

Homicidio calificado

La agravante de la alevosía se configura cuando el agente activo realiza el acto exento de todo riesgo y se asegura de lo necesario para impedir la defensa de la víctima.

–SENTENCIA DE CASACIÓN–

Lima, cuatro de marzo de dos mil veintidós

VISTOS: en audiencia pública, el recurso de casación por la causal prevista en el artículo 429.3 del Código Procesal Penal — en adelante CPP—, sobre error de interpretación de la ley penal, interpuesto por el representante del **Ministerio Público** contra la sentencia de vista, emitida el veintisiete de marzo de dos mil diecinueve por la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Loreto, en el extremo que revocó la de primera instancia, que condenó a Martine Arnold Garay Arévalo por la comisión del delito contra la vida, el cuerpo y la salud-homicidio calificado con ferocidad y alevosía, en grado de tentativa, a trece años de pena privativa de libertad y reformándola, lo condenó por el delito de homicidio simple, en perjuicio de Marcos Alberto Sangama Chávez; y, como tal, le impuso cuatro años de pena privativa de libertad.

Intervino como ponente el señor juez supremo Sequeiros Vargas.

FUNDAMENTOS DE HECHO

Primero. Fundamentos de la impugnación

- 1.1.** El Ministerio Público interpuso recurso de casación ordinaria por las causales previstas en los numerales 1 y 4 del artículo 429 del CPP. Solicita que la sentencia de vista sea declarada nula y se confirme la de primera instancia.
- 1.2.** Sus fundamentos son los siguientes:
 - El imputado atacó al agraviado sin aparente motivo razonable, solo porque le solicitó el retiro de su domicilio (esto configura la agravante de ferocidad); además, lo atacó cuando el agraviado le dio la espalda, esto es, la agresión se realizó buscando eliminar las posibilidades de defensa lo que conlleva la inexistencia de riesgo para el acusado (circunstancia que se adecúa a la agravante de alevosía)
 - El Tribunal de Apelación desarrolló motivación referente a la agravante de gran crueldad —que no es materia de imputación—, concluyendo que esta no se configuraba; por lo que incurrió en motivación omisiva o ausencia de motivación, al no dar cuenta de las razones mínimas por las cuales no se configuraban las agravantes realmente imputadas (ferocidad y alevosía). Su argumentación no es acorde con el caso concreto.

- 1.3.** Se declaró bien concedido el recurso, por la causal prevista en el numeral 3 del artículo 429 del NCPP.

Segundo. Imputación fáctica

El Ministerio Público sostiene que el diecisiete de septiembre de dos mil diecisiete, aproximadamente a las 19:00 horas, el sentenciado Martine Arnold Garay Arévalo se dirigió al inmueble ubicado en la calle Trujillo manzana C, lote 18, Punchama, provisto de un machete, en busca de su conviviente, Patricia Sangama Torres; inicialmente, Alberto Sangama Ushiñahua, padre de su conviviente, trató de impedir su ingreso al inmueble; pero, por su condición de persona anciana, no logró detenerlo y recibió improperios por parte del procesado.

En esas circunstancias, intervino el agraviado Marcos Alberto Sangama Chávez, hermano de la conviviente, quien también lo increpó para que se fuera, e impidió su ingreso al inmueble; cuando le dio la espalda, para regresar a su habitación, recibió un machetazo en el hombro derecho por parte del procesado; al sentir el golpe, el agraviado volteó y se dio cuenta de que el sentenciado intentaba golpearlo en la cabeza, por lo que se protegió con las dos manos y recibió un corte en el dedo; por su rápida reacción y posterior auxilio de su padre y sus vecinos se evitó su muerte.

Tercero. Itinerario del procedimiento

- 3.1.** El veinticuatro de enero de dos mil dieciocho, el fiscal de la Tercera Fiscalía Provincial Penal de Maynas formuló su requerimiento de acusación —fojas 03 a 11 del cuaderno de debate— contra Martien Arnold Garay Arévalo por la presunta comisión del delito contra la vida el cuerpo y la salud en la modalidad de homicidio calificado (delito previsto y sancionado en el artículo 108, numerales 1 y 3, del Código Penal) en grado de tentativa, en perjuicio de Marcos Alberto Sangama Chávez, y solicitó que se le imponga la pena privativa de libertad de trece años y el pago de una reparación civil de S/ 5,000 (cinco mil soles).
- 3.2.** Superada la etapa intermedia y el juicio oral de primera instancia, el juez del Cuarto Juzgado de Investigación Preparatoria de Maynas de la Corte Superior de Justicia de Loreto emitió sentencia, el primero de agosto de dos mil dieciocho —fojas 93 a 107 del cuaderno de debate—, en la que condenó a Martine Arnold Garay Arévalo por la comisión del delito contra la vida, el cuerpo y la salud-homicidio calificado con ferocidad y alevosía, en grado de tentativa, en perjuicio de Marcos Alberto Sangama Chávez; y, como tal, le impuso trece años de pena privativa de libertad y el pago de S/5,000.00 (cinco mil soles) por concepto de reparación civil. Contra tal decisión, el sentenciado Garay Arévalo interpuso recurso de apelación —fojas 117 a 124 del cuaderno de debate—, el cual determinó que, el veintisiete de marzo de dos mil diecinueve, se emita la sentencia de vista —fojas 148 a 161 del cuaderno de debate—, que confirmó la sentencia de primera instancia en el extremo que condenó a Martine Arnold

Garay Arévalo por el delito de homicidio y le impuso el pago de S/5,000.00 (cinco mil soles), pero la revocó en el extremo que lo condenó por homicidio calificado y, reformándola, lo condenó por el delito de homicidio simple, previsto y sancionado en el artículo 106 del Código Penal, y le impuso cuatro años de pena privativa de libertad efectiva.

- 3.3. Contra la sentencia de vista, el fiscal de la Primera Fiscalía Superior Penal de Loreto interpuso recurso de casación —fojas 170 a 175 del cuaderno de debate—, que fue admitido en sede superior —fojas 176 a 178 del cuaderno de debate—; elevados los autos a la Corte Suprema, se avocó al conocimiento de esta causa la Sala Penal Transitoria, que mediante decreto del veintiuno de mayo de dos mil diecinueve, emitió el auto de calificación el nueve de julio de dos mil veinte —fojas 31 a 37 del cuadernillo de casación—, en el que se declaró bien concedido el recurso formulado, circunscribiéndolo a la causa prevista en el numeral 3 del artículo 429 del NCPP.
- 3.4. En virtud de lo dispuesto en la Resolución Administrativa número 000378-2021-CE-PJ, del dieciséis de noviembre de dos mil veintiuno, se remitieron los autos a esta Sala Penal Permanente que, por decreto de primero de diciembre de dos mil veintiuno, se avocó al conocimiento de esta causa —foja 71 del cuadernillo de casación—.
- 3.5. En cumplimiento de lo establecido en el inciso 1 del artículo 431 del NCPP, mediante resolución del veintiocho de enero de dos mil veintidós —foja 75 del cuadernillo de casación—, se señaló fecha de audiencia de casación para el veintiuno de febrero del año en curso, en la cual intervino la fiscal suprema Edith Chamorro; una vez culminada, se produjo de inmediato la deliberación de la causa en sesión privada, en la que se produjo el debate, en virtud del cual, tras la votación respectiva y obteniendo el número de votos necesarios, corresponde pronunciar la presente sentencia de casación, cuya lectura se dará en audiencia pública, en la fecha.

FUNDAMENTOS DEL TRIBUNAL SUPREMO

- 1.1. El cuestionamiento en la casación planteada es la subsunción típica de los hechos imputados en las agravantes de ferocidad y alevosía; no está en debate la responsabilidad del procesado por el delito de homicidio.
- 1.2. En primera instancia se condenó al procesado por el delito de homicidio calificado, tipificado en el artículo 108 del Código Penal, con las agravantes previstas en los numerales 1 —ferocidad— y 3 —alevosía—; el ad quem, por el contrario, consideró que no estaban acreditadas las agravantes imputadas, por lo que los hechos se adecuaban al delito de homicidio simple.
- 1.3. El delito de homicidio simple, tipificado en el artículo 106 del Código Penal, se configura cuando se quita la vida dolosamente a una persona, sin

que se presente la concurrencia de alguna circunstancia agravante, que tipifique la modalidad prevista en el artículo 108 del mismo código.

- 1.4. Se trata de dos figuras jurídicas distintas, con diferentes consecuencias jurídico-penales; el asesinato es un tipo de homicidio de especial gravedad por la mayor intensidad criminal que requiere; en este, el autor causa la muerte de otra persona de manera deliberada e intencional, mediando uno o más de los elementos constitutivos del tipo penal previsto en el artículo 108 del Código Penal.
- 1.5. La Sala Penal Permanente, en la sentencia casatoria emitida el cuatro de octubre de dos mil dieciocho en la Casación número 1537-2017/El Santa, establece que la circunstancia de ferocidad pertenece al ámbito de la culpabilidad del agente, requiere que el motivo o la causa de la muerte: **i)** sea de naturaleza deleznable —ausencia de motivo o móvil aparentemente inexplicable—, **ii)** sea despreciable —instinto de perversidad brutal en la determinación, por el solo placer de matar o inhumanidad en el móvil— y **iii)** no sea atendible o significativa —el móvil es insignificante o fútil—.
- 1.6. En este sentido también se pronuncia la sentencia casatoria expedida el cuatro de junio de dos mil dieciséis en la Casación número 669-2016/Arequipa, la cual, respecto al delito de homicidio por ferocidad, señala que este se acredita con el análisis de la desproporción entre lo realizado por la víctima y la reacción desmedida que tuvo el homicida.
- 1.7. En el presente caso, si bien se desprende de lo declarado por las partes en el transcurso del proceso que el acusado agredió con un machete al agraviado porque lo increpó para que se fuera —motivo aparentemente insignificante o fútil—, el análisis de los hechos en el contexto en que sucedieron advierte que el procesado se encontraba en aparente estado de ebriedad; así lo manifestó el agraviado en su declaración preliminar en presencia del Ministerio Público —foja 17 de la carpeta fiscal—, en donde afirmó que se percató del aliento alcohólico del procesado; por su parte, este último afirma que había estado tomando desde las diez de la mañana de ese día.
- 1.8. El que no obre pericia de dosaje etílico no implica que no se deba tomar en cuenta este hecho al momento de evaluar la determinación de ferocidad en el imputado, el cual exige para su configuración un instinto de perversidad brutal, que no se advierte prístinamente en el acusado, sino que su actuar obedeció, en cierta medida, al estado en que se encontraba, y el rechazo y negativa que opusieron el agraviado y su padre para que vea a su pareja, en cuya búsqueda acudió a dicho domicilio.
- 1.9. Por esto, es de rigor estimar que no se encuentra plenamente acreditada la circunstancia agravante de ferocidad que se le imputa, pues, además del relativo estado de ebriedad en que se encontraba, su comportamiento iracundo obedecía a una circunstancia pasional. El motivo fútil se entiende como carencia de control, en plenitud de su conciencia y ecuanimidad

- frente a situaciones sin importancia o intrascendentes, que no tienen mayor significación y que originan reacciones manifiestamente desproporcionadas.
- 1.10.** Por otro lado, la agravante de la alevosía se configura cuando el agente activo realiza el acto exento de todo riesgo y se asegura de lo necesario para impedir la defensa de la víctima; en tal supuesto, deben concurrir tres factores: **a)** ocultamiento del sujeto activo o de la agresión misma, **b)** falta de riesgo del sujeto activo al momento de ejecutar su acción homicida y **c)** estado de indefensión de la víctima. El elemento subjetivo de esta modalidad está dirigido a la específica utilización por el culpable de los medios, modos y formas de ejecución hacia aquel fin.
- 1.11.** En el presente caso, se encuentra acreditado, con el dicho de las partes y con los certificados médico-legales, que el procesado utilizó un machete y agredió sorpresivamente por la espalda; el acusado, en su declaración preliminar en presencia del Ministerio Público —fojas 17 a 22—, afirmó que cuando el agraviado lo increpó y le dio la espalda, él encegueció y le lanzó el machete sobre la cabeza; lo que revela que aprovechó el estado de indefensión de la víctima, quien, por el contrario, solo tenía las manos para defenderse, con lo que se configura la agravante de alevosía imputada.
- 1.12.** El Colegiado Superior interpretó parcialmente la agravante de alevosía, tipificada en el artículo 108.3 del Código Penal, al señalar que esta solo se configura cuando el agente actúa a traición, vulnerando la gratitud y confianza que le tiene su víctima. Es cierto que el ataque es traicionero, pero no siempre se basa en la confianza o gratitud que le brinda la víctima, sino más bien en el cálculo, por parte del actor, del momento oportuno y las circunstancias idóneas para que su agresión no sea repelida, no falle ni entre en riesgo su integridad física, como sucedió en el presente caso.
- 1.13.** Los medios probatorios actuados generan convicción respecto de la agravante de alevosía imputada, desestimándose la configuración de la agravante de ferocidad imputada.
- 1.14.** El hecho habría tenido un desenlace fatal si el agraviado no hubiera atinado a realizar maniobras defensivas con las manos para impedir que el procesado siguiera atacándolo con el machete, y si no hubieran intervenido oportunamente los vecinos, quienes acudieron en su auxilio e impidieron que el procesado acabe con su vida; dicha intencionalidad se evidencia en el hecho de que dirigió su ataque a la cabeza, como se acredita con el Certificado Médico-Legal número 013620-VFL —foja 11 de la carpeta fiscal— y el Certificado Médico-Legal número 013643-PF-AR, que consignan que el agraviado presenta heridas contuso-cortantes en la cabeza (nueve centímetros), la espalda (doce centímetros) y en los dedos tercero y cuarto de la mano izquierda (heridas cortantes de dos y tres centímetros) compatibles con arma blanca.
- 1.15.** Que el sentenciado no haya logrado consumir su cometido y solo haya ocasionado lesiones no adecúa el hecho al delito de lesiones —debido a que, por la forma en que se describe el hecho, únicamente cabe la deducción del dolo de matar—, ni

al de lesiones simple, sino al de homicidio calificado por la agravante de alevosía en grado de tentativa, previsto en el artículo 108.3 del Código Penal, concordante con el artículo 16 del mismo código.

- 1.16. Sin embargo, la imposición de una pena debe encontrarse en proporción con la forma y circunstancias en que se suscitaron los hechos, a fin de imponer la sanción adecuada a la conducta del procesado, dentro de los límites de la ley.
- 1.17. Los principios de proporcionalidad y razonabilidad son principios generales del derecho, expresamente positivizados en el artículo VIII del Título Preliminar del Código Penal. Así, en virtud de lo dispuesto en el artículo 21 del Código Penal, al momento de determinar el *quantum* de la pena, el estado de ebriedad en el que actuó el procesado debe considerarse como una circunstancia de atenuación de su responsabilidad.
- 1.18. En consecuencia, existe indebida interpretación de los artículos 106 y 108 del Código Penal en la sentencia de vista impugnada; debiendo casarse la sentencia de vista por la causal prevista en el artículo 429.3 del NCPP. en el extremo precedentemente señalado.

DECISIÓN

Por ello, los señores jueces integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República:

- I. **DECLARARON FUNDADO** el recurso de casación, por la causal prevista en el artículo 429.3 del NCPP, interpuesto por el representante del **Ministerio Público** contra la sentencia de vista emitida el veintisiete de marzo de dos mil diecinueve por la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Loreto, en el extremo que revocó la de primera instancia, que condenó a Martine Arnold Garay Arévalo por la comisión del delito contra la vida, el cuerpo y la salud-tentativa de homicidio calificado con ferocidad y alevosía, y le impuso trece años de privación de libertad; y reformándola, lo condenó por el delito de homicidio simple, en perjuicio de Marcos Alberto Sangama Chávez; y, como tal, le impuso cuatro años de pena privativa de libertad; **CASARON** la sentencia de vista en el tipo penal y la pena impuesta; **SIN REENVÍO**, confirmaron la de primera instancia en cuanto a la condena por el delito de homicidio calificado por la agravante de alevosía; la revocaron en el extremo de la pena impuesta, **REFORMÁNDOLA**, se le impone diez años de privación de libertad, pena que, computada desde el dieciocho de septiembre de dos mil diecisiete, vencerá el diecisiete de septiembre de dos mil veintisiete; **anularon** la sentencia en el extremo de la condena por delito de homicidio calificado por la agravante de ferocidad.
- II. **DISPUSIERON** que la presente sentencia casatoria se lea en audiencia pública; y, acto seguido, se notifique a todas las partes personadas en esta sede suprema.

III. MANDARON que, cumplidos estos trámites, se devuelva el proceso al órgano jurisdiccional de origen, y se archive el cuadernillo de casación en esta Suprema Corte.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

ALTABÁS KAJATT

SEQUEIROS VARGAS

COAGUILA CHÁVEZ

CARBAJAL CHÁVEZ

IASV/mirr