3 del Código Penal, en agravio de Hilder Ismael Gastañadui Fernández. El hecho punible consiste en que el día nueve de marzo del dos mil ocho, a las diez horas, el agraviado Hilder Ismael Gastañadui Fernández (diecisiete años de edad), se encontraba en compañía de la menor Fanni Reyes Arenas (once años de edad) en el sector denominado “Los Alisos”, comprensión del Caserío Santa Apolonia, perteneciente al distrito y provincia de Julcán, departamento de La Libertad; ambos se encontraban sentados en el suelo en una especie de grada, constituido por un desnivel de la tierra; momento en que apareció el imputado Elvis Agapito Sánchez Rodríguez “AGAPO” por la parte alta del lugar, sin ser visto por los presentes al encontrarse de espaldas, el cual portaba un arma de fuego (revólver), con la cual ejecutó varios disparos; el primer disparo fue por la espalda del agraviado, el segundo por delante del cuerpo cuando éste ya se había desvanecido, de tal forma que uno de los disparos ingresó por la región vertebral (espalda), otro por la región auricular izquierda, el otro por la región del esternón por debajo del punto esternoclavicular y otro por el hemitorax izquierdo debajo de la línea esternoclavicular; es decir en total cuatro disparos le han impactado en el cuerpo, además de haberle causado heridas tangenciales en el antebrazo derecho y en la región frontal; después de lo cual el imputado se dio a la fuga. La causa básica de la muerte conforme aparece del Acta de Necropsia fue shock hipovolémico por heridas perforantes.

Sentencia de primera instancia

2. Con fecha *ocho de enero del dos mil dieciocho*, los Jueces Jorge Luis Quispe Lecca, Juan Julio Luján Castro y Juan Alex Cubas Bravo del Segundo Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de Trujillo, expidieron la sentencia de primera instancia contenida en la resolución número diecisiete, *condenando* al acusado Elvis Agapito Sánchez Rodríguez como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud, en la modalidad de homicidio calificado con alevosía, tipificado en el artículo 108, inciso 3 del Código Penal, en agravio del menor Hilder Ismael Gastañadui Fernández, imponiéndole diez años de pena privativa de la libertad efectiva, y, encontrándose en libertad, *cursaron* los oficios correspondientes a la autoridad policial para la ubicación y captura del sentenciado para ser internado en el establecimiento penal para la ejecución de la sentencia; *fijaron la reparación civil* en la suma de S/ 10,000.00 (diez mil soles), a favor de los deudos del agraviado, que será cancelada por el sentenciado en ejecución de sentencia; con costas; *ordenaron la inscripción* en el registro correspondiente a cargo del Poder Judicial de la sentencia firme o consentida y se archive definitivamente el proceso.

Recurso de apelación

3. Con fecha *siete de febrero del dos mil dieciocho*, el imputado recurrente Elvis Agapito Sánchez Rodríguez, presentó recurso de apelación contra la sentencia

condenatoria, solicitando que se **revoque** la resolución impugnada y reformándola se **condene** por el delito contra la vida, el cuerpo, y la salud, en la modalidad de homicidio por emoción violenta, argumentando como agravio que no existen medios de prueba que acrediten la alevosía, si bien es cierto la pericia balística practicada a los disparos en el cuerpo del occiso determina que hubieron cuatro disparos, empero, no se han determinado el orden de los disparos, puesto que el recurrente sostiene que el primer disparo vino por delante y los demás en distintas partes del cuerpo, teniendo como móvil del homicidio los celos debido a que la menor que acompañaba al occiso era la enamorada del imputado, habiéndolos encontrado ese día manteniendo relaciones sexuales.

4. Con fecha **dieciséis de febrero del dos mil dieciocho**, mediante resolución número dieciocho, el Segundo Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, concedió el recurso de apelación interpuesto por el imputado Elvis Agapito Sánchez Rodríguez y elevó los actuados al Superior en grado. Luego, con fecha **dos de mayo del dos mil dieciocho**, la Tercera Sala Penal Superior de La Libertad **corrió** traslado del recurso de apelación por el plazo de cinco días a los demás sujetos procesales, sin que hayan procedido a absolverlo. Asimismo, con fecha **veintitrés de mayo del dos mil dieciocho**, se admitió el recurso de apelación de sentencia, sin que las partes hayan ofrecido nuevos medios probatorios. Finalmente, con fecha **doce de septiembre del dos mil dieciocho**, se realizó la audiencia de apelación, habiéndose programado para el día **veinte de mayo del dos mil dieciocho** la expedición y lectura de sentencia.

CONSIDERANDOS:

5. Las reglas que delimitan las facultades de la Sala Penal Superior para resolver el recurso de apelación de sentencias son las referidas a la pretensión impugnatoria y a la valoración probatoria. En tal sentido, el artículo 419.1 del Código Procesal Penal precisa que la apelación atribuye a la Sala Penal Superior, dentro de los **límites de la pretensión impugnatoria**, examinar la resolución recurrida tanto en la declaración de hechos cuanto en la aplicación del derecho. En el mismo sentido, el artículo 409.1 del Código Procesal Penal reafirma que la impugnación confiere al Tribunal competencia solamente para resolver la materia impugnada, así como para declarar la nulidad en caso de nulidades absolutas o sustanciales no advertidas por el impugnante.
6. En el presente caso, la parte recurrente únicamente cuestiona la calificación jurídico-penal de homicidio calificado por alevosía contenido en la sentencia condenatoria, pretendiendo su variación al delito de homicidio por emoción violenta, por tanto, la Sala Penal Superior tiene competencia limitada a la materia impugnada antes señalada. En tal sentido, el recurrente sostiene que no existen medios de prueba que acrediten la alevosía, si bien es cierto la pericia balística practicada a los disparos en el cuerpo del occiso determina que hubieron cuatro disparos, empero, no se han determinado el orden de los disparos, puesto que el recurrente sostiene que el primer disparo vino por delante y los demás en distintas partes del cuerpo, teniendo como móvil del homicidio los celos debido a que la menor que acompañaba al occiso era la

enamorada del imputado, habiéndolos encontrado ese día manteniendo relaciones sexuales.

7. En cuanto a la muerte del agraviado, el Protocolo de Autopsia N° 119-2008 (folios 17 a 22), ratificada en juicio por el médico Manuel Dario Pesantes Shimajuko, acredita que el occiso Hider Ismael Gastañadui Fernández (diecisiete años) falleció por shock hipovolémico por heridas perforantes por proyectiles de arma de fuego, lo cual además se encuentra corroborado con el Dictamen Pericial de Balística Forense N° 148-08, ratificada en juicio por el perito balístico Edgar Rocha Rojas, que concluye que el occiso presentaba cuatro orificios de entrada por disparos de arma de fuego; asimismo el Informe Pericial N° 149-2008 sobre las muestras de proyectiles recepcionadas (folios 31), concluyó que las muestras M-1, M-2 corresponden a proyectil tipo ojival de plomo desnudo de cartucho de arma de fuego tipo revolver calibre 32, sobre la M-3, corresponden a proyectil tipo ojival de plomo desnudo de cartucho de arma de fuego tipo revolver calibre 32 y la M-4, corresponden a casquillo de cartucho de arma de fuego tipo revolver calibre 32, marca "AGUILA" de fabricación mexicana, de cuerpo y culote de latón. De otro lado, en el juicio oral, el imputado acepto el hecho de haber dado muerte al agraviado, pero negó la agravante de alevosía, precisando que fue un homicidio por emoción violenta, en vista que encontró al agraviado teniendo relaciones sexuales con su enamorada Fanni Reyes Arenas, la misma que no declaró en juicio por haber fallecido.
8. El *homicidio perpetrado con alevosía* consiste en que el culpable para la ejecución del delito emplee medios, modos o formas que tiendan directa o especialmente a asegurarla, sin el riesgo que la víctima tenga posibilidad de defenderse, siendo decisivo en la alevosía el aseguramiento de la ejecución del hecho y la ausencia de riesgo ante la defensa por parte de la víctima, sin que se requiera un motivo especial, pues basta que el sujeto busque la situación favorable, la conozca; y, la aproveche o quiera aprovecharla [Recurso de Nulidad 4104-2010-Lima, de veinte de julio del dos mil doce, fundamento 175].
9. La pericia balística N° 148-08, practicada al occiso ha logrado determinar que su cuerpo presentaba *cuatro disparos* de entrada por arma de fuego, presentado una herida de entrada (HE-04), en la región vertebral (espalda), causado por un proyectil de arma de fuego calibre 32 con una trayectoria de atrás adelante, de izquierda a derecha, de abajo arriba. Además, según la diligencia de verificación en la escena del delito (registrado en DVD), se observa que el agraviado con la menor estuvieron en las laderas de una pendiente, por lo que, aplicando las máximas de experiencia como lo autoriza el artículo 158.1 del Código Procesal Penal, resulta evidente que el primer disparo que provino de atrás e impactó en la espalda de la víctima, luego se efectuaron los otros tres disparos en diferentes partes del cuerpo, no teniendo ninguna posibilidad de defenderse por lo sorpresivo del ataque, mientras que el imputado actuó en forma premeditada y sobreeseguro al utilizar un arma de fuego para perpetrar el homicidio, por lo que, concurren los presupuestos del homicidio por alevosía.
10. Para que se configure el *delito de homicidio por emoción violenta*, se requiere dos presupuestos: *I)* El intervalo de tiempo sucedido entre la provocación y el hecho; es decir, que el delito tiene que cometerse en un lapso durante el cual el sujeto se

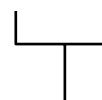
encuentra bajo el imperio de la emoción violenta, por lo que, no puede transcurrir un largo espacio temporal entre el hecho provocante y su reacción. 2) El conocimiento previo por parte del autor del homicidio emocional; es decir, que la emoción violenta debe desencadenarse por la aparición súbita de una situación importante para el sujeto. Así pues, el agente debe actuar en un estado de conmoción anímica repentina; esto es, bajo un impulso afectivo desordenado y violento; en el que no se acepta la premeditación [Recurso de Nulidad 1882-2014-Lima, de veintiuno de julio del dos mil quince, fundamento 10].

11. El imputado ha manifestado en el juicio oral de primera instancia que encontró al agraviado con su enamorada Fanni Reyes Arenas manteniendo relaciones sexuales en el sector denominado “Los Alisos” (escena del delito), por lo que reaccionó disparándole hasta matarlo. Si bien el Ministerio Público es el titular de la acción penal en los delitos y tiene el deber de la carga de la prueba, debiendo actuar con objetividad, indagando no sólo los hechos constitutivos del delito, sino también los que determinen y acrediten la responsabilidad o inocencia del imputado; sin embargo, ello no impide que el procesado pueda defenderse de la imputación fáctica que pesa en su contra, presentando medios de prueba de descargo, más aún cuando se trata de una defensa afirmativa [Casación 353-2011-Arequipa, de cuatro de junio del dos mil trece, fundamento 4.6].
12. El imputado no ha ofrecido medio probatorio para corroborar su *defensa afirmativa* de haber actuado bajo emoción violenta en el resultado muerte del agraviado, provocado por el supuesto acto de infidelidad de su enamorada, por consiguiente, debe descartarse la calificación jurídica de homicidio por emoción violenta propuesta por la defensa en juicio oral; por el contrario, ha quedado suficientemente acreditado la premeditación en la ejecución del delito, al haber el imputado utilizado un instrumento letal y eficaz –arma de fuego– para la producción de la muerte, y, haber empleado una forma tendiente directamente a asegurarla, al realizar cuatro disparos en zonas vitales del cuerpo del agraviado, siendo el primer impacto por la espalda, sin el riesgo que la víctima tenga posibilidad de defenderse. Por lo que, deberá *confirmarse* la sentencia condenatoria por el delito de homicidio calificado con alevosía en todos sus extremos.
13. Finalmente, conforme a los artículos 504.2 y 505.1 del Código Procesal Penal, corresponde imponer costas en segunda instancia a cargo del imputado por haber interpuesto un recurso sin éxito.

DECISIÓN:

Por estos fundamentos, por **unanimidad**:

- I. **CONFIRMARON** la sentencia de fecha ocho de enero del dos mil dieciocho emitida por los Jueces Jorge Luis Quispe Lecca, Juan Julio Luján Castro, y Juan Alex Cubas Bravo del Segundo Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de Trujillo, *condenando* al acusado Elvis Agapito Sánchez Rodríguez como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud, en la modalidad de *homicidio calificado con*



alevosía, tipificado en el artículo 108, inciso 3 del Código Penal, en agravio del menor Hilder Ismael Gastañadui Fernández, imponiéndole diez años de pena privativa de la libertad efectiva, y, encontrándose en libertad, *cursaron* los oficios correspondientes a la autoridad policial para la ubicación y captura del sentenciado para ser internado en el establecimiento penal para la ejecución de la sentencia; *fijaron la reparación civil* en la suma de S/ 10,000.00 (diez mil soles), a favor de los deudos del agraviado, que será cancelada por el sentenciado en ejecución de sentencia; con costas; *ordenaron la inscripción* en el registro correspondiente a cargo del Poder Judicial de la sentencia firme o consentida y se archive definitivamente el proceso.

- II. **IMPUSIERON** el pago de costas al condenado en segunda instancia por haber interpuesto un recurso sin éxito.
- III. **DISPUSIERON** que se dé lectura a la presente sentencia en audiencia pública; y acto seguido, se notifique a todas las partes apersonadas a la instancia, incluso a las no concurrentes.
- IV. **DEVUÉLVASE** los autos al órgano jurisdiccional de origen.-

S.S.
COTRINA MIÑANO
MERINO SALAZAR
TABOADA PILCO

Anexo N° 3: Casación 163-2010, Lambayeque

Casación 163-2010, Lambayeque

SENTENCIA DE CASACIÓN

Lima, tres de noviembre de dos mil once.-

VISTOS; en audiencia pública; el recurso de casación por falta de aplicación y errónea interpretación de la Ley Penal interpuesto por el señor Fiscal Superior contra la sentencia de vista de fojas ciento treinta y cuatro del cuaderno de debate, del cuatro de noviembre de dos mil diez, que confirmando y revocando la sentencia de primera instancia de fojas sesenta y tres, del siete de julio de dos mil diez, condenó a Rumenos Manuel Saavedra Soriano como autor del delito contra la Vida, el uerpo y la Salud – homicidio simple en agravio de Carlos Abel Jhunior Lozano Vásquez a tres años de pena privativa de libertad, así como fió treinta

I. Del itinerario del proceso en primera instancia.

PRIMERO. El encausado Rumenos Manuel Saavedra Soriano fue procesado penalmente con arreglo al nuevo Código Procesal Penal. Así consta de la disposición que formalizó la investigación preparatoria en su contra por delito contra la Vida, el Cuerpo y la Salud – homicidio en agravio de Carlos Abel Jhunior Lozano Vásquez.

Seguida la causa conforme a su naturaleza ordinaria, el señor Fiscal Provincial mediante requerimiento de fojas uno, del trece de abril de dos mil diez -del cuaderno de debate-, formuló acusación sustancial contra Rumenos Manuel Saavedra Soriano por delito contra la Vida, el Cuerpo y la Salud – homicidio simple, y alternativamente por delito contra la Vida, el Cuerpo y la Salud – asesinato por ferocidad en agravio de Carlos Abel Jhunior Lozano Vásquez.

El Juez de la Investigación Preparatoria dictó el auto de enjuiciamiento de fojas veinticuatro, del veintiocho de abril de dos mil diez. El auto de citación a juicio de fojas veintiocho, del veintiuno de mayo de dos mil diez, fue emitido por el Juzgado Colegiado.

SEGUNDO. Seguido el juicio de primera instancia -véase acta de fojas cuarenta y seis y cincuenta-, el Juzgado Penal Colegiado dictó la sentencia desojas sesenta y tres, del siete de julio de dos mil diez, que condenó a Rumenos Manuel Saavedra Soriano como autor del delito contra la Vida, el Cuerpo y la Salud – homicidio calificado por ferocidad en agravio de Carlos Abel Jh Junior Lozano Vásquez a veinte años de pena privativa de libertad, así como fijó en treinta mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberá pagar a favor de los herederos legales del agraviado.

Contra la referida sentencia el citado imputado interpuso recurso de apelación por escrito de fojas noventa y seis. Este recurso fue concedido por auto de fojas ciento dos, del dieciséis de julio de dos mil diez.

II. Del trámite recursal en segunda instancia

TERCERO: El Tribunal de Apelación, culminada la fase de traslado de la impugnación y no habiendo ofrecido las partes nuevas pruebas, las emplazó a fin de que concurran a la audiencia de apelación de sentencia mediante resolución de fojas ciento ocho, del siete de septiembre de dos mil diez, reprogramada mediante resolución de fojas ciento veinte, del siete de octubre de dos mil diez. Realizada la audiencia de apelación conforme aparece del acta de fojas ciento veinticinco, del veinte de octubre de dos mil diez, el Tribunal de Apelación cumplió con emitir y leer en audiencia pública la sentencia de apelación de fojas ciento treinta y cuatro, del cuatro de noviembre de dos mil diez.

CUARTO. La sentencia de vista recurrida en casación, por unanimidad, confirmó la sentencia de primera instancia en cuanto condenó a Rumenos Manuel Saavedra Soriano como autor del delito contra la Vida, el Cuerpo y Salud; la revocó en el extremo que tipifica la modalidad de homicidio calificado por ferocidad; y reformándola la tipifica en la modalidad de homicidio simple en agravio de Carlos Abel Jh Junior Lozano Vásquez; asimismo, revoca la propia sentencia en cuanto le impuso veinte años de pena privativa de libertad, y reformándola le impusieron

trece años de pena privativa de libertad; la confirma en el extremo que fijó en treinta mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberá pagar a favor de los herederos legales del agraviado.

III. Del Trámite del recurso de casación del señor Fiscal Superior

QUINTO. Leída la sentencia de vista, el señor Fiscal Superior interpuso recurso de casación mediante escrito de fojas ciento cuarenta y ocho. Introdujo el motivo de casación; Falta de aplicación y errónea interpretación de la Ley Penal.

Concedido el recurso por auto de fojas ciento cincuenta y cinco, del nueve de diciembre de dos mil diez, se elevó la causa a este Supremo Tribunal con fecha catorce de diciembre de dos mil diez.

SEXTO. Cumplido el trámite de traslado a las partes recurridas, esta Suprema Sala mediante Ejecutoria del veintidós de marzo de dos mil once, obrante en el cuaderno de casación, en uso de su facultad de corrección, admitió a trámite el recurso de casación por el motivo: Falta de aplicación y errónea interpretación de la Ley Penal.

SÉPTIMO. Instruido el expediente en Secretaría, señalada fecha para la audiencia de casación el día de la fecha, instalada la audiencia y realizados los pasos que corresponden conforme al acta que antecede, con intervención del señor Fiscal Superior, el estado de la causa es la de expedir sentencia.

OCTAVO. Deliberada la causa en secreto y votada el día de la fecha, esta Suprema Sala cumplió con pronunciar la presente sentencia de casación, cuya lectura en audiencia pública -con las partes que asistan- se realizará por la secretaria de la Sala el día diecisiete de noviembre de dos mil once a horas ocho y treinta de la mañana.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Del ámbito de la casación

PRIMERO. Conforme ha sido establecido por la Ejecutoria Suprema del veintidós de marzo de dos mil once, del cuaderno de casación, el motivo del recurso de casación se centra en: Falta de aplicación y errónea interpretación de la Ley Penal.

SEGUNDO. El agravio: Falta de aplicación y errónea interpretación de la

Ley Penal, consiste en que:

Se interpretó erróneamente y se dejó de aplicar el numeral 1) del artículo 108° del Código Penal, que regula el delito de homicidio calificado por ferocidad, pese a que quedó acreditado que el encausado Rumenos Manuel Saavedra Soriano al quitarle la vida al menor Carlos Abel Jhunior Lozano Vásquez actuó con total desprecio por la vida humana, pues ante la sustracción del teléfono móvil de su hija, extrajo un arma de fuego de su casa, se dirigió a un grupo de adolescentes reunidos en inmediaciones del lugar donde se produjo la sustracción y realizó tres disparos, uno de los cuales impactó en el citado menor y le causó la muerte; es decir, reaccionó de manera violenta e irracional ante un motivo insignificante o fútil.

Según la doctrina contemporánea, el asesinato por ferocidad evoca un signo demostrativo de manifiesto desprecio por la vida, que, sin motivo alguno, o concurriendo una causa irrelevante adopta una actitud de violencia extrema, que se expresa en la eliminación de una persona humana.

Asimismo, la errónea interpretación e inaplicación del tipo penal de homicidio calificado por ferocidad, contenido en el artículo 108° de la norma adjetiva, ha conllevado a la imposición de una pena desproporcionada y benigna, pues no responde a la gravedad del hecho, tampoco tomó en cuenta las circunstancias en que se produjo: así como, la forma e intensidad de ejecución del crimen; correspondiente y se determine la pena dentro de los márgenes establecidos por la misma.

Del pronunciamiento del Tribunal de Apelación.

TERCERO. La sentencia de vista impugnada en casación precisó lo siguiente:

A. «La simple ausencia de motivos determinados para matar a una persona, pero sin desprecio u odio por la condición humana de la víctima, no se obedece a un impulso inhumano brutal. La causa injusta no es el impulso de perversidad brutal, como tampoco lo es la causa fútil, habida cuenta que ésta tiene su motivo en el carácter insignificante, frívolo o desproporcionado con el efecto muerte; cosa distinta es que exista en el autor de una razón fútil para matar a una persona en particular, por cuanto lo que impulsó al autor no fue su inhumanidad, sino otra causa, que, aunque débil y despreciable, fue la que efectivamente lo llevó a cometer la acción delictual».

B. “En el relato táctico del presente caso, tenemos al sujeto activo que recibe la noticia de parte de su hija de haber sido víctima del robo de un celular, inmediatamente después la hija se desplaza a bordo de una moto en compañía de su tío -efectivo policial- y cuñado del acusado, en búsqueda de los autores del robo; luego, el acusado ingresa a su vivienda e instantes después sale premunido de un arma de fuego y sin agresión verbal o discusión dispara contra un grupo de jóvenes que se encontraban sentados en la intersección de la avenida Independencia y calle Orellana del Pueblo Joven San Antonio, lo que ocasiona el deceso del adolescente Carlos Abel Jhuniór Lozano Vasquez”.

C. «Que, “es indudable que el disparo en cuestión efectuado a una distancia aproximada de dos metros y medio, así como la zona frontal afectada en la víctima y el empleo de arma de fuego evidencia una voluntad homicida; sin embargo, no existen evidencias que acrediten la circunstancia agravante señalada alternativamente en la acusación fiscal en la que se indica que el acusado actuó con ferocidad impulsado por un motivo o móvil fútil e insignificante, toda vez que para arribar objetivamente a esta conclusión, debió determinarse la psiquis del sujeto activo, (...); por consiguiente ante las circunstancias del evento fáctico no es posible arribar al grado de certeza sobre una premeditación consciente, un dio previo del sujeto activo sobre la víctima».

Estos son los fundamentos, en orden al juicio de tipicidad, que constituyen la base del motivo de casación.

Del motivo casacional. Falta de aplicación y errónea interpretación de la Ley Penal.

CUARTO. El recurrente denuncia que la Sala de Apelaciones no realizó el juicio de subsunción de los hechos juzgados en la norma material aplicable: numeral 1) del artículo 108° del Código Penal, pues interpretó erróneamente el citado dispositivo y lo dejó de aplicar. Qué asimismo, ello ha conllevado a la imposición de una pena desproporcionada y benigna, por que solicita se aplique la Ley Penal correspondiente y se determine a pena dentro de los márgenes establecidos por la misma.

QUINTO. El asesinato por ferocidad significa dar muerte a una persona a partir de un móvil o motivo fútil, inhumano. Es una circunstancia que pertenece a la esfera de la culpabilidad, en cuanto categoría que alberga la formación de la voluntad del agente criminal, refleja un ánimo perteneciente a la esfera subjetiva y personal del agente. (...) [Castillo Alva, JOSÉ LUIS: Derecho Penal – Parte Especial I, Editora Jurídica Grijley E.I.R.L., Lima, 2008, página 363 Y 366] La circunstancia de ferocidad en el homicidio tiene como elemento significativo que el motivo o la causa de la muerte es de una naturaleza deleznable -ausencia de objetivo definido-o despreciable-ferocidad brutal en la determinación- o el motivo n cuestión no es atendible o significativo.

La jurisprudencia de la Corte Suprema alude a un comportamiento delictivo realizado sin ningún motivo ni móvil aparente explicable, por un instinto de perversidad o por el solo placer de matar [Ejecutorias Supremas del veintisiete de mayo de mil novecientos noventa y nueve, número 2343-99/ Ancash, y del veintidós enero de mil novecientos noventa y nueve, número 4406- 98/ Lima]. Asimismo, también menciona que el motivo o móvil es insignificante o fútil, o inhumano, desproporcionado, deleznable y bajo [Ejecutorias Supremas del dieciséis de enero de dos mil cuatro, número 2804-2003/ Lima Norte; veintiuno de enero de dos mil cinco, número 3904-2004/ La Libertad; y, nueve de septiembre de dos mil cuatro, número 1488-2004].

En virtud de lo expuesto, en esta clase de delitos se presenta una desproporción del motivo que le da origen con la gravedad de la reacción homicida, a cuyo efecto es posible identificarla en homicidios perpetrados por regocijo perverso, lujuria de sangre, vanidad criminal, espíritu de prepotencia, soberbia, etcétera.

No se trata de la simple ejecución torpe, cruel o brutal; pues es de valorar el móvil con que actúa el agente, su instinto sanguinario, a partir de lo cual debe ser

desproporcionado, deleznable y bajo, que revelan en el autor una actitud inhumana, contraria a los primarios sentimientos de solidaridad social. A esto último se denomina perversidad brutal de la determinación.

SEXTO. No obstante la ferocidad en el asesinato refleja un ánimo perteneciente a la esfera subjetiva y personal del agente, su descubrimiento y probanza ha de estar vinculada a patrones objetivos e impersonales de naturaleza valorativo-cultural [CASTILLO ALVA, JOSÉ LUIS: Derecho Penal – Parte Especial I, Obra citada, página 366, 367], pues «ningún juez posee el don de ver en el interior del corazón humano, sino que debe desprenderse la conclusión de una deducción a partir de las circunstancias externas del acto» [JESCHECK, HANS. Tratado de Derecho Penal, trad. José Luis Manzanares Samaniego, Comares, añada, 1993. Página 649]; que, en consecuencia, a efectos de probar la ferocidad deberán tomarse en cuenta la circunstancias en que se produjo la muerte, la forma e intensidad de cómo se ejecutó el crimen; así como, el relato de los testigos directos o presenciales -si es que los hubiera en el caso concreto-. La determinación de la personalidad o comportamiento común del autor a través de una pericia psiquiátrica o psicológica, así como sus antecedentes, constituyen un dato más a tomar en cuenta -no el único, ni el más importante-.

SÉPTIMO. Corresponde a los Tribunales de Mérito -de primera instancia y de apelación- la valoración de la prueba -instancias en las que ha quedado debidamente demostrada la responsabilidad penal del acusado Rumenos Manuel Saavedra Soria en la muerte del menor Carlos Abel Jhuniór Lozano Vásquez-, de suerte que únicamente está reservado a este Tribunal de Casación apreciar si de lo actuado en segunda instancia, en atención a lo expuesto en el fallo de vista, existe una “falta de aplicación y errónea interpretación de la Ley Penal”, concretamente: del inciso 1) del artículo 108 del Código Penal.

OCTAVO: De la lectura minuciosa de la sentencia de vista se advierte que el Tribunal de apelación, respecto a la calificación jurídica de los hechos atribuidos al encausado Rumenos Manuel Saavedra Soriano, concluyó que: “ (...) no existen evidencias que acrediten la circunstancia agravante señalada alternativamente en la acusación fiscal en la que se indica que el acusado actuó con ferocidad impulsado por un motivo o móvil fútil e insignificante, toda vez que para arribar objetivamente a esta conclusión, y debió determinarse la psiquis del sujeto activo, (...); por consiguiente ante *Vas circunstancias del evento táctico* no es

posible *arribar al grado* de certeza sobre una premeditación consciente, un odio previo del sujeto activo sobre la víctima». Sin embargo, el propio Tribunal de Apelación, respecto al hecho probado y circunstancias de la comisión del ilícito, textualmente señaló: “En el relato factico del presente caso, tenemos al \ /sujeto activo que recibe la noticia de parte de su hija de haber sido víctima del robo de un celular, inmediatamente después la hija se desplaza a bordo de una moto en compañía de su tío *-efectivo policial-* y cuñado del acusado, en búsqueda de los autores del robo; luego, el acusado ingresa a su vivienda e instantes después sale premunido de un arma de fuego y sin agresión verbal o discusión dispara contra un grupo de jóvenes que se encontraban sentados en la intersección de la avenida Independencia y calle Orellana del Pueblo Joven San Antonio, lo que ocasiona el deceso del adolescente Carlos Abel Jhunion Lozano Vásquez»; y agrega “es indudable que el disparo en cuestión efectuado a una distancia aproximada de dos metros y medio, así como la zona frontal afectada en la víctima y el empleo de arma de fuego evidencia una voluntad nomicida;

NOVENO: Que, en consecuencia, es evidente que en el presente caso existe una falta de aplicación a consecuencia de una errónea interpretación de los alcances del inciso 1) del artículo 108° del Código Penal, pues, como ya se especificó -véase fundamento jurídico quinto de la presente Sentencia de Casación-, esta modalidad agravada implica dar muerte a una persona sin ningún motivo aparente explicable o a partir de un móvil o motivo fútil o insignificante, situación que ha quedado evidenciada de los hechos declarados como probados en la sentencia de Vista -“la noticia de parte de su hija de haber sido víctima del robo de un celular”-; que, igualmente, conforme a lo ya indicado -véase fundamento jurídico sexto de la presente Sentencia de Casación-, su probanza obedece a datos objetivos derivados de las circunstancias en que se produjo la muerte, lo declarado por los testigos presenciales, constituyendo la determinación de la psiquis del sujeto activo una prueba más a tomar en cuenta -más no la determinante-; pues de las circunstancias descritas en la sentencia de vista se verifican indicadores indiscutibles -móvil fútil e insignificante, el empleo de arma de fuego contra un grupo de jóvenes que se encontraban sentados, disparar a la víctima en la zona frontal a una distancia aproximada de dos metros y medio, sin mediar agresión verbal o discusión alguna- de que el crimen cometido por Rumenos Manuel Saavedra Soriano fue con ferocidad, resultando indiferente que éste odie o no a la víctima o a una persona en particular o a la humanidad en general. En consecuencia, se admite el homicidio por ferocidad y se rechaza el homicidio simple.

DECIMO. La falta de aplicación y errónea interpretación del inciso 1) del artículo 108 del Código Penal al caso concreto, por parte del Tribunal de Apelación, ha conllevado a la imposición de una sanción que no resulta proporcional a la entidad del injusto y a la culpabilidad por el hecho cometido, error que en virtud de lo regulado por el parágrafo 1) del artículo 433° del Código Procesal Penal -en tanto para ello, a criterio de este Supremo Tribunal, no es necesario un nuevo debate, u ordenar el reenvío del proceso- debe ser corregido.

UNDÉCIMO. En nuestro ordenamiento jurídico penal para efectos de individualizar la pena se toman en cuenta las circunstancias descritas en los artículos cuarenta y cinco y cuarenta y seis del Código Penal; el primero prevé las carencias sociales que hubiera sufrido el agente, su cultura y sus costumbres, así como los intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen; por otro lado, el segundo de los artículos mencionados contempla los factores para la medición o graduación de la pena a los que se recurre atendiendo a la responsabilidad y gravedad del lo punible cometido, en cuanto no sean específicamente constitutivas mismo o modificatorias de la responsabilidad; que, en este orden de ideas, se debe tener en cuenta, de conformidad con lo estatuido por el artículo cuarenta y seis del Código Penal, los límites punitivos (mínimo y máximo) fijados para los delitos consumados; que, de este modo, el Órgano Jurisdiccional está facultado para recorrer todo el ámbito de la pena conminada enmarcada siempre en el principio de legalidad de la pena y con fiel respeto a los principios de proporcionalidad, lesividad y culpabilidad -artículos segundo, cuarto, quinto, séptimo y octavo del Título Preliminar del código Penal-; que, no obstante ello, la determinación judicial de la pena no sólo, tiene que ver con cuestiones de legalidad ordinaria, sino con el respeto de garantías y principios constitucionales de la administración de justicia, siendo uno de ellos la motivación de las resoluciones judiciales – inciso cinco del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política y artículo doce del Texto Único Ordenados de la Ley Orgánica del Poder Judicial-.

DUODECIMO. Bajo los citados parámetros, la calificación típica de la conducta del acusado Rumenos Manuel Saavedra Soriano se ubica dentro de los alcances del inciso 1) del artículo 108° del Código Penal, modificado por la Ley número 28878, publicada el 17 agosto 2006, norma que prevé la pena privativa de libertad no menor de quince años; y al no definir este artículo el extremo máximo de la pena abstracta, la pena básica debe configurarse tomando en cuenta el límite

general previsto en el artículo 29º del Código Sustantivo, es decir, treinta y cinco años de pena privativa de libertad.

DÉCIMO TERCERO. Que a efectos de determinar la pena concreta, se debe advertir que el hecho cometido reviste gravedad, sobre todo si se toma cuenta la naturaleza del delito [pues el encausado, a partir de un motivo fútil cegó la vida de un menor de trece años de edad], la forma y contexto de la comisión del mismo [el hecho se produjo en horas de la noche y para consumir su deleznable objetivo se aproximó a un grupo de adolescentes que se hallaban sentados, entre los que se encontraba el menor agraviado, contra quien utilizó su arma de fuego], la ausencia de confesión sincera o arrepentimiento de parte del citado encausado -quien, tanto en la etapa preliminar como judicial negó toda responsabilidad, pese a las pruebas de cargo actuadas-; así como de circunstancias que atenúen su responsabilidad penal; que, en consecuencia, resulta pertinente imponerle una pena proporcional a la entidad del injusto cometido y su culpabilidad en el mismo, sin dejar de lado la función preventiva, protectora y resocializadora de la pena, regulada en nuestro Código Sustantivo.

DECISIÓN

Por estos fundamentos:

I. Declararon **FUNDADO** el recurso de casación por falta de aplicación y errónea interpretación de la Ley Penal -artículo cuatrocientos veintinueve, inciso tres, del Código Procesal Penal- interpuesto por el señor Fiscal Superior contra la sentencia de vista de fojas ciento treinta y cuatro del cuaderno de debate, del cuatro de noviembre de dos mil diez, que confirmando y revocando la sentencia de primera instancia de fojas sesenta y tres, del siete de julio de dos mil diez, condenó a Rumenos Manuel Saavedra Soriano como autor del delito contra la Vida, el Cuerpo y la Salud – homicidio simple en agravio de Carlos Abel Jhuniór Lozano Vásquez a trece años de pena privativa de libertad, así como fijó en treinta mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberá pagar a favor de los herederos legales del graviado.

II. En consecuencia: **NULA** la citada sentencia de vista de fojas ciento treinta y cuatro del cuaderno de debate, del cuatro de noviembre de dos mil diez, en el extremo que condenó a Rumenos Manuel Saavedra Soriano como autor del delito

contra la Vida, el Cuerpo y la Salud – homicidio simple en agravio de Carlos Abel Jhúnior Lozano Vásquez a trece años de pena privativa de libertad.

III. REFORMÁNDOLA condenaron a Rumenos Manuel Saavedra Soriano como autor del delito contra la Vida, el Cuerpo y la Salud – homicidio calificado por ferocidad, previsto en el artículo 108° inciso 1 del Código —en agravio de Carlos Abel Jhúnior Lozano Vásquez; en dieciocho años de pena privativa de libertad, la misma que con el descuento de la carcelería que viene sufriendo desde el ocho de enero de dos mil diez, vencerá el siete de enero de dos mil veintiocho.

IV. DISPUSIERON que la presente sentencia casatoria se lea en audiencia pública por la secretaria de esta Suprema Sala Penal; y, acto seguido, se notifique a todas las partes apersonadas a la instancia, incluso a las no recurrentes.

V. MANDARON que cumplidos estos trámites se devuelvo el proceso al órgano jurisdiccional de origen, y se archive el cuaderno de casación en esta Corte – Interviene el señor Zecenarro Mateus por licencia del señor Rodríguez Tineo. –

S.S.

Villa Stein

Pariona Pastrana

Neyra Flóres

Calderón Castillo

Zecenarro Mateus