

**CONTEXTO DE VIOLENCIA FAMILIAR**

**Sumilla.** El sentenciado cuestionó, entre otros puntos, que en su caso no se configuró el contexto de violencia familiar requerido por el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar.

Al respecto, este Sala Penal Suprema establece que este contexto no requiere la existencia de un acto de violencia previo, mucho menos varios actos reiterados en el tiempo, ni tampoco que exista un acto diferente al que está siendo imputado. Considerar aquello como un requisito conllevaría a que el primer acto de violencia siempre quede impune o que la víctima deba esperar ser sometida a diversos actos para poder denunciar los hechos por el contexto de violencia familiar, lo que en definitiva no es admitido por nuestro ordenamiento, ni la regulación específica que existe sobre la violencia de género e intrafamiliar.

De modo que, la conducta que es materia de imputación puede ser la misma que le dé ese contexto de violencia familiar, tal como sucedió en el presente caso.

Lima, nueve de noviembre de dos mil veintiuno

**VISTO:** el recurso de nulidad interpuesto por la defensa del sentenciado **ELIAZER OLANO SÁNCHEZ** contra la sentencia del catorce de agosto de dos mil diecinueve (foja 539) emitida por la Tercera Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima que: **i)** Lo **absolvió** de la acusación fiscal formulada en su contra por el delito contra la vida, el cuerpo y la salud, en la modalidad de tentativa de lesiones graves por violencia contra las mujeres e integrantes del grupo familiar, en perjuicio de Hilda Mamani Atao. **ii)** **Adecuó** los tipos penales materia de acusación de tentativa de feminicidio y lesiones graves por violencia contra las mujeres e integrantes del grupo familiar al delito de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el artículo 122-B del Código

Penal. **iii)** Lo **condenó** como autor del referido delito de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar, en perjuicio de Hilda Mamani Atao y Yolanda Mamani Atao. Le impusieron dos años de pena privativa de libertad efectiva e inhabilitación por el período de seis meses según el inciso 5, artículo 36, del Código Penal. Asimismo, como reparación civil se fijó el pago de diez mil soles, a favor de Yolanda Mamani Atao y cinco mil soles, a favor de Hilda Mamani Atao.

Intervino como ponente la jueza suprema **SUSANA CASTAÑEDA OTSU**.

### CONSIDERANDO

#### HECHOS MATERIA DEL PROCESO

**PRIMERO.** Conforme fluye de la acusación fiscal, a Eliazer Olano Sánchez le imputaron dos hechos:

**1.1.** El primer hecho estuvo vinculado con **la agraviada Yolanda Mamani Atao** quien era su exconviviente y el 5 de febrero de 2017 a las 22:50 horas cuando ella descansaba en su domicilio ubicado en la avenida Isabel la Católica N.º 1371 en La Victoria, recibió la llamada del acusado quien le solicitó que salga a la puerta para conversar, a lo cual ella se negó porque presagiaba que algo malo sucedería. Frente a esto, el acusado empezó a insultarla, así que ella cortó la llamada. Esto lo ofuscó así que ingresó a su inmueble de forma violenta y la atacó con una bofetada en la nariz que le provocó sangrado. Continuó propinándole diversos golpes de puño en el rostro, la cogió del cabello y la condujo hacia la cama, donde la recostó de cúbito dorsal (boca arriba) y colocó sus dos manos sobre su cuello con el fin de estrangularla.

Por este primer hecho, se le atribuyó el **delito de tentativa de feminicidio**, previsto en el inciso 1, primer párrafo, artículo 108-B, del Código Penal (CP). El fiscal superior solicitó dieciséis años de pena privativa de libertad y

el pago de un millón de soles por concepto de reparación civil, a favor de Yolanda Mamani Atao.

**1.2.** El segundo hecho estuvo referido a **la agraviada Hilda Mamani Atao** quien es hermana de su conviviente. Según la acusación fiscal, cuando dicha agraviada vio que Yolanda se encontraba doblegada por el acusado, se abalanzó sobre él, vociferando que la suelte. Por su parte, el acusado le dijo que no se meta y soltó a Yolanda para empezar a propinarle diversos golpes a su cuñada, a tal punto que perdió dos piezas dentales y manaba sangre de sus encías.

Luego, ingresó su sobrino Dietmar Roque Mamani, quien logró retenerlo hasta que intervinieron los efectivos policiales Martín Alberto Portilla León y Clinton Bartolomé Calzado. El acusado se opuso a la intervención y pretendió golpearlos, por lo que fue necesario ponerle los grilletes y conducirlo hasta la comisaría de Apolo.

En atención a este segundo hecho, se le atribuyó el **delito de lesiones graves por violencia contra las mujeres e integrantes del grupo familiar**, previsto en el inciso 1, primer párrafo, artículo 121-B, del CP. El fiscal superior solicitó siete años de pena privativa de libertad y el pago de doscientos mil soles como reparación civil, a favor de Hilda Mamani Atao.

Cabe precisar que, el fiscal superior ratificó este pedido en la requisitoria oral, y agregó que, se imponga al acusado la pena de inhabilitación según el artículo 36 del CP.

**SEGUNDO.** Producido el juicio oral en contra de Eliazer Olano Sánchez, se emitió la sentencia del catorce de agosto de dos mil diecinueve en la cual, la Sala Penal Superior adecuó los delitos imputados en la acusación fiscal al delito de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar, y lo condenó por el mismo, en perjuicio de las agraviadas Hilda Mamani Atao y Yolanda Mamani Atao. Le impuso dos años de pena

privativa de libertad efectiva e inhabilitación por el período de seis meses según el inciso 5, artículo 36 del CP. Asimismo, como reparación civil se fijó el pago de diez mil soles, a favor de Yolanda Mamani Atao y cinco mil soles, a favor de Hilda Mamani Atao.

#### **AGRAVIOS QUE SUSTENTAN EL RECURSO DE NULIDAD**

**TERCERO.** La defensa del sentenciado **Eliazer Olano Sánchez** interpuso recurso de nulidad contra la sentencia condenatoria y como agravios sostuvo que esta fue emitida con falta o manifiesta ilogicidad en la motivación, conforme se detalla a continuación:

**3.1.** En cuanto a la **condena**, no se motivó adecuadamente por qué se produjo la desvinculación en el caso de ambas agraviadas al delito de agresiones contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar del artículo 122-B del CP, pues no bastaba con enunciar que, los hechos se subsumen en otro tipo penal.

En estricto, para la configuración de este tipo penal, no solo se requiere verificar la vulneración del bien jurídico como la integridad física a una integrante del grupo familiar, con una prescripción de menos de diez días de atención o descanso médico, sino que adicionalmente estos debieron haber ocurrido en uno de los contextos del artículo 108-B del CP, entre ellos, el de violencia familiar según con el Acuerdo Plenario N.º 1-2016/CJ-116. Lo que no sucedió en el presente caso, ya que no existen pruebas que acrediten que las lesiones de la agraviada se hayan producido por su condición de mujer, tal como denuncias en contra de su patrocinado o antecedentes de episodios de violencia.

**3.2.** Con relación a la **pena**, no se justificó la inaplicación del artículo 57 del CP referido a la suspensión de la ejecución de la pena. En la medida que, se trataba de una pena de corta duración, correspondía dicha suspensión, dada la existencia de un pronóstico favorable de que su patrocinado no vuelva a cometer un nuevo delito, la carencia de

antecedentes penales ni antes ni después de su egreso del establecimiento penitenciario.

Asimismo, omitió pronunciarse sobre la conversión de pena a prestación de servicios a la comunidad o limitación de días libres prevista en el artículo 52 del CP, aplicable en los casos que no sea procedente la suspensión de la ejecución de la pena. En su criterio, es insuficiente señalar que, en atención a la naturaleza y modalidad de los hechos, la pena debe ser efectiva.

## **FUNDAMENTOS DE ESTE SUPREMO TRIBUNAL**

### **MARCO JURÍDICO Y JURISPRUDENCIAL**

**CUARTO.** Las Salas Penales de esta Suprema Corte dictaron el Acuerdo Plenario N.º 9-2019/CIJ-116<sup>1</sup> en el cual se abordó lo concerniente a la violencia de género a partir de los diversos instrumentos jurídicos nacionales e internacionales. Si bien la norma fundamental no contiene una disposición expresa sobre violencia de género; sin embargo, tiene sustento explícito en el artículo 2.2 sobre el principio de igualdad y no discriminación por razón de motivo de origen, raza, **sexo**, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole. Por su parte, se encuentra en vigencia la Ley N.º 30364<sup>2</sup> que regula la violencia contra la mujer y los integrantes del grupo familiar, y sus modificatorias.

Entre los tratados internacionales sobre la materia, así como las resoluciones y declaraciones de los órganos de protección de los derechos humanos con base en el artículo 55 y la IV Disposición Final y Transitoria de nuestra Constitución<sup>3</sup>. Entre los tratados, conviene recordar:

---

<sup>1</sup> Del 10 de setiembre de 2019. Asunto: Violencia contra las mujeres e integrante del grupo familiar. Principio de oportunidad, acuerdo reparatorio y problemática de su punición.

<sup>2</sup> Del 23 de noviembre de 2015.

<sup>3</sup> Según el artículo 55 de la Constitución, los tratados en vigor forman parte de nuestro ordenamiento interno. Conforme con la IV Disposición Final y Transitoria, las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconocen que se interpretan de acuerdo con el DIDH y los tratados suscritos y ratificados por el Estado peruano.

**4.1.** La Convención de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (Cedaw)<sup>4</sup>, cuyo artículo 2 establece que: “Los Estados Partes condenan la discriminación contra la mujer en todas sus formas, y convienen en seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación contra la mujer”.

**4.2.** La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belem do Pará)<sup>5</sup>, cuyo artículo 1 señala que la violencia contra la mujer es cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado. En su artículo 3 reconoce que toda mujer tiene derecho a una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado.

**QUINTO.** En cumplimiento de los tratados internacionales mencionados, el Estado peruano tipificó distintas figuras delictivas para sancionar hechos de violencia de género, entre ellos, el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar.

Este delito fue incorporado por la Ley N.º 29282 publicada el veintisiete de noviembre de dos mil ocho, previsto en el artículo 122-B del CP el cual sanciona a quien de cualquier modo causa lesiones corporales a una mujer por su condición de tal o a integrantes del grupo familiar que requieran menos de diez días de asistencia o descanso, o algún tipo de afectación psicológica, cognitiva o conductual en cualquiera de los contextos previstos en el primer párrafo, del artículo 108-B, del CP.

---

<sup>4</sup> Del 18 de diciembre 1979, ratificada por el Perú el 13 de septiembre de 1982.

<sup>5</sup> Del 9 de junio de 1994, ratificada por el Perú el 22 de marzo de 1996.

Al respecto, Prado Saldarriaga<sup>6</sup> señala que este ilícito penal es una modalidad especial y agravada del delito de lesiones (tipo base) y se configura en cualquiera de los dos siguientes supuestos:

**5.1.** Cuando las lesiones son inferidas a las mujeres por razones de género, en cuyo supuesto es preciso considerar lo establecido en el artículo 5, de la Ley N.º 30364<sup>7</sup>. Esto es, que “la violencia contra las mujeres es cualquier acción o conducta que les causa muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico por su condición de tales, tanto en el ámbito público como en el privado”.

**5.2.** Cuando las lesiones se producen en contra de los integrantes del núcleo familiar en contextos de violencia. En este supuesto, se hace referencia a la violencia intrafamiliar en contra de los cónyuges, excónyuges, convivientes, exconvivientes; padrastros, madrastras; ascendientes y descendientes; los parientes colaterales de los cónyuges y convivientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad; y a quienes, sin tener cualquiera de las condiciones antes señaladas, habitan en el mismo hogar, siempre que no medien relaciones contractuales o laborales; y quienes hayan procreado hijos en común, independientemente que convivan o no, al momento de producirse la violencia (artículo 7 Ley N.º 30364).

**SEXTO.** Asimismo, apreciamos que el artículo 122-B del CP tiene una cláusula remisiva al primer párrafo, artículo 108-B, del CP, el cual regula cuatro contextos en los que se puede cometer el delito de agresiones: **i)** Violencia familiar. **ii)** Coacción, hostigamiento o acoso sexual. **iii)** Abuso de poder, confianza o de cualquier otra posición o relación que le confiera autoridad al agente. **iv)** Cualquier forma de discriminación

---

<sup>6</sup> PRADO SALDARRIAGA, V. R. *Derecho penal: parte especial. Una introducción en sus conceptos fundamentales*. Lima: Instituto Pacífico, 2021, pp. 84-85.

<sup>7</sup> Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar. Publicada el 23 de noviembre de 2015.

contra la mujer, independientemente de que exista o haya existido una relación conyugal o de convivencia con el agente.

#### ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

**SÉPTIMO.** Para analizar la sentencia de mérito, se tiene como punto de partida el principio de congruencia recursal que determina los límites de revisión de este Supremo Tribunal, y en cuya virtud el ámbito de la resolución únicamente se circunscribe a las cuestiones promovidas en el recurso<sup>8</sup>.

En atención a tal principio, en primer lugar analizaremos el agravio de la defensa concerniente a la desvinculación procesal, para ello es preciso anotar los siguientes incidentes relacionados a la **tipificación de los hechos**:

**7.1.** Se abrió instrucción en contra de Olano Sánchez por los delitos de: **i)** Tentativa de feminicidio, en perjuicio de Yolanda Mamani Atao. **ii)** Lesiones graves por violencia contra las mujeres e integrantes del grupo familiar, en perjuicio de Hilda Mamani Atao. Posteriormente, se formuló acusación en su contra y se declaró haber mérito para pasar a juicio oral por estos delitos (foja 340).

**7.2.** En la penúltima sesión de juicio oral, la defensa solicitó que: **i)** Con relación al primer hecho, en perjuicio de Yolanda Mamani Atao, se adecue el delito de tentativa de feminicidio al **de lesiones graves previsto en el artículo 121 del CP.** **ii)** En cuanto al segundo hecho, en perjuicio de Hilda Mamani Atao no pidió la adecuación, sino solo solicitó la absolución de la acusación fiscal por el delito de lesiones graves por violencia contra las mujeres e integrantes del grupo familiar, básicamente porque no se determinó quién fue la persona que produjo la lesión.

---

<sup>8</sup> Casaciones números 215-2011/Arequipa y 147-2016/Lima, así como la STC N.º 05975-20D8-PHC/TC.

Cabe anotar que, el fiscal superior no se pronunció respecto a dicha solicitud y se suspendió la audiencia en ese acto, para que en la siguiente sesión de juicio oral se de lectura a la sentencia.

**7.3.** La Sala Penal Superior en la decisión adecuó los dos delitos materia de acusación al **delito de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el artículo 122-B del Código Penal** y lo condenó por tal delito.

**OCTAVO.** Como apreciamos, la defensa no cuestiona la desvinculación en sí misma, porque este fue el pedido que planteó en juicio oral. En realidad sus agravios se sustentaron en que, la Sala Superior efectuó la desvinculación de la tipificación de los **dos hechos**, cuando lo pidió solo por uno. Además, no adoptó el delito de su propuesta, sino uno **distinto**.

Al respecto, verificamos que, en efecto la defensa circunscribió su pedido solo por el hecho en perjuicio de la agraviada Yolanda Mamani Atao a fin de que se produzca la desvinculación del delito de feminicidio, que contempla una pena no menor de quince años de privación de libertad, al delito de lesiones graves sancionado con una pena ostensiblemente menor que oscila entre los cuatro a ocho años de privación de libertad. No obstante, la defensa en lugar de explicar por qué era adecuado subsumir el hecho en el delito de lesiones graves y cómo en el caso en concreto se configuraron sus elementos típicos, lo que hizo fue explicar de manera ilógica que se debían subsumir los hechos al delito de lesiones graves porque no existían pruebas que determinen los días de incapacidad médico legal, por tanto, debían absolver a su patrocinado de tal delito.

Sin perjuicio de ello, la Sala Penal Superior omitió correrle traslado al fiscal superior para que se pronuncie sobre la nueva calificación jurídica propuesta por la defensa. Como consecuencia, sin que se haya sometido

a contradictorio la propuesta de la defensa, se concluyó en la sentencia por la desvinculación del delito de feminicidio al de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar.

**NOVENO.** En nuestro criterio, consideramos que aun cuando la Sala Penal Superior se desvinculó por un delito que no sustentó la defensa, fundamentó adecuadamente su decisión, lo que no hizo la defensa. Además, esta tipificación le resulta **más favorable** por contemplar una pena menor en comparación a los delitos de feminicidio y lesiones graves. Así pues, en su extremo mínimo prevé **un año de privación de libertad**.

Asimismo, el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar también tutela el bien jurídico de integridad corporal o física, de ahí que, como se anotó en el fundamento quinto de la presente ejecutoria, este delito se trata de una modalidad especial del delito de lesiones. Así que, en la medida que el acusado no se vio perjudicado respecto a la nueva tipificación establecida por la Sala Penal Superior, se debe ratificar la desvinculación que realizó.

**DÉCIMO.** Ahora bien, en cuanto a la acreditación del delito de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar, la defensa esbozó como otro agravio que, no se configuraron ciertos elementos típicos, así corresponde analizarlos a continuación.

#### **LA INCAPACIDAD MÉDICO LEGAL DE MENOS DE DIEZ DÍAS**

**DECIMOPRIMERO.** Este elemento se analizará por separado, según cada agraviada y así se tiene que:

**11.1.** Con relación a la agraviada **Yolanda Mamani Atao**, se recabó el certificado médico legal practicado del 6 de febrero de 2017 a las 09:12 horas. En este se consignó que, refirió maltratos físicos y verbales producidos por su conviviente y que no era la primera vez que sucedía un

episodio así. También se señaló que la agraviada presentaba: **i)** Hematomas en la hendidura palpebral (párpados), en la región infraorbitaria derecha (ubicada sobre la región bucal y lateral de la nariz) y en la región frontal derecha. **ii)** Diversas equimosis en el tabique y en el brazo ocasionado por agente contundente duro. **iii)** Una herida contusa con costrificación en región infraorbitaria derecha.

No obstante, en el certificado **no se consignó los días de incapacidad médico legal** porque se requería una radiografía de los huesos de la nariz de la agraviada. Posteriormente, se emitió el Informe N.º 74-2017-DDI-HNDM, del 7 de marzo de 2017 (foja 168) en el que se dio cuenta de la realización de dicho examen radiográfico y se concluyó que no se apreciaba fractura alguna. Por lo que era preciso que tal informe fuese remitido a la División Médico Legal correspondiente para su pronunciamiento legal, lo que no sucedió.

Sin embargo, **dada las características del caso en concreto**, esta deficiencia no impide que se pueda valorar este elemento típico, pues no se pueden soslayar las lesiones consignadas por el perito en el certificado, y su valoración junto a la fotografía obrante (foja 56) en la que se observa las lesiones producidas a la agraviada y su declaración a nivel preliminar en la que describe la violencia que usó el sentenciado al atacarla. Así que, las máximas de la experiencia establecen que, por la entidad de las lesiones producidas a la agraviada **Yolanda Mamani Atao**, ameritaba que le prescribieran mínimamente algunos días de incapacidad médico legal. Si bien esto no sucedió por negligencia del fiscal provincial quien no remitió al perito el informe complementario que necesitaba, tampoco se puede concluir que no existió ningún tipo de lesión.

Además, como en este caso, se requiere que los días de incapacidad sean menos de diez, consideramos que se acredita con las pruebas anotadas. Incluso, dada las lesiones de la agraviada, estas eventualmente

podieron haber ameritado muchos más días de incapacidad, pero como no se tiene un pronunciamiento pericial exacto sobre este punto, sin rebasar las máximas de la experiencia, solo podemos afirmar que se trataron de estas lesiones mínimas.

**11.2.** Respecto a la agraviada **Hilda Mamani Atao**, se oralizó el **certificado médico legal** que le practicaron el 6 de febrero de 2017 a las 9:10 horas (foja 46) y en el cual se dejó constancia de la pérdida dental, contusión bucal, tumefacción en labio inferior izquierdo y un hematoma en el labio superior izquierdo, ocasionado por agente contundente duro. Como conclusiones, el perito señaló que, la agraviada presentaba lesiones traumáticas recientes y se solicitó la evaluación de odontología forense, por lo que tampoco se consignó los días de incapacidad médico legal. Pero, en atención al razonamiento anotado en el punto anterior, está prueba excepcionalmente es suficiente para acreditar las lesiones requeridas por el tipo penal.

#### **EL CONTEXTO DEL PRIMER PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 108-B DEL CP**

**DECIMOSEGUNDO.** Según la defensa no se configuró ningún contexto del primer párrafo, del artículo 108-B, del CP, ni menos el de violencia familiar. De la revisión de la sentencia impugnada, se aprecia que la Sala Penal Superior lo condenó por el delito de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar en el **contexto de violencia familiar**, así que dicho contexto es el que se analizará respecto a cada agraviada:

**12.1.** Con relación a la agraviada **Yolanda Mamani Atao**, estimamos que, aunque no se pueda precisar si al momento de los hechos ella y el sentenciado eran convivientes o exconvivientes, lo cierto es que, conforme con las declaraciones de ambos, tuvieron una relación de convivencia de por lo menos nueve años y cinco hijos en común. Asimismo, según con las declaraciones preliminares de las agraviadas y el testigo Roque Mamani (quien es su sobrino) se advierte que, con

anterioridad se produjeron episodios de violencia familiar entre la pareja, cuyos motivos principales eran los celos de Olano Sánchez por una supuesta infidelidad de muchos años atrás.

Entonces, dado el sistema de la sana crítica racional que ha adoptado nuestro ordenamiento, los hechos pueden acreditarse a través de cualquier medio probatorio y no necesariamente el documental tiene mayor fiabilidad que la testimonial. En ese sentido, la inexistencia de denuncias formales al respecto, no menoscaba la existencia de tales episodios pues estos se acreditaron con la declaración de la agraviada y del citado testigo Roque Mamani.

**12.2.** Por su parte, la agraviada **Hilda Mamani Atao** no indicó haber tenido problemas previamente con el acusado (quien es su cuñado) sino hasta el día de los hechos, en que la atacó por intentar defender a su hermana.

Según la defensa, este aspecto es determinante para descartar la configuración del contexto de violencia familiar; sin embargo, el artículo 7 de la Ley N.º 30364 (que complementa el primer párrafo, artículo 108-B, del CP) establece que, los sujetos pasivos de violencia familiar pueden ser los parientes hasta el segundo grado de afinidad, en el cual se encuentran los hermanos del cónyuge, así que como la agraviada Hilda Mamani Atao era cuñada del acusado, su condición está contemplada por la norma.

Por otro lado, **este contexto no requiere la existencia de un acto de violencia previo, ni mucho menos varios actos reiterados en el tiempo, ni tampoco que exista un acto diferente al que está siendo imputado.** Considerar aquello como un requisito conllevaría a que el primer acto de violencia siempre quede impune o que la víctima deba esperar ser sometida a diversos actos para poder denunciar los hechos por el contexto de violencia familiar, lo que en definitiva no es admitido por

nuestro ordenamiento, ni la regulación específica que existe sobre la violencia de género e intrafamiliar.

En ese sentido, el artículo 6 de la Ley N.º 30364 define a la violencia contra cualquier integrante del grupo familiar como “cualquier **acción o conducta** que le causa muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico y que se produce en el contexto de una relación de responsabilidad, confianza o poder, de parte de un integrante a otro del grupo familiar”. Así que, la conducta que es materia de imputación puede ser la misma que le de ese contexto de violencia familiar a los hechos, tal como sucedió en el presente caso.

Por tanto, las testimoniales de las agraviadas y testigos acreditan el contexto de violencia familiar requerido por el tipo penal y no se amparan los agravios de la defensa que cuestionaron la condena.

#### **EN CUANTO A LA PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD**

**DECIMOTERCERO.** La defensa también cuestionó la pena impuesta en su contra en conexión con su agravio de que la desvinculación de la Sala Penal Superior fue incorrecta. Esto último punto ya fue materia de análisis en el fundamento octavo de la presente ejecutoria, y entre las razones que se expusieron para mantener la calificación de los hechos en el delito de agresiones contra las mujeres e integrantes del grupo familiar, fue que la pena abstracta era mínima.

Así pues, se tiene que este delito prevé en su extremo mínimo la pena de un año de privación de la libertad, la misma que fue impuesta en su contra por cada hecho. Como se trató de un concurso real por dos hechos, se le impuso la pena total de dos años de privación de la libertad con carácter de efectiva, y al no verificarse razones que puedan disminuir la pena por debajo del mínimo legal como circunstancias de disminución de punibilidad o alguna bonificación procesal, se debe ratificar la pena.

**DECIMOCUARTO.** A su vez, la defensa cuestionó que, la Sala Penal Superior no se pronunció por la suspensión de la ejecución de la pena o la conversión a prestación de servicios o multa.

En cuanto al agravio indicado, este Supremo Tribunal considera pertinente precisar que, las **medidas alternativas a la pena privativa de libertad**, como las mencionadas, no son de obligatoria imposición, sino que el órgano jurisdiccional tiene la facultad discrecional de aplicarlas si las considera adecuadas, según el caso en concreto.

Ahora bien, con relación a la **suspensión de la ejecución de la pena**, esta implica una suspensión de la efectividad de la pena privativa de la libertad en los casos de corta duración a fin de evitar los efectos criminógenos y corruptores que podría provocar el internamiento del sentenciado en la cárcel sobre todo si se trata de agentes primarios<sup>9</sup>.

Su imposición supone el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 57 del CP, los cuales son los siguientes: **i)** La pena impuesta no sea mayor de cuatro años. **ii)** La naturaleza, modalidad del hecho punible, comportamiento procesal y la personalidad del agente, permitan inferir que no volverá a cometer un nuevo delito (pronosis social favorable). **iii)** No tenga calidad de reincidente ni habitual.

**DECIMOQUINTO.** Con base en lo anotado, en este caso no apreciamos una pronosis favorable sobre la conducta de Olano Sánchez, pues la agraviada Yolanda Mamani Atao refirió en su declaración preliminar que en reiteradas ocasiones la había golpeado, y cada vez las agresiones eran más intensas.

Incluso en la ficha de riesgo en mujeres víctimas de violencia de pareja que le aplicaron (foja 54), se advierte que, entre otros puntos, la agraviada

---

<sup>9</sup> Recurso de Nulidad N.º 3037-2015/Lima, reafirmado en el Recurso de Nulidad N.º 1672-2019/Lima.

respondió que, en el último año los actos de violencia por parte de su pareja habían aumentado, de tal modo que, la agredía mensualmente. En tal sentido, **creía que la podía matar**, y pese a que no vivían juntos, él insistía en retomar la relación. Como resultado, consideraron que la agraviada se encontraba en **riesgo severo**. Ese temor de la víctima hacia la actitud violenta de Olano Sánchez quedó evidenciado con el hecho de que cuando la agraviada Yolanda Mamani Atao se negó a salir a la puerta a conversar, lo que determinó que el sentenciado ingrese de forma violenta a su domicilio, contexto en que ocurrieron los hechos. No solo agredió a las dos agraviadas, sino también a los efectivos policiales intervinientes.

**DECIMOSEXTO.** No consideramos que, en su defecto pudiese convertirse la pena a una de multa o prestación de servicios comunitarios, por el contrario, en este caso reafirmamos que es adecuado que, el sentenciado cumpla la pena de manera efectiva, tal como lo fijó la Sala Penal Superior. Por lo que, este extremo también se debe ratificar.

#### **EN LO CONCERNIENTE A LA PENA DE INHABILITACIÓN**

**DECIMOSÉPTIMO.** El delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar prevé la pena de inhabilitación como pena principal. Esta es una pena limitativa de derechos que suspende al sentenciado del ejercicio de determinados derechos o facultades de los cuales abusó en la comisión del delito; o cuando el hecho punible realizado por aquel, involucró la infracción de deberes especiales propios del cargo, profesión o función que desempeñaba.

Según el Acuerdo Plenario N.º 2-2008/CJ-116, a través de esta pena se priva, suspende o incapacita de uno o más derechos políticos, económicos, profesionales y civiles al sentenciado. Por lo que, desde una perspectiva preventiva especial, la pena de inhabilitación debe quedar vinculada con el oficio o cargo de los cuales el sujeto se valió o podría valerse en el futuro para

cometer el delito. Dicha conexión entre el ejercicio del derecho afectado y el delito cometido, debe ser motivado en la sentencia<sup>10</sup>.

En tal sentido, las incapacidades previstas en el artículo 36 del CP que se impongan al sentenciado, deben guardar relación con el delito cometido<sup>11</sup>. Asimismo, dicha pena puede ser principal o accesoria, y conjunta o alternativa.

**DECIMOCTAVO.** En este caso, el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar sanciona al sujeto activo con inhabilitación según los incisos 5 y 11, del artículo 36, del CP, según corresponda, los cuales están referidos a la incapacidad para el ejercicio de la patria potestad, tutela o curatela y la prohibición de aproximarse o comunicarse con la víctima, sus familiares u otras personas que determine el juez, respectivamente.

Por su parte, la Sala Penal Superior decidió imponerle a Olano Sánchez la inhabilitación solo por la incapacidad del inciso 5, artículo 36, del CP y por el plazo de seis meses.

Ahora bien, el artículo 38 del acotado Código establece que la inhabilitación principal se extiende de seis meses a diez años. Por tanto, la Sala Penal Superior le impuso el extremo mínimo, sin considerar que se trataban de dos hechos y la gravedad que los mismos comportaban. No obstante, esta pena se debe mantener en los mismos términos, puesto que solo impugnó la defensa y es aplicable el principio de la interdicción de la reforma en peor, el cual constituye un límite a esta Sala Penal Suprema para efectos de no empeorar la situación del impugnante.

---

<sup>10</sup> Del 18 de julio de 2008. Asunto: alcances de la pena de inhabilitación.

<sup>11</sup> PRADO SALDARRIAGA, Víctor R. *La dosimetría del castigo penal*. Lima: Idemsa, 2018, p. 72.

#### **EN CUANTO A LA REPARACIÓN CIVIL**

**DECIMONOVENO.** En la acusación escrita, el fiscal superior solicitó: **i)** El pago de un millón de soles, a favor de Yolanda Mamani Atao, como reparación civil por el delito de tentativa de feminicidio. **ii)** El pago de doscientos mil soles, a favor de Hilda Mamani Atao, como reparación civil por el delito de lesiones graves por violencia contra las mujeres e integrantes del grupo familiar.

Ahora bien, en la sentencia, la Sala Penal Superior le impuso el pago de diez mil soles, a favor de Yolanda Mamani Atao y cinco mil soles, a favor de Hilda Mamani Atao. Como el fiscal superior no recurrió este extremo, y para la defensa, tales montos resultan mucho menores y no presentó pruebas, ni esbozó argumentos para disminuirlo aún más, corresponde ratificarlo.

#### **DECISIÓN**

Por estos fundamentos, las juezas y los jueces integrantes de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, **ACORDARON:**

**I.** Declarar **NO HABER NULIDAD** en la sentencia del catorce de agosto de dos mil diecinueve emitida por la Tercera Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima que: **i) Absolvió a ELIAZER OLANO SÁNCHEZ** de la acusación fiscal formulada en su contra por el delito contra la vida, el cuerpo y la salud, en la modalidad de tentativa de lesiones graves por violencia contra las mujeres e integrantes del grupo familiar, en perjuicio de Hilda Mamani Atao. **ii) Adecuó** los tipos penales materia de acusación de tentativa de feminicidio y lesiones graves por violencia contra las mujeres e integrantes del grupo familiar al delito de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el artículo 122-B del Código Penal. **iii) Condenó a ELIAZER OLANO SÁNCHEZ** como autor del referido delito de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar, en perjuicio de Hilda Mamani

Atao y Yolanda Mamani Atao. Le impusieron dos años de pena privativa de libertad efectiva e inhabilitación por el período de seis meses según el inciso 5, artículo 36, del Código Penal. Asimismo, como reparación civil se fijó el pago de diez mil soles, a favor de Yolanda Mamani Atao y cinco mil soles, a favor de Hilda Mamani Atao.

**II. ORDENAR** se notifique la presente ejecutoria suprema a las partes apersonadas a esta instancia, se devuelvan los actuados al Tribunal Superior de origen y se archive el cuadernillo.

**S. S.**

PRADO SALDARRIAGA

BROUSSET SALAS

**CASTAÑEDA OTSU**

PACHECO HUANCAS

GUERRERO LÓPEZ

SYCO/rbb

**Derecho penal de acto en lesiones leves y faltas contra la persona**

La cláusula abierta del artículo 441 del Código Penal referido a las circunstancias o medios que den gravedad al hecho ha sido prevista por el legislador a efecto de que el juez penal razonablemente emita un juicio de subsunción el cual requiere de parámetros para su aplicación a efectos de impedir conductas arbitrarias en las que se criminalicen comportamientos de menor lesividad como delitos. Se debe evitar la equiparación de condiciones a conductas disímiles. Por esta razón, se han de fijar marcos cuya operatividad verse estrictamente acerca del reproche del acto, ya que la lesividad en estos casos no se mide o determina en función del resultado estipulado en una pericia oficial, sino por las circunstancias del acto lesivo, aplicando en estricto la concepción sobre derecho penal de acto.

**SENTENCIA DE CASACIÓN**

Lima, catorce de octubre de dos mil veinte

**VISTOS:** en audiencia pública –mediante el aplicativo Google Meet–, el recurso de casación por errónea interpretación de precepto penal material formulado por el representante del **Ministerio Público (Primera Fiscalía Superior Penal de Huancavelica)** contra el auto de segunda instancia emitido por la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Huancavelica, que: **i)** declaró infundado el recurso de apelación formulado por el fiscal provincial penal y **ii)** confirmó el auto de primera instancia expedido el trece de abril de dos mil dieciocho por el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Huancavelica, que de oficio declaró fundada la excepción de naturaleza de juicio y, regularizando el procedimiento, ordenó la remisión de actuados al Juzgado de Paz Letrado de Turno de Yauli, con el fin de proseguir el procesamiento contra Joel Gavilán Taipe por la presunta comisión de faltas contra la persona.

Intervino como ponente el señor juez supremo Sequeiros Vargas.

**FUNDAMENTOS DE HECHO**

**Primero. Fundamentos de la impugnación**

El auto de calificación expedido el dieciocho de enero de dos mil diecinueve<sup>1</sup> declaró bien concedida la casación excepcional para el

---

<sup>1</sup> Obrante en los folios 56-63 del cuaderno de casación.

desarrollo de la doctrina jurisprudencial para evaluar los siguientes términos:

- a. Materia de interés casacional: pretende que se dote de contenido al término “circunstancias o medios que den gravedad al hecho” estipulado en el artículo 441 del Código Penal para calificar una conducta como falta o delito.
- b. Como motivo casacional denuncia que el Juzgado de Primera Instancia erróneamente interpretó el artículo 441 del Código Penal. Afirma que no se analizaron los hechos en su conjunto, sino de manera aislada y sobre la base de un resultado de examen médico si considerar la forma en la que se suscitó el acto. Asimismo, indica que la propia legislación establece la concurrencia del tipo penal de lesiones aun cuando a favor del agraviado se otorgue descanso médico o atención facultativa menor a diez días.

### **Segundo. Hechos atribuidos**

El veintisiete de septiembre de dos mil diecisiete, al promediar las 8:20 horas, Samuel Elías Illesca Ccahuana –menor de diecisiete años de edad– laboraba como almacenero en la obra “Construcción de la posta de salud” en el centro poblado Sotopampa, provincia de Yauli, departamento de Huancavelica. En esas circunstancias se percató de que, de un motocar de color azul, Joel Gavilán Taipe se llevaba paneles de propiedad de la obra. Frente a tal conducta, dio cuenta al maestro de obra, Efraín Bendezú Iliarbe, quien le dijo que tomase fotografías como prueba de un presunto hurto, orden que fue cumplida por el citado menor. Este registró imágenes con su celular y, en respuesta a ello, Gavilán Taipe se le acercó y lo sujetó del cuello, pretendiendo ahorcarlo; luego lo lanzó hacia unos fierros que yacían en el suelo y le propinó puñetes, tras lo cual lo dejó malherido con golpes en el tórax y la columna dorsal.

### **Tercero. Itinerario del procedimiento**

- 3.1. El veintidós de enero de dos mil dieciocho el representante de la Tercera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Huancavelica formuló su requerimiento de acusación directa contra Joel Gavilán Taipe por la presunta comisión del delito de lesiones leves –previsto en el literal a) del numeral 3 del artículo 122 concordado con el artículo 441 del Código Penal–. Por ello, requirió que se le impusiera la pena de tres años de privación de libertad, la inhabilitación por igual período –de conformidad con el numeral 11 del artículo 36 del Código Penal– y el pago de S/ 3000 (tres mil soles) por concepto de reparación civil –folios 2-9–.
- 3.2. La defensa del encausado, contradiciendo la acusación, formuló su excepción de improcedencia de acción –folios 20-24–, la cual fue desestimada conforme consta en el auto emitido el tres de abril de dos mil dieciocho por el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de la Corte Superior de Justicia de Huancavelica. En la misma resolución, el magistrado responsable, de oficio, declaró fundada la excepción de naturaleza de juicio y, regularizando el pronunciamiento, dispuso la remisión de los actuados al Juzgado de Paz Letrado de Turno de Yauli. La razón estricta de la decisión obedeció al Certificado Médico Legal número 002068-L –folio 12–, que prescribió a favor del agraviado dos días de atención facultativa por cinco días de incapacidad médico legal –folios 39-44–.

- 3.3.** Inconforme con esta decisión oficiosa, el fiscal que en su momento acusó, mediante el escrito de veintiocho de abril de dos mil dieciocho, formuló su recurso de apelación a efectos de que la causa prosiguiera en la vía ordinaria –folios 50-53-. Ello determinó el avocamiento de los jueces de la Sala Penal de Apelaciones de Huancavelica, quienes emitieron un pronunciamiento confirmatorio el catorce de junio de dos mil dieciocho –folios 81-88-, el cual en esencia también se basó en el resultado del examen médico.
- 3.4.** Contra aquella decisión, el fiscal superior, mediante el escrito del veintiuno de junio de dos mil dieciocho, formuló su recurso de casación, el cual fue concedido. Durante el trámite, el representante de la Segunda Fiscalía Suprema en lo Penal emitió su dictamen, en el que se desistió de la presentación de su casación y requirió que, de oficio, se desarrollasen los términos propuestos en su recurso extraordinario.
- 3.5.** Luego de los trámites, se fijó como fecha para la audiencia de casación el miércoles treinta de septiembre del año en curso, en la que intervino la señora fiscal Gianina Rosa Tapia Vivas, quien ratificó la posición institucional descrita en el párrafo anterior. Culminada esta, de inmediato, se produjo la deliberación de la causa en sesión privada –en la que se debatieron el contenido del expediente y las alegaciones oralizadas en la vista-, en virtud de la cual, tras la votación respectiva y al obtener el número de votos necesarios, corresponde pronunciar la presente sentencia de casación, cuya lectura se dará en audiencia pública en la fecha.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**Primero.** El desistimiento formulado por el representante del Ministerio Público debe ser declarado improcedente por extemporáneo, por las siguientes razones:

- a.** Dada las especiales características de un recurso extraordinario, como el de casación, radicado en el examen de infracciones normativas, declarado bien concedido el recurso y culminados los períodos previos con los traslados y el decreto de citación para la audiencia de casación, ya no es posible el desistimiento, pues de ser así el artículo 431 del Código Procesal Penal así lo hubiera dispuesto, lo que no hizo –recuérdese que para el recurso de apelación, de carácter integral y ordinario, fijó una última posibilidad para el desistimiento e instituyó un paso formal al respecto-. Además, si se estableció como ámbito del recurso un punto de derecho específico, el principio de legalidad y la finalidad del recurso de casación, centrada en la correcta interpretación y aplicación del derecho objetivo y la uniformización de la jurisprudencia por la Corte Suprema (artículo 384 del Código Procesal Civil), no podría tener lugar una vez que se consolidó o estabilizó el trámite casatorio.
- b.** Es de agregar que el Ministerio Público en el sistema del *civil law* o euro continental tiene un rol de guardián de la legalidad (defensa de la legalidad y de los intereses públicos tutelados por el derecho: artículo 159 de la Constitución), por lo que toda

ilegalidad importa un agravio al interés que promueve en el proceso penal, al punto que el artículo 409, numeral 3, del Código Procesal Penal dispone que el recurso del fiscal permitirá revocar o modificar la resolución aún a favor del imputado y que, además, podrá recurrir en favor del imputado. Consecuentemente, admitido el recurso de casación del Ministerio Público y culminada los pasos previos a la citación de la audiencia de casación –y notificada ésta– ya no es posible un desistimiento, más aún cuando éste tiene carácter excepcional.

**Segundo.** Los tipos penales de lesiones se cometen contra la salud y la integridad física de una persona. El ordenamiento jurídico promueve el respeto irrestricto de los citados bienes jurídicos, dado que son componentes del derecho fundamental a la vida de una persona que sustancia la existencia del Estado. El empleo de la violencia no se halla justificado desde ningún enfoque; el quiebre de esta regla de convivencia acarrea una respuesta concreta a nivel penal y civil.

**Tercero.** La clasificación de las agresiones se produce desde diversos enfoques, y los principales son las faltas contra la persona y las lesiones propiamente dichas. La diferencia entre ambas estriba principalmente en el resultado material que la acción causante genera.

**Cuarto.** Dentro del grupo de conductas calificadas como lesiones, se encuentran las leves y las graves, en las que uno de los factores predominantes de diferenciación –mas no el único– es también el cuantitativo, en el que, pasados los veinte días de descanso médico o asistencia facultativa, se tratará de lesiones graves.

**Quinto.** A modo de resumen, independientemente de las demás condiciones que la propia legislación prevé y basándonos únicamente en el aspecto objetivo cuantitativo, tenemos los siguientes parámetros:

EFECTO CAUSADO	FALTAS	LESIONES	
		LEVES	GRAVES
Incapacidad médico legal	Hasta 10 días	11-19 días	20 a más días
Atención facultativa	Hasta 10 días	11-19 días	21 a más días
Daño psíquico	Leve	Moderado	Grave o muy grave

**Cuadro 1<sup>2</sup>**

<sup>2</sup> Conforme a la lectura de los artículos 121, 122 y 441 del Código Penal.

**Sexto.** A partir de lo expuesto, por el mandato legal y el desarrollo uniforme de la doctrina nacional, el tipo penal de lesiones se configura cuando se causan “lesiones” en el cuerpo o en la salud física o mental por más de diez y menos de veinte días de asistencia o descanso según prescripción facultativa o nivel moderado de daño psíquico.

**Séptimo.** El medio probatorio idóneo para determinar el daño físico contra una persona lo constituye el certificado médico legal que emita el Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público, el cual tiene carácter de pericia oficial cuando se pretenda evaluar la integridad física. En su caso, también lo será el certificado psicológico cuando se denuncie una agresión de este tipo. No es determinante para calificar un hecho.

**Octavo.** Cuando el resultado de la evaluación sea menor a aquel indicador –diez días de asistencia o descanso–, la conducta causante será sancionada como faltas contra la persona, cuya regulación se halla en el artículo 441 del Código Penal<sup>3</sup>, que en esencia describe el mismo supuesto fáctico que el artículo 121, pero difiere la respuesta penal del Estado por el comportamiento ilícito.

**Noveno.** Lo expuesto es la regla; sin embargo, la propia norma establece una excepción expresa según la cual comportamientos que causen lesiones menores a los diez días se constituyen como delitos siempre que concurren *circunstancias o medios que den gravedad al hecho*.

**Décimo.** La cláusula abierta ha sido prevista por el legislador a efecto de que el juez penal razonablemente emita un juicio de subsunción el cual requiere de parámetros para su aplicación a efectos de impedir conductas arbitrarias en las que se criminalicen comportamientos de menor lesividad como delitos. Se debe evitar la equiparación de condiciones a conductas disímiles. Por esta razón, se han de fijar marcos cuya operatividad verse estrictamente acerca del reproche del acto, ya que la lesividad en estos casos no se mide o determina en función del resultado estipulado en una pericia oficial, sino por las

---

<sup>3</sup> El que, de cualquier manera, causa a otro una lesión dolosa en el cuerpo o en la salud física o mental que requiera hasta diez días de asistencia o descanso, o nivel leve de daño psíquico, según prescripción facultativa, será reprimido con prestación de servicio comunitario de cuarenta a sesenta jornadas, siempre que no concurren circunstancias o medios que den gravedad al hecho, en cuyo caso es considerado como delito. Se considera circunstancia agravante y se incrementará la prestación de servicios comunitarios a ochenta jornadas cuando la víctima sea menor de catorce años o el agente sea el tutor, guardador o responsable de aquella.

circunstancias del acto lesivo, aplicando en estricto la concepción sobre derecho penal de acto<sup>4</sup>.

**Undécimo.** La representación procesal del Ministerio Público, al pretender el desarrollo de este extremo, propuso una fórmula razonada que en modo alguno implica la aplicación analógica del derecho penal, la cual precisa que:

- Los comportamientos contra la salud y la integridad física se hallan dentro de un mismo grupo que protege los citados bienes jurídicos y, por ello, cuando el resultado causado sea menor a los diez días, deberá verificarse la concurrencia de alguna de las agravantes previstas para los tipos penales, conforme al segundo párrafo de los artículos 121, 121-A y 121-B, y el tercer párrafo del artículo 122, los que describen diversos supuestos que incrementan el desvalor del acto y, por ello, no debe ser sancionado como falta, sino como delito.
- Asimismo, propone la precisión de:
  - a. Circunstancias personales: **i)** por aprovechamiento de la condición del agraviado –por presentar habilidades diferentes, deficiencias cognitivas o estados de subordinación– que lo exponen a un mayor estado de vulnerabilidad, y **ii)** en relación con el sujeto activo y su obrar –alevoso, premeditado o por ensañamiento–.
  - b. Circunstancias materiales referidas al contexto propio de la agresión: **i)** lugar físico: por su naturaleza presenta un peligro inminente y **ii)** medio: cualquier objeto mueble o inmueble que por su naturaleza cause grave peligro o represente un potencial peligro mayor al que causó en su empleo o agresión.

**Duodécimo.** Las circunstancias que estableció el representante del Ministerio Público –quien en ejercicio de su rol de defensor de la legalidad y sin pretender un resultado en este proceso al desistirse de su pretensión casatoria– operan sin contravenir normas constitucionales ni de igual jerarquía, y se hallan dentro del principio de coherencia normativa. Son marcos en los que los jueces deben situar sus pronunciamientos antes de resolver en la vía incidental o sustancial la controversia de agresiones que causen menos de diez días de descanso médico o atención facultativa, a efectos de no generar impunidad, esta última es la razón esencial de la cláusula abierta.

---

<sup>4</sup> Según la cual la persona responde única y exclusivamente por las acciones que realizó, sin importar sus cualidades individuales.

**Decimotercero.** Los parámetros fijados precedentemente constituirán pautas de interpretación para fijar las circunstancias o medios que dan gravedad al hecho; sin embargo, toda vez que la realidad supera a la previsión normativa y el desarrollo jurisprudencial, se exigirá especial fundamentación en cada caso según las particulares condiciones en que se presenta el hecho<sup>5</sup>.

**Decimocuarto.** El caso juzgado presenta condiciones o circunstancias que en su momento tuvieron que haber hecho prever al juzgador que no se trataba de uno de faltas, sino de lesiones leves por los siguientes motivos:

- a. El hecho se perpetró en agravio de un menor de edad que cumplía una conducta neutra y en el marco de la presunta sustracción de carteles de la obra en la que laboraba.
- b. La agresión desmedida contra un menor de edad físicamente inferior al encausado (quien según la versión del agraviado lo tiró contra el sardinel donde había fierros de construcción) demostró que este actuó con ira y contundencia exponiéndolo al contacto violento con fierros de construcción los que por su naturaleza representan un peligro para la persona.
- c. Si bien las lesiones evidentemente son menores, el comportamiento del encausado dota de gravedad a su conducta.
- d. Asimismo, el comportamiento del imputado tuvo como razón la de esconder un delito, y esta circunstancia también genera gravedad.
- e. Lo antes expuesto evidencia que el elemento subjetivo del comportamiento del encausado y los actos que realizó son evidentemente graves.

**Decimoquinto.** Los antecedentes descritos permiten verificar que la decisión de primera instancia no fue evaluada sistemáticamente. No analizó la lesividad de la conducta realizada por el encausado y se limitó únicamente al cuantificador objetivo antes descrito, que como se dijo, no es determinante. No motivó debidamente las razones por las que no consideró la concurrencia de circunstancias que agraven el comportamiento de Gavilán Taipe y por ello incurrió en una interpretación indebida de los artículos 122 y 441 del Código Penal y así se declara. En consecuencia tanto el auto de vista como el de primera instancia deben ser revocados, y ordenar la prosecución del proceso penal por el delito de lesiones.

---

<sup>5</sup> Como antecedente jurisprudencial, obra la Sentencia de Casación número 1385-2017/Lima, en la que se sancionó como lesión leve a quien agredió a un policía que cumplía sus funciones.

## DECISIÓN

Por estos fundamentos, los jueces integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República:

- I. **DECLARARON IMPROCEDENTE** el desistimiento del recurso expresado por la representante de la Segunda Fiscalía Suprema en lo Penal.
- II. **DECLARARON FUNDADO** el recurso de casación por errónea interpretación de precepto penal material interpuesto por el representante de la **Primera Fiscalía Superior Penal de Huancavelica** y, en consecuencia **CASARON** el auto de segunda instancia emitido por la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Huancavelica –folios 2-9 del cuaderno de casación– que: **i)** declaró infundado el recurso de apelación formulado por el fiscal provincial penal y **ii)** confirmó el auto de primera instancia expedido el trece de abril de dos mil dieciocho por el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Huancavelica, que de oficio declaró fundada la excepción de naturaleza de juicio y, regularizando el procedimiento, ordenó la remisión de actuados al Juzgado de Paz Letrado de Turno de Yauli, con el fin de proseguir el procesamiento contra Joel Gavilán Taipe por la presunta comisión de faltas contra la persona.
- III. Actuando como órgano de instancia, **REVOCARON** el auto de primera instancia –folios 39-44– expedido el trece de abril de dos mil dieciocho por el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Huancavelica, que de oficio declaró fundada la excepción de naturaleza de juicio en el proceso seguido contra Joel Gavilán Taipe por la presunta comisión del delito de lesiones leves en perjuicio de Samuel Elías Illesca Ccahuana; y en consecuencia, **REFORMÁNDOLO** declararon improcedente la excepción de naturaleza de juicio y **ORDENARON** la prosecución de la causa en la vía del proceso común a nivel de la judicatura penal según su estado.
- IV. **DISPUSIERON** que la presente sentencia casatoria sea leída en audiencia pública y, acto seguido, se notifique a todas las partes personadas en esta Sede Suprema.
- V. **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  
FIGUEROA NAVARRO  
CASTAÑEDA ESPINOZA  
**SEQUEIROS VARGAS**  
COAGUILA CHÁVEZ

**DIFERENCIA ENTRE TENTATIVA DE HOMICIDIO Y LESIONES CONSUMADAS**

**Sumilla.** Para determinar entre un real ánimo de atentar contra la vida –*animus necandi* o intención de matar–, y la intención de lesionar al sujeto–*animus laedendi*, se han de analizar los hechos desde una perspectiva *ex ante* y a partir de ello, verificar el desvalor de la acción. Por tanto, se debe considerar el contexto violento en que se produjeron los hechos y la cantidad de personas que atacaban conjuntamente –*sin confundir con la coautoría*– a los efectivos policiales, con expresiones de “hay que matarlo”, “vamos a llevarlo adentro en el mercado, ya se fregó”, y otras. De ahí que, cuando uno de los recurrentes tomó una piedra y la usó como objeto contundente para atacar al efectivo policial que yacía en el suelo, sin protección, su finalidad era atentar contra su vida.

**LOS EXCESOS COMETIDOS POR LOS INSTIGADOS**

La instigación de los miembros del Comité de Lucha y la acusada Valladolid Lazares– vocera del Frente Único de Instituciones del Mercado Mayorista N.º 1–, consistente en solicitar apoyo de otras personas –*quienes no tenían interés ni serían afectados con el traslado del mercado La Parada*–, a través de promesas de pago, con el fin de que el día de los hechos no acaten lo dispuesto por la Municipalidad Metropolitana de Lima, determinó la comisión de los delitos de disturbios y violencia contra la autoridad. Sin embargo, los excesos cometidos, como fueron las lesiones y tentativa de homicidio a los efectivos policiales, se atribuye directamente a los sentenciados Chalco Arias, Guerrero Gerald y Navidad Bardales, en calidad de autores, pues el instigador responde solo dentro del ámbito de lo que predeterminó.

Lima, diez de junio de dos mil diecinueve

**VISTOS:** los recursos de nulidad interpuestos por las defensas técnicas de los sentenciados y el fiscal superior, contra la sentencia del dos de junio de dos mil diecisiete (foja 9495), emitida por la Tercera Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, en los extremos que resolvió:

**i) ABSOLVER** a Roberto Octavio Checa Montero y Germán Gustavo Checa Montero, de la acusación fiscal como autores del delito contra

la Administración Pública -cometido por particulares- violencia y resistencia a la autoridad-, en la modalidad de violencia contra la autoridad para impedir el ejercicio de sus funciones en su forma agravada (artículo 366 y el inciso 3, del segundo párrafo del artículo 367, del Código Penal), en perjuicio del Estado, representado por la Policía Nacional del Perú y la Municipalidad Metropolitana de Lima; y del delito contra la tranquilidad pública –contra la paz pública–, en la modalidad de disturbios, en agravio de la sociedad.

**ii) CONDENAR** a Jean Marlon Navidad Bardales, como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud, en la modalidad de tentativa de homicidio calificado, en perjuicio de los efectivos policiales Percy Alberto Huamancaja Mezas y Armando Morales Brenis.

**iii) CONDENAR** a Edwin Huamán Huaicochea, como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud, en la modalidad de tentativa de homicidio calificado, en perjuicio del efectivo policial Percy Alberto Huamancaja Mezas.

**iv) CONDENAR** a Víctor Manuel Guerrero Geraldo, como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud, en la modalidad de tentativa de homicidio calificado, en perjuicio del efectivo policial José Antonio Bobadilla Ascuña.

**v) CONDENAR** a Jean Marlon Navidad Bardales, Edwin Huamán Huaicochea y Víctor Manuel Guerrero Geraldo, como autores del delito contra la administración pública -cometido por particulares- violencia y resistencia a la autoridad en la modalidad de violencia contra la autoridad para impedir el ejercicio de sus funciones en su forma agravada (artículo 366 y los incisos 1 y 3, del segundo párrafo, del

artículo 367, del Código Penal), en agravio del Estado, representado por la Policía Nacional del Perú y la Municipalidad Metropolitana de Lima.

**vi) CONDENAR** a Jean Marlon Navidad Bardales, Edwin Huamán Huaicochea y Víctor Manuel Guerrero Geraldo (autores) y a Hermógenes Hilarión Veliz Rivas, José Emilio Baca Campos, Julio Wilson Claudio, Julio Guizado Aldonate y Amada Margarita Valladolid Lazares (instigadores) del delito contra la tranquilidad pública –contra la paz pública–, en la modalidad de disturbios, en agravio de la Sociedad.

**vii) CONDENAR** a Hermógenes Hilarión Veliz Rivas, José Emilio Baca Campos, Julio Wilson Claudio, Julio Guizado Aldonate y Amada Margarita Valladolid Lazares, como instigadores del delito contra la Administración Pública -cometido por particulares- violencia y resistencia a la autoridad-, en la modalidad de violencia contra la autoridad para impedir el ejercicio de sus funciones en su forma agravada (artículo 366 y los incisos 1, 2 y 3, del segundo párrafo, del artículo 367, del Código Penal), en perjuicio del Estado, representado por la Policía Nacional del Perú y la Municipalidad Metropolitana de Lima.

Y como tales, se les impuso a; **JEAN MARLON NAVIDAD BARDALES, EDWIN HUAMÁN HUAICOCHEA y VÍCTOR MANUEL GUERRERO GERALDO**, diecinueve años de pena privativa de libertad; y a **HERMÓGENES HILARIÓN VELIZ RIVAS, JOSÉ EMILIO BACA CAMPOS, JULIO WILSON CLAUDIO, JULIO GUIZADO ALDONATE y AMADA MARGARITA VALLADOLID LAZARES**, ocho años de pena privativa de libertad; y con lo demás que contiene. Oídos los informes orales y de hechos del sentenciado Julio Wilson Claudio vía videoconferencia. De conformidad en parte con la opinión del fiscal supremo en lo penal.

Intervino como ponente la jueza suprema **CASTAÑEDA OTSU**.

## **CONSIDERANDO**

### **IMPUTACIÓN FÁCTICA Y JURÍDICA**

**PRIMERO.** En la acusación escrita del cuatro de mayo de dos mil dieciséis (foja 7716), el fiscal superior consignó el marco general de la imputación, con relación a los delitos de violencia contra la autoridad para impedir el ejercicio de sus funciones y de disturbios. Así, se tiene que el veinticinco de octubre de dos mil doce, a las catorce horas aproximadamente, en la zona denominada La Parada, los acusados Edwin Huamán Huaicochea, Jean Marlon Navidad Bardales, Víctor Manuel Guerrero Geraldo, los hermanos Germán Gustavo y Roberto Octavio Checa Montero, y otras personas no identificadas, participaron de una reunión tumultuaria en la cual ejercieron violencia con la finalidad de impedir la diligencia efectuada en forma coordinada entre la Municipalidad Metropolitana de Lima (municipalidad) y la Policía Nacional del Perú (PNP), consistente en colocar bloques de concreto para reestructurar la circulación vial contiguas al citado centro de abastos, llegando a causar graves daños a la propiedad pública y privada, así como a diversos efectivos policiales, atentando también contra los símbolos patrios.

Con relación a los sentenciados recurrentes Jean Marlon Navidad Bardales y Edwin Huamán Huaicochea, su accionar se relaciona de modo específico con la afectación a la integridad de los PNP Percy Alberto Huamancaja Mezas y Armando Morales Brenis; y la de Víctor Manuel Guerrero Geraldo, por los hechos en perjuicio del PNP José Antonio Bobadilla Ascuña, formulándose acusación en su contra y otros ya sentenciados, por el delito de tentativa de homicidio calificado; y solo contra el ya sentenciado Víctor García Bravo, por el delito de lesiones graves en agravio del PNP Huamancaja Mezas.

Asimismo, se comprendió a los acusados Julio Wilson Claudio, Hermógenes Hilarión Veliz Rivas, José Emilio Baca Campos, Julio Guizado Aldonate y Amada Margarita Valladolid Lazares, como presuntos instigadores de los delitos de violencia contra la autoridad para impedir el ejercicio de sus funciones en su forma agravada, y de disturbios.

**SEGUNDO.** Respecto a la imputación específica de los sentenciados que han formalizado sus recursos de nulidad, y la imputación formulada contra los hermanos Checa Montero, cuya absolución fue materia de recurso de nulidad por la fiscal superior, se les formuló los siguientes cargos:

**2.1. JEAN MARLON NAVIDAD BARDALES y EDWIN HUAMÁN HUACOICHEA,** se les imputó que, en horas de la tarde del veinticinco de octubre de dos mil doce, participaron conjuntamente con una multitud de personas, en un inusual ataque a las fuerzas del orden y funcionarios ediles, donde se produjo un sinnúmero de heridos, entre efectivos policiales, personas civiles, así como varios sujetos de malvivir, lo que causó daños a la propiedad pública y privada, además de la quema de locales policiales.

Del mismo modo, se les atribuyó la agresión física contra los **PNP Percy Alberto Huamancaja Mezas y Armando Morales Brenis**, con la evidente intención de causarles la muerte. Referente al primero, fue derribado de su caballo por la turba, y cuando se encontraba en el suelo, fue agredido salvajemente por la misma, con golpes de puño, patadas y con objetos contundentes –palos, varillas de fierro, piedras y ladrillos–. En tales instantes, el PNP Morales Brenis acudió en su apoyo, cuando observó que la pata posterior del caballo se encontraba fracturada y, al pretender sacarlo de tal lugar, fue también atacado. Le cayó un objeto duro en el rostro, que provocó que cayese al suelo y sangre, pero ante

la advertencia de otros dos efectivos para que huya, corrió aproximadamente dos cuadras, donde encontró a otro efectivo policial en moto, quien lo llevó al hospital.

**2.2. VÍCTOR MANUEL GUERRERO GERALDO**, como integrante de un grupo no determinado de personas, premunidos de objetos contundentes –palos, ladrillos y piedras–, inició un enfrentamiento violento contra los efectivos policiales, con lo que impidió la labor municipal y el despliegue de seguridad policial, en la diligencia realizada en La Parada. También se le imputó que junto a una turba de personas, arrojaron una piedra de regular proporción y otros objetos contundentes al **PNP José Bobadilla Ascuña**, además, le propinaron golpes en diversas partes del cuerpo, con el fin de causarle la muerte. Lo cual, no se consumó por el auxilio oportuno de uno de los miembros de la prensa que cubría el acontecimiento, y posterior apoyo de otros miembros de la PNP.

Los hechos imputados a los tres acusados fueron tipificados en los siguientes tipos penales: **i)** violencia contra la autoridad para impedir el ejercicio de sus funciones en su forma agravada, previsto en el artículo 366 y los incisos 1 y 3, y segundo párrafo, del artículo 367, del Código Penal (CP); **ii)** disturbios, previsto en el primer párrafo, del artículo 315, del CP; y **iii)** tentativa del delito de homicidio calificado, previsto en los incisos 3 y 5, artículo 108, del CP, en concordancia con el artículo 16 del acotado Código.

El fiscal superior solicitó para los tres acusados, las penas parciales de doce años (por el concurso ideal entre los delitos de violencia contra la autoridad para impedir el ejercicio de sus funciones en su forma agravada, y de disturbios) y quince años (por el delito de tentativa de homicidio). En total, veintisiete años de privación de libertad, como pena concreta.

**2.3. A ROBERTO OCTAVIO CHECA MONTERO y GERMÁN GUSTAVO CHECA MONTERO,** se les imputó haber formado parte de la reunión tumultuaria de personas que en horas de la tarde del veinticinco de octubre de dos mil doce, se congregó por inmediaciones de La Parada, y de forma violenta alteraron el orden público, provistos de objetos contundentes como piedras, palos y fierros (armas blancas), y armas de fuego, enfrentándose al personal policial y personal de la municipalidad, causando daños a la propiedad pública y privada. A los acusados se les encontró en posesión de un palo de madera de aproximadamente sesenta centímetros de largo y cuatro centímetros de ancho.

Los hechos fueron tipificados en los delitos de violencia contra la autoridad para impedir el ejercicio de sus funciones, y disturbios. El fiscal superior solicitó como pena concreta para Roberto Octavio Checa Montero, dieciocho años de pena privativa de libertad, dada su condición de reincidente por el delito de robo con agravantes, y para Germán Gustavo Checa Montero, la pena de doce años de privación de libertad.

**TERCERO.** Por otro lado, se les atribuyó a los miembros del Comité de Lucha (comité) **JULIO WILSON CLAUDIO** (presidente), **HERMÓGENES HILARIÓN VELIZ RIVAS** (vicepresidente), **JOSÉ EMILIO BACA CAMPOS** (secretario de economía) y **JULIO GUIZADO ALDONATE** (secretario de organización); y además, a **AMADA MARGARITA VALLADOLID LÁZARES** (vocera del Frente Único de Instituciones del Mercado Mayorista N.º 1-FUDEIMM), ser presuntos instigadores de los delitos de violencia contra la autoridad para impedir el ejercicio de sus funciones, en su forma agravada y disturbios, sin necesidad de contar con el codominio de su accionar, sino que aprovecharon la relación de causalidad entre los roles de dirigentes, que cada uno desempeñaba frente a los asociados y demás beneficiarios de la actividad comercial, lo que podría

demostrar el nexo entre la determinación de los dirigentes de rebelarse al mandato estatal y el violento comportamiento de los procesados autores. En su condición de dirigentes de los comerciantes de La Parada, habrían determinado a otras personas conformantes de su gremio a cometer los hechos punibles antes señalados, para lo cual ejercieron influencia psicológica que ostentaban en sus respectivas condiciones, debido a que demostraron de forma abierta y pública el no aceptar el mandato municipal, el cual fue manifestado con anterioridad al veinticinco de octubre de dos mil doce, ya que organizaron un presunto Comité de Lucha días previos a los sucesos, para influenciarles en forma verbal y así extender la influencia sobre la voluntad de los autores finales, hoy procesados (sus coafiliados e integrantes del sindicato) para desobedecer el mandato estatal, impedirlo y enfrentarlo.

Por estos hechos, se les acusó como instigadores de los delitos de violencia contra la autoridad para impedir el ejercicio de sus funciones con agravantes, y de disturbios, en perjuicio del Estado, representado por la municipalidad y la PNP; y la sociedad, respectivamente. El fiscal superior solicitó como pena concreta doce años de privación de libertad, en aplicación del concurso ideal entre ambos ilícitos.

#### **AGRAVIOS QUE SUSTENTAN LOS RECURSOS DE NULIDAD**

**CUARTO.** La sentencia del dos de junio de dos mil diecisiete (foja 9495) fue objeto de recurso de nulidad por parte de:

**4.1.** Los sentenciados Víctor Manuel Guerrero Geraldo, Jean Marlon Navidad Bardales y Edwin Huamán Huacoichea, en su calidad de autores respecto de los tres delitos imputados.

**4.2.** Los sentenciados Julio Wilson Claudio, Hermógenes Hilarión Veliz Rivas, José Emilio Baca Campos, Julio Guizado Aldonate y Amada Margarita Valladolid Lazares, respecto a la condena en su contra, en calidad de instigadores de los sentenciados antes referidos, por el delito de disturbios; y de violencia contra la autoridad para impedir el ejercicio de sus funciones, en calidad de instigadores de los ya sentenciados Jaime Raúl Huayascachi Taype y Richard Jhonson Salas Romero.

**4.3.** La fiscal superior, con relación a la absolución de los sentenciados, hermanos Roberto Octavio y Gustavo Germán Checa Montero, por los delitos de violencia contra la autoridad para impedir el ejercicio de sus funciones en su forma agravada y disturbios.

La pretensión de los impugnantes que han sido condenados, es la nulidad y/o revocatoria de la sentencia, y que se les absuelva de la acusación fiscal. En cuanto a la fiscal superior, su pretensión es la revocatoria de la absolución dictada en relación con los citados Checa Montero.

A continuación, se exponen los agravios de cada uno de los impugnantes.

**QUINTO.** La defensa del sentenciado **JEAN MARLON NAVIDAD BARDALES**, cuidador de carros y/o cachinero, en su recurso de nulidad formalizado el dieciséis de junio de dos mil diecisiete (foja 9615) se sustentó en los siguientes agravios:

**5.1.** Existe uniformidad y persistencia en su versión, toda vez que ha referido que el día de los hechos fue intervenido por los policías cuando se encontraba en la casa de su abuela desde las doce del mediodía hasta las ocho de la noche.

**5.2.** Las pruebas fueron insuficientes para condenarlo, ya que las fotografías difundidas por el diario *El Correo*, no le corresponden (fotos de folios 2256/2258). Se visualizó a una persona de quien no se percibió las características físicas, además ese día vestía polo rojo y un gorro rojo, conforme el acta de incautación (foja 526), por ello solicitó que se practique la pericia de superposición de imagen, y se utilizó la prueba de escáner facial en tres dimensiones.

**5.3.** Existen contradicciones en las versiones del PNP Percy Huamancaja Mezas: en su acta de entrevista (foja 516) no pudo reconocer las características físicas de las personas que lo atacaron (solo prendas: tenían gorras y chompas en el rostro); sin embargo, en el acta de reconocimiento (foja 524) indicó reconocerlo en la imagen de la vista del *panneaux* fotográfico, como la persona que lo atacó con piedras, que fue quien tiró la piedra con la que se cayó y la ropa que usó. La diligencia de reconocimiento luego de ver las noticias (prensa escrita y televisiva), carece de verosimilitud, pues fue inducida.

**SEXTO.** La defensa del sentenciado **EDWIN HUAMÁN HUAICOCHA** comerciante de acopio, en su recurso de nulidad formalizado el dieciséis de junio de dos mil diecisiete (foja 9609), sostuvo los siguientes agravios:

**6.1.** La prueba documental consistente en la fotografía en la que aparece sosteniendo una piedra, no es suficiente para condenarlo, pues en ella, no se apreció acción alguna que hubiese realizado, ya sea para dañar la propiedad, o que fuese arrojada hacia algún efectivo policial o municipal.

**6.2.** El PNP Percy Huamancaja Mezas, en el acta de entrevista realizada en el Hospital del Policía (foja 516), indicó que las personas que lo atacaron tenían gorras y se cubrían el rostro con chompas; por lo que

no identificó a ninguno ni brindó sus características. Por ello, las versiones posteriores en el proceso, en el que señaló reconocerlo luego de ver las noticias (prensa escrita y televisiva); son cuestionables. En ese aspecto, la diligencia de reconocimiento y sus declaraciones, carecen de verosimilitud, ya que han sido inducidas.

**SÉTIMO.** La defensa del sentenciado **VÍCTOR MANUEL GUERRERO GERALDO** –cómico ambulante– en su recurso de nulidad formalizado el dieciséis de junio de dos mil diecisiete (foja 9621) invocó los siguientes agravios:

**7.1.** Respecto al delito de tentativa de homicidio, no existió prueba que acredite que él lanzó la piedra en el cuello al PNP Bobadilla Ascuña, por el contrario, se probó que lanzó la piedra al caballo, conforme lo declaró y consta en el acta de visualización. El certificado médico legal concluyó un día de atención facultativa y cuatro días de incapacidad médico legal por lesiones leves en el codo izquierdo, mas no en la cabeza ni en el cuello.

**7.2.** El PNP Bobadilla Ascuña en su declaración señaló que le lanzaron una piedra, la que cayó en el casco y que fue atacado por unas trescientas personas. Con relación a este hecho, no se ha corroborado que él lanzó la piedra, menos aún, con la intención de privarlo de su vida.

**7.3.** En cuanto a la determinación judicial de la pena, por los tres delitos imputados, no se consideró la confesión sincera, pues aceptó su participación en estos hechos desde su declaración preliminar, instructiva y en juicio oral. Tampoco se consideró la carencia de antecedentes penales y carencias sociales.

**OCTAVO.** La defensa de los condenados **JULIO WILSON CLAUDIO**, presidente del Comité de Lucha, y **JOSÉ EMILIO BACA CAMPOS** secretario de economía,

en sus recursos de nulidad formalizados ambos el tres de julio de dos mil diecisiete (fojas 9634 y 9669), refirió los siguientes agravios:

**8.1.** En la sentencia no se motivó el extremo referido a la instigación por los delitos de disturbios y, violencia contra la autoridad, pues no se estableció la relación entre el comportamiento de los miembros del Comité con los autores ejecutores, ni la idoneidad de dicha conducta para determinar la resolución ejecutiva.

**8.2.** No se acreditó que sus defendidos tuviesen conocimiento que el día de los hechos se realizaría el bloqueo de las calles y el desalojo de los comerciantes, ya que la resolución de Subgerencia de la Municipalidad Metropolitana de Lima que ordenó ello, fue publicada el mismo día; por tanto, no pudieron instigar a la oposición de dicho mandato que ignoraban.

**NOVENO.** La defensa de los condenados **HERMÓGENES HILARIÓN VELIZ RIVAS** y **JULIO GUIZADO ALDONATE**, vicepresidente y secretario de organización del Comité de Lucha respectivamente, en su recurso de nulidad formalizado (fojas 9693 y 9686), sostuvo los siguientes agravios:

**9.1.** No se acreditó su participación en calidad de instigador, ya que no tuvo conocimiento que la municipalidad junto a la PNP colocarían muros de concreto en el mercado La Parada.

**9.2.** El Comité de Lucha se creó con la finalidad de viabilizar un acercamiento con las autoridades, por lo que, el dinero recaudado por Baca Campos en calidad de secretario de economía, no tenía como finalidad el financiamiento de actos vandálicos, más aún, si no hubo oposición a la colocación de los bloques de concreto ni al traslado al centro de abastos de Santa Anita.

**9.3.** Las testimoniales valoradas por la Sala Penal Superior refirieron la existencia de rumores sobre el pago para participar en la defensa de La Parada; no obstante, no existió ninguna sindicación directa ni objetiva hacia alguno de los sentenciados.

**DÉCIMO.** La defensa de la sentenciada **AMADA MARGARITA VALLADOLID LAZARES**, vocera del Frente Único de Instituciones del Mercado Mayorista N.º 1 (FUDEIMM), en su recurso de nulidad formalizado del tres de julio de dos mil diecisiete (foja 9651), señaló los siguientes agravios:

**10.1.** No formó parte del Comité de Lucha, sino del FUDEIMM, por lo que participaba en las mesas de trabajo con la municipalidad y los comerciantes.

**10.2.** No tuvo conocimiento de la resolución de Subgerencia de la Municipalidad Metropolitana de Lima N.º 13901-2012-GTU-SIT, la que fue publicada el mismo día de los hechos, lo que restó credibilidad a la declaración del testigo impropio Víctor García Bravo, quien manifestó que se tenía conocimiento desde meses atrás sobre el cierre del mercado La Parada.

**10.3.** El Ministerio Público no realizó una correcta imputación fáctica para la configuración de los delitos a título de instigación, pues a los autores no se les imputó como sujetos que hayan sido influenciados psicológicamente por los miembros del Comité para cometer los hechos, sino que los cometieron por resolución propia. La imputación del fiscal es por influenciar, más no un pago.

**10.4.** La Sala Penal Superior, no motivó el extremo referido a la instigación, pues no indicó qué conducta y cómo esta habría determinado en los ejecutores la comisión de los delitos. Además, consideró una influencia económica, y no la influencia psicológica señalada por el fiscal superior.

**DECIMOPRIMERO.** Por su parte, el **FISCAL SUPERIOR** en su recurso de nulidad formalizado el doce de junio de dos mil diecisiete (foja 9591), respecto al extremo de la sentencia que absolvió a Roberto Octavio Checa Montero y Germán Gustavo Checa Montero, por los delitos de disturbios y violencia a la autoridad para el cumplimiento de sus funciones, manifestó que existe acervo documental que acredita la participación de los hermanos en los hechos, pues del acta de registro personal que se les realizó, se les encontró con palos de similar tamaño y características, que fueron usados para evitar el desalojo. Además, carecen de verosimilitud las versiones de su presencia en zonas aledañas a La Parada.

**DECIMOSEGUNDO.** Iniciado el juicio oral, tres acusados se sometieron al procedimiento de conclusión anticipada, y el juicio continuó contra los demás, en total catorce. Concluido el mismo, la Sala Penal Superior determinó la materialidad de los delitos imputados y la responsabilidad de los acusados, excepto la de los hermanos Roberto Octavio y German Gustavo Checa Montero.

**12.1.** Cabe precisar que, la Sala Penal Superior absolvió a Huamán Huaicochea, por el delito de tentativa de homicidio calificado, en agravio de Armando Morales Brenis, y la fiscal superior no recurrió este extremo, el cual fue declarado consentido.

**12.2.** Por otro lado, el sentenciado Jaime Raúl Huayascachi Taype, fue condenado como autor de los delitos de violencia contra la autoridad para impedir el ejercicio de sus funciones y disturbios, pero no interpuso recurso de nulidad.

**12.3.** Los sentenciados Richard Johnson Salas Romo y Héctor Sebastián Chalco Arias, no formalizaron en el plazo de ley sus recursos, por lo que fueron declarados improcedentes, y la sentencia quedó consentida en el extremo de sus condenas.

**12.4.** Respecto a los otros coacusados, su situación fue definida con anterioridad, en el transcurso del juicio oral, pues Víctor García Bravo, Sixto Jesús Rodríguez Espinoza y Johnny Antonio Gozar Mallma, se acogieron al procedimiento de conclusión anticipada. Así tenemos:

**Víctor García Bravo**<sup>1</sup>, mediante sentencia conformada del tres de octubre de dos mil dieciséis (foja 8957), fue condenado a nueve años de pena privativa de libertad, por el delito de lesiones graves, en perjuicio del PNP Percy Alberto Huamancaja Mezas, y fijó la reparación civil en cinco mil soles, a favor del agraviado. También fue condenado por los delitos de disturbios y violencia contra la autoridad para impedir el ejercicio de sus funciones, con agravantes, y se fijó la reparación civil por estos delitos en cuarenta mil soles, a favor del Estado (PNP y municipalidad).

**Sixto Jesús Rodríguez Espinoza**<sup>2</sup>, mediante sentencia del tres de octubre de dos mil dieciséis (foja 8957) fue condenado a quince años y seis meses de pena privativa de libertad, por el delito de tentativa de homicidio calificado, en perjuicio del PNP Rolando Javier Evanan Valeriano, y al pago de la reparación civil de diez mil soles; y por los delitos de disturbios y violencia contra la autoridad para impedir el ejercicio de sus

---

<sup>1</sup> Se le atribuyó en la acusación que, cuando el sentenciado se encontraba a una distancia de dos metros, lanzó piedras al cuerpo del PNP Huamancaja Mezas, que le provocó lesiones.

<sup>2</sup> Se le imputó en la acusación que, cuando el PNP Rolando Javier Evanan Valeriano se encontraba en indefensión, luego de haber sido derribado del caballo, fue golpeado por el procesado con una vara o palo, en la cabeza, además que, le infirió patadas en el cuerpo.

funciones, con agravantes, en perjuicio del Estado, y al pago de la reparación civil por estos delitos en cincuenta mil soles, a favor de la PNP y municipalidad.

**Johnny Antonio Gozar Mallma**<sup>3</sup>, mediante sentencia conformada del veintiuno de octubre de dos mil dieciséis (foja 9009), fue condenado a quince años y seis meses, como autor del delito de tentativa de homicidio calificado, en perjuicio del PNP Percy Alberto Huamancaja Mezas, y fijó en cinco mil soles la reparación civil a su favor. También por los delitos de disturbios y violencia contra la autoridad para impedir el ejercicio de sus funciones, en su forma agravada, en perjuicio del Estado y el pago cincuenta mil soles como reparación civil por estos dos últimos delitos, a favor de la PNP y municipalidad.

Además, aclaró la sentencia conformada anterior, con relación a la reparación civil, y dispuso que los montos se mantienen, no obstante, se efectivizarán de la siguiente manera: 50% a favor de la PNP, 30% a favor de la municipalidad, y 20% a favor de la Sociedad.

**12.5.** En cuanto al acusado **Hilther Hugo Tohalino Briceño**, fue declarado reo contumaz y se le suspendió el plazo de la prescripción (foja 9569).

## **CONSIDERACIONES DEL SUPREMO TRIBUNAL**

**DECIMOTERCERO.** El principio de presunción de inocencia constituye, en efecto, una “presunción” en favor del acusado de un delito, según el cual este es considerado inocente, mientras no se haya establecido su responsabilidad penal mediante una sentencia firme. De este modo,

---

<sup>3</sup> La fiscal superior le atribuyó el haber agredido violentamente en la cabeza con un objeto contundente, hasta en dos oportunidades al PNP Huamancaja Mezas, cuanto este yacía herido y en completo estado de indefensión, luego de haber caído de su caballo a galope.

para establecer la responsabilidad penal de un acusado, el Ministerio Público como titular de la acción penal debe aportar la prueba de cargo suficiente que permita desvirtuar la presunción de inocencia, que como derecho fundamental, le asiste a toda persona que es objeto de una imputación penal.

Este principio se relaciona, en primer lugar, con el ánimo y actitud del juez que debe conocer de la acusación penal. El juez debe abordar la causa sin prejuicios y bajo ninguna circunstancia debe suponer que el acusado es culpable. Por el contrario, su responsabilidad reside en construir la responsabilidad penal de un imputado a partir de la valoración de los elementos de prueba con los que cuenta<sup>4</sup>.

**DECIMOCUARTO.** El principio acusatorio tiene diversas consecuencias en el proceso penal, una de ellas es la relacionada a quien fija el objeto del proceso. Esto supone, roles diferenciados en el proceso. En el caso del Ministerio Público, recae el deber de formular cargos con base en los hechos imputados e investigados, a la vez que aporta la carga de la prueba<sup>5</sup>.

**DECIMOQUINTO.** El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, se encuentra consagrado en el inciso 5, artículo 139, de la Constitución. Establece un derecho fundamental del justiciable, que exige que los órganos judiciales expresen las razones o justificaciones objetivas que la llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones,

---

<sup>4</sup> O'DONNELL, Daniel. *Derecho internacional de los derechos humanos. Normativa, jurisprudencia y doctrina de los sistemas universal e interamericano*. Segunda edición. Santiago de Chile: 2007, p. 398

<sup>5</sup> MONTERO AROCA. *El principio acusatorio entendido como eslogan político*, revista brasileira de Direito Processual Penal, Porto Alegre, vol. 1, N.º 1, p. 77, 2015.

por lo demás, pueden y deben provenir no solo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso<sup>6</sup>.

**DECIMOSEXTO.** El delito de homicidio calificado, se encuentra tipificado en los incisos 3 y 5 del artículo 108, del CP, cuyo texto conforme a la Ley N.º 28878, vigente al momento de los hechos, es el siguiente:

Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de quince años el que mate a otro concurriendo cualquiera de las circunstancias siguientes: 3. Con gran crueldad o alevosía; y, 5. Si la víctima es miembro de la Policía Nacional del Perú o de las Fuerzas Armadas, Magistrado del Poder Judicial o del Ministerio Público, en el cumplimiento de sus funciones.

**DECIMOSÉTIMO.** En cuanto al delito de violencia contra la autoridad para impedir el ejercicio de sus funciones, el tipo base se encuentra regulado en el artículo 366 del CP. Conforme a la Ley N.º 27937, que establece una pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años o prestación de servicio comunitario de ochenta a ciento cuarenta jornadas, para quien emplea intimidación o violencia contra un funcionario público o contra la persona que le presta asistencia en virtud de un deber legal o ante requerimiento de aquél, para impedir o trabar la ejecución de un acto propio de legítimo ejercicio de sus funciones.

Respecto a la modalidad de impedir el ejercicio de sus funciones, esta tiene una naturaleza activa y de resultado, ya que la conducta dirigida con tal finalidad debe realizarse en el momento en que la autoridad se

---

<sup>6</sup> STC. N.º 03433-2013-PA, del 18 de marzo de 2014, fj. 4.

encuentra ejecutando los actos de su función, de modo que tenga entidad para obstaculizar o imposibilitar su cumplimiento. En caso contrario, de verificarse la conducta en un momento anterior, los hechos quedarían subsumidos en el delito de atentado contra la autoridad<sup>7</sup>.

**DECIMOCTAVO.** Asimismo, el artículo 367 del acotado Código, prevé las formas agravadas del tipo, cuyo texto modificado por el Decreto Legislativo N.º 982, vigente a la fecha de los hechos es el siguiente:

*1. El hecho se comete a mano armada. 2. El hecho se realiza por dos o más personas. 3. El hecho se realiza en contra de un miembro de la Policía Nacional o de las Fuerzas Armadas, Magistrado del Poder Judicial o del Ministerio Público, en el ejercicio de sus funciones, entre otros. En estos supuestos, la pena privativa de libertad será no menor de seis ni mayor de doce años.*

Al respecto, se sostiene que la agravante del inciso 3, se incorporó al tipo penal en atención a la necesidad de otorgar un marco punitivo disuasor y una garantía a los funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, frente a coacciones, actos de fuerza, o en general, conductas obstruccionistas. Su configuración para el caso concreto, dependerá si el funcionario o servidor público se encuentra practicando sus funciones a momento de los hechos<sup>8</sup>.

---

<sup>7</sup> SALINAS SICCHA, Ramiro. *Delitos contra la Administración Pública*. Cuarta edición. Lima: Grijley, 2016, p. 120.

<sup>8</sup> ROJAS VARGAS, Fidel, *Delitos contra la Administración Pública*. Cuarta edición. Lima: Grijley, 2007, p. 1002.

**DECIMONOVENO.** Con relación al delito de disturbios, previsto en el artículo 315 del CP<sup>9</sup>, prevé que:

*“El que en una reunión tumultuaria, atenta contra la integridad física de las personas y/o mediante violencia causa grave daño a la propiedad pública o privada, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de ocho años”.*

**VIGÉSIMO.** En lo que corresponde a la instigación o inducción, constituye una forma de participación delictiva. El artículo 24 del CP establece: “Quien dolosamente, determina a otro a cometer el hecho punible será reprimido con la pena que corresponde al autor”.

La doctrina ha interpretado a la inducción, como la causación objetiva y subjetiva imputable, mediante un influjo síquico en otro, de la resolución –interna– y realización –externa– por parte de este, de un tipo de autoría doloso o imprudente. Si se trata de la inducción a un hecho doloso, se requiere que: **a)** La causación sea imputable objetivamente al inductor, pues su actuación debe ser *condicio sine qua non* (condición esencial u obligatoria) de la resolución delictiva del autor y, no se verificaría en el caso que este hubiese previamente decidido cometer el ilícito. Además que, debe ser mediante un influjo síquico, dado que, la causación para facilitar objetivamente a la comisión del hecho, significaría cooperación.

Para tal efecto, se comprende por influjo síquico, a un consejo y/o solicitud adecuada, la cual puede verse reforzada por la presencia de precio, promesa, e incluso la mera autoridad moral, la insistencia o

---

<sup>9</sup> La redacción modificada por el artículo 1 de la Ley N.º 28820, publicada el 28 de julio de 2006.

amenaza; y **b)** dicha causación se le atribuya de manera dolosa al inductor, es decir, que quiera la realización efectiva del hecho<sup>10</sup>.

**VIGESIMOPRIMERO.** En el caso que nos ocupa, luego de la actuación y valoración de los medios probatorios, la Sala Penal Superior consideró como hechos probados:

**21.1.** El veinticinco de octubre de dos mil doce, a las catorce horas aproximadamente, se produjo la reunión tumultuaria, conforme se describió en la acusación fiscal, que llegó a ocasionar graves daños a la propiedad pública y privada, y se atentó contra la vida de los efectivos policiales Rolando Javier Evanan Valeriano, Percy Alberto Huamancaja Mezas, Armando Morales Brenis y José Antonio Bobadilla Ascuña.

**21.2.** Era de conocimiento por parte de los comerciantes mayoristas de La Parada que en las zonas aledañas al mercado La Parada, se prohibiría el estacionamiento vehicular en ambos lados de la calzada, de las vías designadas, y se encargó a los inspectores municipales de la Subgerencia de Tránsito y/o la PNP, responsable del control de tránsito, el cumplimiento de la Resolución de subgerencia de la Municipalidad Metropolitana de Lima N.º 13901-2012-GTU-SIT, del veintidós de octubre de dos mil doce.

**21.3.** Los disturbios y la violencia ejercida tuvieron por finalidad, evitar un eminente desalojo del mercado La Parada al nuevo, ubicado en el distrito de Santa Anita. Las versiones de los efectivos policiales Bobadilla Ascuña, Morales Brenis, Huamancaja Mezas, Evanan Valeriano, Jorge Alfonso Ugarte Huamán y Manuel Antonio Pasapera Neyra, dan cuenta de los hechos de violencia por parte de trescientas a cuatrocientas

---

<sup>10</sup> MIR PUIG, Santiago. Derecho penal. Parte general, Décima edición. Barcelona: BdF, 2016, pp. 417-421.

personas, premunidos de palos y piedras que eran lanzados hacia ellos. Consideró que la tesis del fiscal superior reposaba parcialmente en la prueba personal, consistente en las declaraciones de agraviados, testigos y acusados; por lo que, para efectos de su valoración, recurrió al Acuerdo Plenario N.º 02-2005/CJ-116.

Otros medios de prueba consistieron en la visualización de videos aportados por los medios de prensa, certificados médicos legales e informes médicos, practicados a los efectivos policiales, que dan cuenta de la agresión sufrida por los efectivos policiales, informes antropológicos que permitió establecer la correspondencia morfológica, con una identificación positiva de la fotografía remitida en CD del acusado Huamán Huaicochea, entre otros.

Concluyeron que los acusados recurrentes, al igual que los otros acusados cuya situación ya ha sido definida –pues, se sometieron a conclusión anticipada o no interpusieron recurso de nulidad–, intervinieron en los hechos; excepto la situación de los hermanos Checa Montero, quienes fueron absueltos. Se reservó el juzgamiento de Hilther Hugo Tohalino Briceño declarado reo contumaz.

**VIGESIMOSEGUNDO.** Ahora bien, en lo que corresponde a los sentenciados Huamán Huaicochea y Navidad Bardales por el delito de tentativa de homicidio en agravio del PNP Huamancaja Mezas, la Sala Penal Superior determinó su responsabilidad con base en las siguientes pruebas: **a)** Certificado Médico Legal N.º 070785-B, del treintiuno de octubre de dos mil doce (foja 1841) que consignó veinte días de atención facultativa y sesenta días de incapacidad médico legal; **b)** Informe N.º 1864-2012DIRSANT.PNP/HN.LNS-PNP, del veintidós de setiembre de dos mil catorce (foja 6837), según el cual sufrió una fractura diafisiaria de

tibia derecha, traumatismo encéfalo craneano, entre otros; por lo que, fue hospitalizado para su tratamiento en la clínica de oficiales, el cinco de noviembre de dos mil doce, esto es, diez días después de producidos los hechos; **c)** Informe Antropológico N.º 2013-009000426, del cinco de noviembre de dos mil trece (foja 4067) y su ratificación (foja 7609), en la que se estableció la correspondencia morfológica de las imágenes del VHS del día de los hechos y las fotografías remitidas en CD del sentenciado Huamán Huaicochea; **d)** el acta de visualización de imagen periodística, del ocho de noviembre de dos mil doce (foja 1832), en la cual Huamán Huaicochea apareció en la portada de la revista Caretas, vestido con una casaca color plomo, polo blanco, pantalón jean, y una gorra ploma, parado y con una piedra de regular proporción sujeta con las dos manos; **e)** el acta de reconocimiento fotográfico, del tres de noviembre de dos mil doce (foja 1826), realizado por este efectivo policial, en la cual reconoció y sindicó directamente a Huamán Huacoichea, como la persona que lo agredió con piedras y palos, cuando estaba montado en el caballo; y **f)** reconocimiento efectuado por el PNP Huamanca Mezas respecto de Navidad Bardales, entre el grupo de personas, por las prendas de vestir que usó ese día; un *short* verde, polo y gorra roja, y tomó una piedra y se la lanzó a la cabeza, como un golpe de gracia. Con cuyas prendas de vestir, se le encontró un día después, de conformidad con el acta de incautación del veintiséis de octubre de dos mil doce (foja 529).

**VIGESIMOTERCERO.** Además, el PNP Huamanca Mezas, manifestó en juicio oral que, cuando su persona junto a otros efectivos policiales, resguardaban a los encargados de la entidad edil, y estos se disponían a cumplir con el mandato de la colocación de bloques en La Parada; una multitud de personas empezaron a tirarles piedras y otros objetos contundentes, que produjo la fractura de la pata de una yegua, y que

otros caballos también cayesen, instantes en los que, al verlos caer al suelo, dichas personas se dirigieron hacia ellos para agredirlos directamente. Así le rompieron el dedo índice, le tiraron una piedra en la tibia, en la cabeza, y cuando pensaban que ya estaba muerto, lo arrastraron aproximadamente tres metros, y escuchó que pensaban llevárselo como trofeo. Respecto a esta agresión, los golpes y contusiones que sufrió, no fueron producidos por una sola persona, sino por una turba, entre quienes identificó a los sentenciados Navidad Bardales y Huamán Huaicochea, a quienes se les imputó la autoría del mencionado delito, y a Chalco Arias, ser cómplice primario de ambos<sup>11</sup>.

**VIGESIMOCUARTO.** Por otro lado, quedó acreditado que cuando el PNP Huamancaja Mezas fue atacado, el PNP Morales Brenis, se acercó a apoyarlo, y cuando vio que la yegua tenía una pata rota, intentó levantarla, pero también fue atacado por la misma turba de personas. La agresión que sufrió se acreditó con el Certificado Médico Legal N.º 071585-V, del cinco de noviembre de dos mil doce, que prescribió cinco días de atención facultativa y quince días de incapacidad médico legal (foja 1843) y, el Informe Médico N.º 1952-2014-DIRSANT.PNP/HN.LNS.PNP, del veintidós de setiembre de dos mil catorce (foja 6834), en el que se diagnosticó contusión nasal, trauma nasal superficial y herida en nariz suturada, y fue dado de alta el veinticinco de octubre de dos mil doce, esto es, el mismo día de su ingreso.

**VIGESIMOQUINTO.** El PNP Morales Brenis, refirió en juicio oral que cuando se encontraban en el cruce de las avenidas Aviación con Veintiocho de julio, los rodearon un grupo de veinte a treinta civiles con palos y piedras, quienes empezaron a atacarlos. En el ínterin, le cayó un objeto

---

<sup>11</sup> Gozar Mallma, también fue condenado por tentativa de homicidio calificado, y García Bravo, por el delito de lesiones graves, mediante sentencia conformada.

sobre el rostro, que lo hizo caer al suelo y que su tabique sangre, circunstancia en la que, otros dos efectivos que se encontraban cerca, lo levantaron y empezaron a correr mientras escuchaba decir a la turba “chápalo, mátalo”, hasta ser auxiliado por otros efectivos, quienes lo condujeron al hospital Dos de Mayo. Entre los atacantes, reconoció a Navidad Bardales.

**VIGESIMOSEXTO.** En cuanto al sentenciado Guerrero Geraldo, la Sala Penal Superior, concluyó que su responsabilidad se encontraba acreditada, con base en las siguientes pruebas: **a)** acta de diligencia de visualización de video DVD rotulado “detenido Guerrero Geraldo”, del uno de octubre de dos mil trece (foja 3744); **b)** vistas fotovideográficas del anterior video mencionado (fojas 2262 al 2264), en las que se aprecian imágenes del programa “24 horas”, donde Guerrero Geraldo se encuentra corriendo en las inmediaciones de La Parada. Cabe precisar que no se muestran los minutos del video, por lo que, no se puede precisar la secuencia de las imágenes; **c)** vistas fotovideográficas (foja 2268), en las que también se aprecia a Guerrero Geraldo, esta vez con una piedra o semejante, del doble de la proporción de su mano, la cual es arrojada hacia el PNP Bobadilla Ascuña, quien estaba montado sobre un caballo; **d)** vistas fotovideográficas (fojas 252 al 253), en las que se aprecia el suceso antes descrito con las otras vistas; no obstante, son de mayor calidad en cuanto a la imagen; y **e)** el acta de diligencia de visualización de video DVD sin rotulado (foja 4049).

Además con la declaración del PNP Bobadilla Ascuña, quien manifestó que, el día de los hechos, las personas que lo agredían con piedras y palos, gritaban “hay que matarlo” y otras groserías, y reconoció a Guerrero Geraldo en las fotos de fojas 252 y 253.

**VIGESIMOSÉTIMO.** Al respecto, la defensa de Guerrero Geraldo cuestionó lo concerniente a la calificación de los hechos, pues alegó que en mérito al Certificado Médico Legal N.º 011099-PF-HC, practicado al PNP José Antonio Bobadilla Ascuña, (foja 948), se le otorgó incapacidad por cuatro días, por lo que, el delito cometido por su patrocinado, sería el de lesiones leves y no tentativa de homicidio calificado.

Sobre este cuestionamiento, es recurrente el planteamiento de cuando estaríamos ante un real ánimo de atentar contra la vida –*animus necandi* o intención de matar–, y cuando solo existiría la intención de lesionar al sujeto –*animus laedendi*–. Para dar una respuesta adecuada, no es correcto asumir una postura desde el análisis del resultado de la acción, ya que llegaríamos a respuestas no siempre acordes con lo que el ordenamiento jurídico penal pretende tutelar.

Este Supremo Tribunal considera que se deben analizar los hechos desde una perspectiva *ex ante*, esto es, desde antes de producido el resultado, y a partir de ello, verificar el desvalor de la acción. Entonces, en el presente caso, se analizará si el comportamiento del sentenciado Guerrero Geraldo expresó un riesgo para el bien jurídico vida, de forma independiente a los días de incapacidad médico legal que le fueron diagnosticados al PNP Bobadilla Ascuña.

**VIGESIMOCTAVO.** Para dicha dilucidación, es de destacar el contexto violento en que se produjeron los hechos y la cantidad de personas que atacaban conjuntamente –*sin confundir con la coautoría*– a los efectivos policiales yacidos en el suelo y sin protección. De ahí que, cuando el sentenciado tomó una piedra y la usó como objeto contundente para atacarlo, no tenía otra finalidad que atentar contra la vida del citado efectivo policial. Debe considerarse que cuando este

yacía en el suelo, sin medios de defensa, continuaban los sentenciados con los actos de ataque.

Lo que se corrobora, no solo con la declaración del PNP Bobadilla Ascuña, sino también con la de Huamancaja Mezas, anteriormente reseñada. También con la declaración del PNP Jorge Alfonso Ugarte Huamán, quien refirió que, la turba de personas les lanzaban piedras, palos y otros objetos contundentes, y cuando una le cayó en la espalda, que lo hizo caer al suelo, se acercó un sujeto de tez blanca, quien le lanzó una piedra a la frente y lo dejó inconsciente, instantes en que lo pretendieron ingresar al mercado, pues lo cargaron alrededor de media cuadra, y escuchó que la turba decía “vamos a llevarlo adentro en el mercado, ya se fregó, vamos a llevarlo adentro”. Y, con la declaración del PNP Rolando Javier Evanan Valeriano, quien refirió que cuando se acercó, la turba vociferaba “golpéaló”, y lo atacaron con piedras y ladrillos, incluso cuando ya se encontraba en el suelo, un sujeto le lanzó una piedra en la cabeza.

Por otra parte, resulta necesario precisar que, cada uno de los atacantes lo hizo de diversas formas y con una resolución criminal individual, pues los que conformaron la turba corrían de un lado a otro, sin orden ni previa concertación o división de roles aparentes, para la comisión de tal delito. Con lo que, a su vez, se descarta una posible imputación del delito de homicidio a título de coautoría.

**VIGESIMONOVENO.** Por tanto, en el caso de los tres sentenciados, la sindicación de los efectivos policiales, fue valorada conforme a los criterios del Acuerdo Plenario N.º 2-2005/CJ-116, el cual establece que las declaraciones de los agraviados pueden tener entidad para ser consideradas prueba válida de cargo y enervar la presunción de

inocencia del imputado, siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones. Por lo que, dicha declaración debe pasar los filtros que establece el citado Acuerdo para otorgarle validez: **i)** Ausencia de incredibilidad subjetiva. **ii)** Verosimilitud. **iii)** Persistencia en la incriminación.

De un lado, sobre la ausencia de la incredibilidad subjetiva, no se advierte de autos que exista algún vínculo entre los agraviados y los recurrentes que genere un ánimo perverso que haya influido en sus testimonios, puesto que, no se conocían con anterioridad. Asimismo, el relato que brindaron es verosímil, dada la narración lógica y coherente en la que detallaron, tanto el contexto violento en el que se produjeron los hechos, como las agresiones en su contra. Finalmente, respecto a la persistencia en la incriminación, debe apreciarse que los efectivos policiales, sostuvieron sus declaraciones durante todo el proceso, incluido el juicio oral, a los que concurrieron y se ratificaron en sus dichos.

En consecuencia, las versiones de los agraviados cumplen con las garantías de certeza contempladas en el acuerdo plenario analizado, por cuanto, carecen de incredibilidad subjetiva, son verosímiles y persistentes.

**TRIGÉSIMO.** En lo concerniente a la materialidad del delito de violencia contra la autoridad para impedir el ejercicio de sus funciones y de disturbios, este Supremo Tribunal considera que la Sala Penal Superior, de manera correcta valoró los medios probatorios tanto de cargo, como de descargo, y con suficiencia dio por acreditado la comisión de tales ilícitos por los sentenciados Huamán Huaicochea, Navidad

Bardales y Guerrero Geraldo<sup>12</sup>. Pues, conforme al anterior análisis, quedó acreditada la presencia de los sentenciados en el lugar de los hechos, y el modo en que se enfrentaron a los efectivos policiales que cumplían con sus funciones. En relación con los disturbios se ocasionaron diversos daños, según los informes policiales y técnicos policiales y de la municipalidad, que fueron oralizados en la sesión vigesimoquinta, a pedido de la Procuraduría Pública del Ministerio del Interior constituida en parte civil.

**TRIGÉSIMO PRIMERO.** Respecto a la sentencia absolutoria dictada a favor de los acusados **Roberto Octavio Checa Montero** y **German Gustavo Checa Montero**, la Sala Penal Superior, en el considerando 6.3 de la sentencia (foja 9546), estimó que no existían medios probatorios de cargo suficientes para enervar su presunción de inocencia, puesto que la principal prueba de cargo en contra de ambos acusados consiste en el acta de registro personal del día de los hechos, realizada a las veintitrés horas con treinta minutos, en la que se encontró en su poder palos de madera y otros objetos similares a los usados en la reunión tumultuaria. No obstante, no obran otros medios probatorios como las declaraciones de testigos impropios, de efectivos policiales o actas de visualización de los videos que permitan dar por acreditada su intervención en los hechos. Por lo que, este Supremo Tribunal considera que debe mantenerse la absolución de los referidos sentenciados.

**TRIGÉSIMO SEGUNDO.** Sobre la responsabilidad de los miembros del Comité Julio Wilson Claudio (presidente), Hermógenes Hilarión Veliz Rivas

---

<sup>12</sup> Y por parte de los acusados que se sometieron a conclusión anticipada, y de Jaime Raúl Huayascachi Taype, Richard Johnson Salas Romo y Héctor Sebastián Chalco Arias, cuya sentencia quedó consentida en el extremo de sus condenas.

(vicepresidente), José Emilio Baca Campos (secretario de economía) y Julio Guizado Aldonate (secretario de organización); y además, a Amada Margarita Valladolid Lázares, como instigadores de los delitos de violencia contra la autoridad para impedir el ejercicio de sus funciones y de disturbios, en la acusación escrita se sostuvo que los cuatro primeros en condición de dirigentes del Comité de Lucha y, la última, vocera del Frente Único de Instituciones del Mercado Mayorista N.º 1 (FUDEIMM) habrían predeterminado a otras personas conformantes de su gremio a cometer los hechos punibles constitutivos de los dos delitos referidos, para lo cual ejercieron influencia psicológica verbal y así extenderla sobre la voluntad de los autores finales, hoy procesados (sus coafiliados e integrantes del sindicato) para desobedecer el mandato estatal, impedirlo y enfrentarlo.

En la sesión trigésimo primera del juicio oral, del dos de mayo de dos mil diecisiete (foja 9331), la fiscal superior, luego de haberse actuado los medios probatorios, en su requisitoria oral señaló que en total existían mil cuatrocientos comerciantes y dos mil quinientos trabajadores y estibadores, de los cuales el 60% apoyaba y respaldaba al Comité de Lucha y el 40% a Margarita Valladolid del FUDEIMM. Además, **el Comité de Lucha representaba a los comerciantes formales e informales, mayoristas y minoristas, del mercado La Parada;** así como también, a los carretilleros, cargadores, mototaxistas. Es por ello, que aprovechando la calidad de dirigentes que ostentaban, con el fin de generar temor en los integrantes del mercado La Parada, sobre la falta de puestos para todos los concesionarios y los asociados, que se quedarían sin trabajo, los convencieron para evitar el traslado, y mediante la fuerza y la lucha, impidieron que se coloquen los bloques de cemento como lo dispuso la municipalidad para regularizar el tránsito en las vías aledañas al

mercado La Parada, que fueron declaradas temporalmente como zonas rígidas.

**TRIGÉSIMO TERCERO.** Por otro lado, la Sala Penal Superior en el fundamento 6.3.4 de la sentencia (foja 9949), concluyó que para llevarse a cabo la reunión tumultuaria e incurrir en violencia contra los efectivos policiales, los miembros del Comité de Lucha y Valladolid Lazares –vocera del FUDEIMM–, instigaron a los partícipes de los hechos.

Con relación a los cuatro sentenciados, miembros del referido Comité de Lucha, sostuvo lo siguiente:

**33.1.** Para el día de los hechos, los comerciantes mayoristas del mercado La Parada tenían conocimiento y sostuvieron reuniones entre sus dirigentes y representantes de la municipalidad, a fin de dar inicio al funcionamiento del nuevo mercado en Santa Anita, para lo cual los citados comerciantes debían trasladarse a este mercado.

Para ello, valoró que conocieron los alcances de la Resolución de Subgerencia de la Municipalidad Metropolitana de Lima N.º 13901-2012-GTU-SIT, del veintidós de octubre de dos mil doce, que declaró temporalmente las calles aledañas al mercado La Parada como “zona rígida”. Y, la declaración de la sentenciada Valladolid Lazares quien refirió a lo largo del proceso que concurrió como dirigente del FUDEIMM y participó en las mesas de trabajo con tal fin.

**33.2.** Pese a estas reuniones formales entre las organizaciones representativas de los comerciantes mayoristas de La Parada, se creó de forma paralela un autodenominado Comité de Lucha, integrado por los sentenciados ya mencionados, en el cual también participó

Valladolid Lazares; cuya finalidad fue la de oponerse al traslado del mercado, dispuesto por la autoridad municipalidad.

Para arribar a esta conclusión valoró las declaraciones de Wilson Claudio, Velis Rivas, Baca Campos, Guizado Aldonate y Valladolid Lazares, de las que fluyen de manera indistinta, que se efectuaron actos de defensa en rechazo al posible desalojo y se denunció la colocación de bloques en las vías de acceso del mercado, a través de vigiliias, marchas, comunicados públicos, reparto de volantes, interposición de una demanda de hábeas corpus, entre otros.

**33.3.** El Comité de Lucha se formó con la finalidad de resistirse, oponerse al traslado hacia el nuevo mercado Santa Anita dispuesto por la municipalidad.

Para ello se valoró la declaración policial del sentenciado Guizado Aldonate –quien organizaba las marchas–, y coordinó la elaboración de la revista con los demás miembros del Comité; Wilson Claudio y Velis Rivas. Además, valoró la testimonial de Olga Miriam Renteria Bezada, quien integró el Comité y ejerció el cargo de prensa y propaganda por diez días, quien refirió que antes de la intervención policial sostuvo que la finalidad del Comité de Lucha era la defensa del mercado ante el traslado al mercado Santa Anita.

**33.4.** El Comité de Lucha reunió dinero procedente de los aportes de los comerciantes mayoristas de La Parada sin precisar la finalidad del mismo.

Para afirmar esta conclusión, valoró las declaraciones de Baca Campos, Wilson Claudio y Velis Rivas, y se determinó que se llegó a recaudar aproximadamente cuarenta y un mil soles, y que a la fecha de la comisión de los hechos contaban con aproximadamente veinte mil soles. Asimismo, se valoró positivamente la declaración policial de

Guizado Aldonate, quien reconoció tal recaudación, pero se retractó en juicio oral.

**33.5.** Los autores de los hechos de los disturbios y la violencia contra la autoridad, en su mayoría, no tenían motivos para cometerlos, toda vez que a la fecha de los hechos se desempeñaban: Guerrero Geraldo (cómico ambulante), Huamán Huaicochea (trabajador de centro de acopio de pollos), Huayascachi Taype (mototaxista), Salas Romo (mototaxista), Tohalino Briceño (agricultor y criador de pollos) y Navidad Bardales (cuidador de vehículos o reciclador). Incluso, este último refirió de manera expresa en juicio oral que dicho traslado no le afectaba.

**33.6.** Se ofreció el pago a diversas personas por su participación en los disturbios y en la violencia contra la autoridad policial. Para llegar a esta conclusión, valoró las siguientes testimoniales:

- a)** La declaración del sentenciado conformado Jaime Raúl Huayascachi Taype (mototaxista). En juicio oral manifestó que se reunió con el Gordo Puzanga, quien le ofreció apoyar en el mercado de La Parada, a cambio de una contraprestación de cincuenta soles por persona y además le solicitó entre veinticinco a treinta personas, de las que logró reunir a veinticinco y pactó el pago en dos partes: S/1750,00 al inicio y la misma cantidad al finalizar.
- b)** La declaración policial y judicial del sentenciado conformado Richard Salas Romo –mototaxista– (foja 3565), quien admitió su participación en los hechos, en mérito a una contraprestación de cien soles, que recibiría de parte del “Huaralino” miembro de los Chacales del Greva<sup>13</sup>, conoció que este estipendio económico provenía de los socios del mercado mayorista, lo que declaró a nivel preliminar e instructiva; no obstante, en juicio oral refirió en torno al

---

<sup>13</sup> Gremio Resocializador de La Victoria y Aledaños, del asentamiento humano Cerro San Cosme.

pago que, se enteró diez minutos antes del enfrentamiento y, que le pagaría una persona conocida como Huaracino, pero no le pagaron y afirmó haber sido coaccionado por los efectivos policiales con el fin de otorgar su declaración inicial.

- c)** La declaración judicial del testigo Luis Ángel Mendo Riega (foja 6589), quien manifestó que un día antes de los hechos se reunió con los comerciantes de nombres “Gina” y “Yiyo”, quienes son sus amigos y le propusieron apoyar; sin embargo no aceptó y se retiró. Agregó que el día de los hechos bajó un grupo de personas del cerro San Cosme con palos y objetos, y delante de él, pasó uno que le dio veinte soles para su “propina” y se retiró.
- d)** La declaración judicial del testigo impropio Javier Huamaní Ortiz (foja 9173), quien era dirigente de cincuenta mototaxistas, cuya asociación no se encontraba vinculada al mercado La Parada. Señaló haber conocido del ofrecimiento de cincuenta soles con el fin de apoyar en La Parada, negó conocer a los imputados, y no refirió el nombre de la persona que le comentó sobre tal pago.
- e)** El testigo Rogelio Francisco Simeon Calderón (foja 6755), manifestó que el “Gordo”, envió a una persona a hablar con él, que le ofreció cien soles para hacer disturbios, pues tenía que detener a los policías que iban a poner muros.
- f)** También se valoró la testimonial de Luis Enrique Estrada Porras (foja 7639), quien refirió que sus compañeros que trabajan como mototaxistas, comentaron sobre el ofrecimiento de dinero para que no desalojen el mercado La Parada. Si bien se trata de un testigo de referencia, corroboró las afirmaciones de los testigos mencionados.

**TRIGÉSIMO CUARTO.** Este Supremo Tribunal advierte que en el presente caso, existe una pluralidad de testimonios, en torno a los pagos que se

ofrecieron para apoyar en La Parada, los que han sido valoradas de modo individual y en conjunto con los datos objetivos obtenidos de las testimoniales de los miembros del Comité de Lucha, Baca Campos, Wilson Claudio y Velis Rivas, quienes afirmaron haber recolectado dinero a través de este Comité, sin que se haya justificado razonablemente el destino de la suma de veinte mil soles aproximadamente. Y en ese sentido, no resulta verosímil que además otros sujetos no identificados, que formarían parte de los Chacales de la Greva, de escasos recursos económicos, otorguen dinero para prestar apoyo en La Parada, cuando el referido traslado no les afectaba.

**TRIGÉSIMO QUINTO.** Por otro lado, con relación a la sentenciada Valladolid Lazares, la Sala Penal Superior sostuvo que formó parte de la dirigencia formal de los comerciantes mayoristas de La Parada y en un inicio del Comité de Lucha, lo que no impidió su estrecha relación ni coordinación con los dirigentes del citado Comité, para lo cual instigaron a sus representados para defender La Parada y evitar el traslado al mercado de Santa Anita. La sentenciada operó en dos ámbitos; en el legal, a través de las negociaciones formales, y en el ilegal, en su rol de dirigente vinculada al Comité de Lucha, recurriendo todos ellos al uso de metodología delictiva para oponerse al desalojo del mercado, recurriendo al pago de personas para la comisión de los ilícitos, impidiendo así se dé cumplimiento al mandato municipal.

**TRIGÉSIMO SEXTO.** Con todo ello, la Sala Penal Superior descartó la posibilidad que los ejecutores directos hubiesen actuado por resolución criminal propia, pues esto supondría admitir la hipótesis que ejecutaron hechos violentos de gran envergadura pese a no tener la condición de comerciantes, y se solidarizaron con ellos, lo cual no resiste a las reglas de la lógica que alguien ajeno a un mandato legal se oponga y ofrezca

tenaz resistencia, afectando bienes jurídicos diversos y con el riesgo de su propia integridad física.

Por lo expuesto, compartimos el juicio de inferencia lógica efectuado por la Sala Penal Superior, que los principales interesados en impedir el desalojo eran los dirigentes, entre ellos, Valladolid Lazares, quienes predeterminaron a los ejecutores directos a realizar los actos que fueron públicos y notorios.

**TRIGÉSIMO SÉTIMO.** Establecida la conducta criminal de los instigadores, resulta imperativo redirigirnos hacia el accionar de los autores materiales y si este se encuentra acreditado. En el presente caso, se consideró como instigados a: **i)** Huayascachi Taype y Salas Romo, para la comisión del delito de violencia contra la autoridad para impedir el ejercicio de sus funciones y disturbios, quienes admitieron los hechos criminales y se sometieron a la conformidad procesal, y **ii)** Chalco Arias, Guerrero Geraldo, Navidad Bardales y Huamán Huaicochea, para la comisión de los actos constitutivos del delito de disturbios, sobre quienes recae la sentencia condenatoria que es objeto de análisis. Cabe precisar que el primero no impugnó y, la responsabilidad de los otros tres ha sido confirmada en el considerando vigesimosexto de la presente ejecutoria.

De tal forma, que al quedar acreditada la realización del hecho –parte externa, se examinará lo concerniente a la resolución criminal –parte interna–. Con relación a esto último, de las testimoniales examinadas, se logra determinar que el traslado del mercado La Parada a Santa Anita suponía una afectación (laboral, económica, entre otros) a los comerciantes, conforme así lo expresaron. Lo que motivó la organización de un Comité de Lucha integrado por los sentenciados, en calidad de dirigentes. Sin embargo, dada la eminente ejecución del

mandato municipal de traslado, con apoyo de gran cantidad de efectivos policiales, los miembros de este Comité junto a Valladolid Lazares, solicitaron apoyo de otras personas –quienes no tenían interés ni serían afectados con el traslado–, a través de promesas de pago, pues un acto de resistencia a la autoridad donde se convocó a un significativo número de efectivos policiales, precisó no solo de la oposición de los integrantes del citado Comité y de la acusada Valladolid Lazares, sino también el concurso de otro significativo número de personas, que mínimamente genere oposición y resistencia con el propósito de impedir la ejecución del mandato municipal.

**TRIGÉSIMO OCTAVO.** Por las razones expuestas, este Supremo Tribunal considera en primer lugar que, la causación de los hechos delictivos le es imputable objetivamente a los instigadores que a través del pago condicionaron un comportamiento mediante un influjo psicológico, por lo que se actuación constituyó una condición esencial, sin la cual, los hechos no se habrían producido.

Además, se debe precisar que la instigación recayó para realizar una conducta que infringió los tipos penales de disturbios y violencia contra la autoridad. Por lo que, los excesos en tales hechos, como fueron las lesiones y tentativa de homicidio a los efectivos policiales, se les atribuye directamente a los sentenciados Chalco Arias, Guerrero Geraldo y Navidad Bardales, en calidad de autores, pues el instigador responde solo dentro del ámbito de lo que predeterminó.

**TRIGÉSIMO NOVENO.** Cabe precisar, que la Sala Penal Superior no incluyó a los sentenciados conformados Sixto Jesús Rodríguez Espinoza, Johnny Antonio Gozar Mallma, Víctor García Bravo, ni a los sentenciados

recurrentes Huamán Huacochea, Navidad Bardales y Guerrero Geraldo, como instigados por el delito de violencia contra la autoridad para impedir el ejercicio de sus funciones, no obstante, que primigeniamente se les imputó que instigaron a todos los conformantes de su gremio. Esta omisión no puede ser integrada en esta instancia, en atención al principio de interdicción de la reforma en peor, ya que el fiscal superior no cuestionó la condena, se limitó a impugnar la absolución de los hermanos Checa Montero.

#### **DETERMINACIÓN JUDICIAL DE LA PENA**

**CUADRAGÉSIMO.** El artículo 48 del CP regula el concurso ideal de delitos, cuyo presupuesto es la unidad de hecho, el cual debe abarcar una pluralidad de fines que se manifieste en varios tipos delictivos. En tal caso, la ley penal establece que no se puede valorar igual, una acción que produce un solo delito, que cuando la misma acción realiza varios<sup>14</sup>. El citado dispositivo determina que para tales casos, se reprimirá hasta con el máximo de la pena más grave, pudiendo incrementarse esta hasta en una cuarta parte, sin que en ningún caso pueda exceder de treinta y cinco años.

**CUADRAGÉSIMO PRIMERO.** Por otro lado, y de forma menos problemática, se trata también del concurso real de delitos, en la que se verifica que cada acción por separado constituye un delito. El tratamiento penal que le corresponde, se basa en el principio de acumulación.

---

<sup>14</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco, *Teoría general del delito*. Cuarta edición. Valencia: Tirant lo Blanch, 2007, pp.219-223.

El artículo 50 del CP establece: "la suma de las penas privativas de libertad que fije el juez para cada uno de los delitos, se considerará hasta un máximo del doble de la pena del delito más grave, no pudiendo exceder de 35 años. Si alguno de estos delitos se encuentra reprimido con cadena perpetua se aplicará únicamente esta". Al respecto, esta Corte Suprema ha interpretado este dispositivo legal, indicando que existen dos formas de concurso real de delitos: el homogéneo y el heterogéneo.

En cuanto al primero, se trataría de un concurso real homogéneo, si la pluralidad de delitos cometidos corresponde a una misma especie; por ejemplo, cuando en diversas ocasiones y de modo independiente se cometieron varios robos. En tanto, se trataría de un concurso real heterogéneo, cuando los delitos realizados por el mismo autor constituyen infracciones de distinta especie. Los presupuestos y requisitos legales de este concurso son los siguientes: **i)** pluralidad de acciones; **ii)** pluralidad de delitos independientes; y **iii)** unidad de autor<sup>15</sup>.

**CUADRAGÉSIMO SEGUNDO.** En el presente caso, la sanción para el delito de disturbios, regulado en el artículo 315 del CP, concordado con el segundo párrafo del mismo artículo, prevé una pena privativa de la libertad no menor de ocho ni mayor de diez años. Asimismo, el delito de violencia contra la autoridad para impedir el ejercicio de sus funciones, previsto en el artículo 366, concordado con las agravantes del artículo 367 de CP, tiene un mínimo de seis años de pena privativa de libertad y un máximo de doce años. De conformidad con lo solicitado por la fiscal superior, los jueces superiores establecieron que se trataba de un concurso ideal de delitos, regulado en el artículo 48 del CP, y tomó

---

<sup>15</sup> Acuerdo Plenario N.º 4-2009/CJ-116. Asunto: determinación de la pena y concurso real.

como pena básica, la última referida, es decir, la que oscilaba entre seis a doce años, por tratarse del delito más grave.

**CUADRAGÉSIMO TERCERO.** Referente a los sentenciados Edwin Huamán Huaicochea, Jean Marlon Navidad Bardales y Guerrero Geraldo, al carecer de antecedentes penales, la Sala Penal Superior consideró que se debía observar la pena parcial por los delitos de disturbios y violencia contra la autoridad para impedir el ejercicio de su funciones, en el primer tercio, esto es, entre seis a ocho años, para finalmente, solicitar el extremo máximo de este tercio.

En cuanto al ataque a los efectivos policiales por tratarse de un hecho distinto, estableció que existe un concurso real con la tentativa de homicidio calificado. Este delito se encuentra regulado en el artículo 108 del CP, con una pena no menor de quince años de privación de libertad, y en concordancia con el artículo 29 del acotado Código, como pena máxima tendría treinta y cinco años. En este extremo consideró para los sentenciados, la pena parcial de once años, esto es, por debajo del mínimo legal, por tratarse de un delito tentado.

Por tanto la pena de diecinueve años resultó de la sumatoria de ocho y once años, para Edwin Huamán Huaicochea, Jean Marlon Navidad Bardales y Victor Manuel Guerrero Geraldo.

**CUADRAGÉSIMO CUARTO.** Respecto a los sentenciados Hermógenes Hilarión Veliz Rivas, José Emilio Baca Campos, Julio Wilson Claudio, Julio Guizado Aldonate y Amada Margarita Valladolid Lazares, en su calidad de instigadores, y, en atención al artículo 24 del CP, el cual señala que quien dolosamente determina a otro a cometer el hecho punible será reprimido con la pena que corresponde al autor. Entonces, se les

impuso ocho años de pena privativa de libertad, que es la sanción impuesta a Edwin Huamán Huaicochea, Jean Marlon Navidad Bardales y Guerrero Geraldo, por los delitos de disturbios y violencia a la autoridad para impedir el ejercicio de sus funciones.

## **REPARACIÓN CIVIL**

**CUADRAGÉSIMO QUINTO.** En lo que concierne a la reparación civil, el artículo 93 del CP, dispone que ella comprende: **a)** la restitución del bien, o si no es posible, el pago de su valor; y **b)** la indemnización de los daños y perjuicios. Este concepto debe ser fijado considerando los principios de razonabilidad y proporcionalidad, para ello debe guardar correspondencia con el daño ocasionado a los agraviados.

En el presente caso, es de atender que, con relación a la reparación civil, la fiscal superior solicitó en la acusación que, Guerrero Geraldo, Navidad Bardales y Huamán Huaicochea, abonen cuatro mil soles a favor de los agraviados por los tres delitos. La Sala Penal Superior fijó por el delito de tentativa de homicidio calificado, el pago de cuatro mil soles por concepto de reparación a favor de cada uno de los PNP Huamancaja Mezas<sup>16</sup>, Morales Brenis<sup>17</sup> y Bobadilla Ascuña<sup>18</sup>.

En este extremo, este Supremo Tribunal estima que se debe considerar la violencia física ejercida sobre los efectivos policiales, los objetos contundentes que usaron para ello, y las graves afectaciones corporales. En atención a la magnitud del daño producido, y que los únicos impugnantes en este extremo son los sentenciados, la reparación

---

<sup>16</sup> Para ser pagado solidariamente por los sentenciados Navidad Bardales, Huamán Huaicochea y Chalco Arias.

<sup>17</sup> Para ser pagado por el sentenciado Navidad Bardales.

<sup>18</sup> Para ser pagado por el sentenciado Guerrero Geraldo.

civil debe ser confirmada en los mismos términos, en virtud del principio de interdicción de la reforma en peor.

**CUADRAGÉSIMO SEXTO.** Por otra parte, respecto a los delitos de violencia contra la autoridad, y disturbios, la Procuraduría Pública Especializada en delitos de Orden Público, del Ministerio del Interior se constituyó como parte civil (foja 3601) y en la sesión vigesimoquinta de juicio oral, del trece de febrero de dos mil diecisiete (foja 9252, anverso), oralizó las siguientes piezas para fundamentar su pretensión civil:

- Informe (foja 797) emitido por la municipalidad, en el que se señala que el monto por daños asciende a S/180 540,00
- Informe policial (foja 2930), que acredita los daños materiales que se ocasionaron a los equipos utilizados el veinticinco de octubre de dos mil doce, así como el gas que se utilizó para repeler la situación de disturbios, por el monto de S/122 554,20.
- Informe policial (foja 2934), que detalla el valor patrimonial que tenía la yegua sacrificada en S/4479,17.
- Informe técnico policial (foja 2935), en el que se valoriza uno de los rochabus usados en tal fecha, en S/4290,00.
- Oficio (foja 2936), en el que el comisario de Apolo señala el monto por daños ascendiente a S/ 27 375,00.

Concluida la oralización, las partes no formularon oposición ni observación alguna, salvo la defensa de Wilson Claudio respecto a las piezas obrantes a fojas 797 y 2935, sin mayor fundamentación.

Posteriormente, en sus conclusiones escritas (foja 9399), solicitó que la reparación civil, por el delito de disturbios se fije en S/939 238,37 (consistente en daño patrimonial de S/539 238,37, lucro cesante de

S/100 000,00 y daño extrapatrimonial de S/300 000,00), y por el delito de violencia y resistencia a la autoridad, se fije en S/300 000,00 (consistente en daño extrapatrimonial de S/200 000,00 y daño emergente de S/100 000,00).

**CUADRAGÉSIMO SÉTIMO.** La Sala Penal Superior determinó como reparación civil por estos dos delitos, la suma de ambos montos, que fue de S/1 239 238,37, para ser pagados solidariamente por los autores e instigadores, en la siguiente proporción: 50% a favor de la PNP, 30% a favor de la municipalidad y 20% a favor de la Sociedad. Al respecto, este Supremo Tribunal considera que el importe fijado debe ser confirmado, ya que los recurrentes no han expresado agravios específicos en relación con este extremo.

### **DECISIÓN**

Por estos fundamentos, resolvieron **NO HABER NULIDAD** en la sentencia que dispuso:

**i) ABSOLVER** a Roberto Octavio Checa Montero y Germán Gustavo Checa Montero, de la acusación fiscal como autores del delito contra la Administración Pública -cometido por particulares- violencia y resistencia a la autoridad-, en la modalidad de violencia contra la autoridad para impedir el ejercicio de sus funciones en su forma agravada (artículo 366 y el inciso 3, del segundo párrafo del artículo 367, del Código Penal), en perjuicio del Estado, representado por la Policía Nacional del Perú y la Municipalidad Metropolitana de Lima; y del delito contra la tranquilidad pública –contra la paz pública–, en la modalidad de disturbios, en agravio de la sociedad.

**ii) CONDENAR** a Jean Marlon Navidad Bardales, como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud, en la modalidad de tentativa de homicidio calificado, en perjuicio de los efectivos policiales Percy Alberto Huamancaja Mezas y Armando Morales Brenis.

**iii) CONDENAR** a Edwin Huamán Huaicochea, como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud, en la modalidad de tentativa de homicidio calificado, en perjuicio del efectivo policial Percy Alberto Huamancaja Mezas.

**iv) CONDENAR** a Víctor Manuel Guerrero Geraldo, como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud, en la modalidad de tentativa de homicidio calificado, en perjuicio del efectivo policial José Antonio Bobadilla Ascuña.

**v) CONDENAR** a Jean Marlon Navidad Bardales, Edwin Huamán Huaicochea y Víctor Manuel Guerrero Geraldo, como autores del delito contra la administración pública -cometido por particulares- violencia y resistencia a la autoridad en la modalidad de violencia contra la autoridad para impedir el ejercicio de sus funciones en su forma agravada (artículo 366 y los incisos 1 y 3, del segundo párrafo, del artículo 367, del Código Penal), en agravio del Estado, representado por la Policía Nacional del Perú y la Municipalidad Metropolitana de Lima.

**vi) CONDENAR** a Jean Marlon Navidad Bardales, Edwin Huamán Huaicochea y Víctor Manuel Guerrero Geraldo (autores) y a Hermógenes Hilarión Veliz Rivas, José Emilio Baca Campos, Julio Wilson Claudio, Julio Guizado Aldonate y Amada Margarita Valladolid Lazares (instigadores) del delito contra la tranquilidad pública –contra la paz pública–, en la modalidad de disturbios, en agravio de la Sociedad.

**vii) CONDENAR** a Hermógenes Hilarión Veliz Rivas, José Emilio Baca Campos, Julio Wilson Claudio, Julio Guizado Aldonate y Amada Margarita Valladolid Lazares, como instigadores del delito contra la Administración Pública -cometido por particulares- violencia y resistencia a la autoridad-, en la modalidad de violencia contra la autoridad para impedir el ejercicio de sus funciones en su forma agravada (artículo 366 y los incisos 1, 2 y 3, del segundo párrafo, del artículo 367, del Código Penal), en perjuicio del Estado, representado por la Policía Nacional del Perú y la Municipalidad Metropolitana de Lima.

Y como tales, se les impuso a; Jean Marlon Navidad Bardales, Edwin Huamán Huaicochea y Víctor Manuel Guerrero Geraldo, **diecinueve años de pena privativa de libertad**; y a Hermógenes Hilarión Veliz Rivas, José Emilio Baca Campos, Julio Wilson Claudio, Julio Guizado Aldonate y Amada Margarita Valladolid Lazares, **ocho años de pena privativa de libertad; y con lo demás que** contiene.

**S. S.**

PRADO SALDARRIAGA

BARRIOS ALVARADO

QUINTANILLA CHACÓN

**CASTAÑEDA OTSU**

PACHECO HUANCAS

SYCO/rbb

**DIFERENCIA ENTRE LOS DELITOS DE PARRICIDIO Y  
LESIONES GRAVES SEGUIDA DE MUERTE**

**Sumilla.** La defensa planteó que conforme con la acusación fiscal los hechos no se subsumen en el delito de parricidio, sino en el delito de lesiones graves seguidas de muerte. Este Supremo Tribunal, analiza el caso desde una perspectiva *ex ante* (desde antes de producido el resultado), y a partir de ello, verifica el desvalor de la acción y concluye que del acervo probatorio analizado, el sentenciado le propinó a su padre puñetes y puntapiés en la zona del rostro y cabeza, cuando este no oponía defensa alguna y sin una justificación razonable, durante treinta minutos. Conforme a las máximas de la experiencia y la lógica, la agresión a una zona corporal particularmente sensible hace prever que ocasionaría la muerte. Por tanto, el ánimo del sentenciado ha sido el de provocar la muerte y se debe ratificar la condena que se le impuso.

Lima, trece de junio de dos mil diecinueve

**VISTO:** el recurso de nulidad interpuesto por la defensa del sentenciado **JUAN CARLOS PARRA AQUINO**, contra la sentencia del dos de marzo de dos mil diecisiete (foja 270), emitida por la Primera Sala Penal de Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, que lo condenó por mayoría como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud, en la modalidad de parricidio, en perjuicio de Guillermo Mendoza Vásquez; y como tal se le impuso quince años de pena privativa de libertad efectiva, y el pago de diez mil soles por concepto de reparación civil, que deberá abonar a favor de los herederos legales del agraviado occiso.

In ervino como ponente la jueza suprema **CASTAÑEDA OTSU**.

PODER JUDICIAL

## CONSIDERANDO

### AGRAVIOS QUE SUSTENTAN EL RECURSO DE NULIDAD

**PRIMERO.** La defensa técnica del sentenciado **Juan Carlos Parra Aquino** en su recurso de nulidad formalizado (foja 296), solicitó se revoque la sentencia y se le absuelva. Sostuvo los siguientes agravios:

**1.1.** No existió nexo causal entre la agresión física provocada y la muerte del agraviado, pues falleció cuatro días después; por lo que, los hechos no se subsumen en el tipo penal de parricidio. Tal planteamiento lo sostuvo desde antes de la emisión del auto de enjuiciamiento y al inicio del juicio oral.

**1.2.** No se probó que el sentenciado hubiese agredido con dolo directo o eventual a su padre, pues conforme sostuvo durante todo el proceso, tal día se encontraba en estado de embriaguez y drogadicción. Su condena solo se basó en el protocolo de necropsia y la aceptación del acusado respecto de la agresión a su padre; lo que resulta una responsabilidad penal objetiva.

### IMPUTACIÓN FÁCTICA Y JURÍDICA

**SEGUNDO.** En la acusación (foja 250) se atribuyó a Juan Carlos Mendoza Bellido, que el veinticuatro de enero de dos mil dieciséis a las dieciséis horas aproximadamente, cuando luego de comprar seis cervezas, regresó a su domicilio ubicado en el distrito de Los Olivos, advirtió que su padre Guillermo Mendoza Vásquez<sup>1</sup>, con quien libando licor desde las ocho horas, se había orinado en el pantalón y sillón. Por lo que, le empezó a propinar golpes y puntapiés en el rostro y cabeza por alrededor de treinta

<sup>1</sup> Quien a la fecha de los hechos contaba con setenta y siete años de edad, según ficha Reniec de foja 12.



minutos, hasta dejarlo inconsciente y al observar que sangraba, le cambió de ropa y procedió a retirarse.

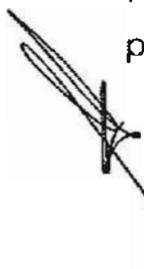


Ese mismo día, retornó a su domicilio a las veintidós horas aproximadamente, y encontró a su madre que lloraba, a quien le dijo que lo había golpeado por haberse orinado, y en los días sucesivos se fue a buscar trabajo, hasta el veintiocho de enero, en que falleció el agraviado. Al tener conocimiento de su deceso, Mendoza Bellido desapareció hasta el treinta del mismo mes, día en que fue encontrado por sus primos, quienes lo condujeron a su inmueble y posteriormente a la comisaría.



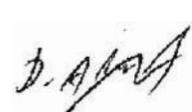
El fiscal superior tipificó los hechos como delito de parricidio, previsto en el primer y segundo párrafo, artículo 107, del Código Penal (CP), en concordancia con el inciso 1, artículo 108, del acotado Código. Solicitó la pena de veinticinco años de privación de libertad y el pago de diez mil soles por concepto de reparación civil, que deberá abonar a favor de los herederos legales del agraviado.

#### **CONSIDERACIONES DEL SUPREMO TRIBUNAL**



**TERCERO.** En el presente caso, el delito materia de sentencia fue el de parricidio regulado en el artículo 107<sup>2</sup>, el cual en su primer y segundo párrafo, textualmente prescribe que:

El que, a sabiendas, mata a su ascendiente, descendiente, natural o adoptivo, o a una persona con quien sostiene o haya sostenido una relación conyugal o de convivencia, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de quince años. La pena privativa de libertad será no menor de veinticinco años, cuando concorra cualquiera de las circunstancias agravantes previstas en los numerales 1, 2, 3 y 4 del artículo 108.



<sup>2</sup> De conformidad con la Ley N.º 30068, publicada el 18 de julio de 2013.

**CUARTO.** Conforme se aprecia de los actuados, la defensa de Parra Aquino durante la audiencia de control de acusación (foja 243), refirió que los hechos se subsumen en el delito de lesiones graves seguida de muerte, previsto en el artículo en el artículo 121-B del CP. Por tal motivo, la fiscalía superior solicitó la devolución de las carpetas fiscales, a fin de evaluar tal recalificación. Posteriormente, mediante Dictamen N.º 037-2017, del nueve de febrero de dos mil diecisiete (foja 248), se reafirmó sobre la calificación de los hechos, como delito de parricidio. Por lo que, la Segunda Sala Penal de Procesos con Reos en Cárcel emitió auto de enjuiciamiento del diez de febrero de dos mil diecisiete (foja 252) que declaró haber mérito para pasar a juicio oral por tal delito.

**QUINTO.** Al respecto, la defensa cuestionó tal decisión y solicitó la recalificación del tipo penal. Para ello, se tomó en cuenta lo establecido en el Recurso de Nulidad N.º 516-2018<sup>3</sup>, en cuyo considerando 3.3 sostuvo que para determinar el dolo (de uno u otro delito) debe considerarse que para el autor, el resultado sea consecuencia esperable de la acción y ello ocurre cuando el agente le asigna cierto grado de probabilidad a la producción de dicho resultado, lo que debe verificarse en cada caso concreto.

**SEXTO.** Por tanto, este Supremo Tribunal verifica si los hechos materia de imputación se subsumen en el delito de parricidio, o se trata de lesiones graves seguidas de muerte, y a partir de ello, determinará si se han actuado las pruebas idóneas y suficientes para dar por acreditado el ilícito correspondiente.

Un primer nivel de análisis constituye la discusión sobre el tipo subjetivo de la conducta, y en puridad, la concurrencia de los elementos subjetivos

<sup>3</sup> Del 03 de agosto de 2018.



PODER JUDICIAL



distintos al dolo, esto es, los *animus* –o intenciones–. Pues, para la comisión del delito de homicidio se verifica un *animus necandi* o intención de matar, mientras que, en el delito de lesiones se verifica un *animus laedendi* o intención de lesionar. La tipicidad del comportamiento en uno u otro delito, se adecuará en la medida en que se actúe con uno u otro *animus*. Además que, en el delito de lesiones graves seguidas de muerte, supone que el sujeto activo haya actuado con culpa respecto al homicidio.



**SÉTIMO.** La Sala Penal Superior en el fundamento 6.5 de la sentencia, estableció por mayoría que el recurrente cometió el delito de homicidio, en atención de las siguientes pruebas:



i) **Manifestación preliminar del sentenciado Mendoza Bellido** del veinticuatro de mayo de dos mil dieciséis (foja 40), refirió que el día de los hechos libaba licor con su padre desde la mañana hasta la tarde. Cuando ya habían consumido una caja y media de cerveza, decidió comprar cuatro botellas de licor más a la tienda. A su regreso, se percató que su padre había miccionado en los pantalones; por lo que, empezó a propinarle puñetes y puntapiés en el rostro durante treinta minutos aproximadamente, hasta brotarle sangre, instante en el que con una toalla lo limpió y cambió de ropa, y lo cargó hasta su cama, donde lo acostó y se retiró. Preciso que durante la agresión, el agraviado no se defendió de modo alguno.



ii) **Acta de levantamiento de cadáver** del veintiocho de enero de dos mil dieciséis a las dieciséis horas (foja 26), en el que se consignó que el tiempo aproximado de la muerte era de dieciocho a veinticuatro horas. Asimismo, con **el certificado de defunción** (foja 14), que indica como fecha de

*D. Aguirre*

conducta como delito de lesiones seguidas de muerte o con resultados tardíos<sup>4</sup>.

**NOVENO.** Como se ha anotado, la sanción para el delito de parricidio prevista en el segundo párrafo del artículo 107, concordante con el inciso 1, del artículo 108, del CP, tiene una pena mínima de veinticinco años de pena privativa de libertad, la cual fue solicitada por el fiscal superior en la acusación escrita y requisitoria oral.

Sin embargo, la Sala Penal Superior, en el fundamento séptimo de la sentencia, consideró que el extremo mínimo del delito antes examinado era de quince años de pena privativa de libertad; y dada la carencia de antecedentes penales de Parra Aquino, le impuso quince años de pena privativa de libertad, por encontrarse dentro del primer tercio.

Al respecto, este Supremo Tribunal estima que, si bien, el tipo penal prevé legalmente una sanción mínima de veinticinco años de pena privativa de libertad y no de quince años, como lo fijó el Colegiado, cabe precisar que esta no puede ser incrementada en atención del principio de no reforma en peor<sup>5</sup>, al ser el procesado el único recurrente.

**DÉCIMO.** En lo que concierne a la reparación civil, el artículo 93, del CP, dispone que ella comprende: **a)** la restitución del bien, o si no es posible, el pago de su valor; y **b)** la indemnización de los daños y perjuicios. Este concepto debe ser fijado al considerar los principios de razonabilidad y proporcionalidad, para ello debe guardar correspondencia con el daño ocasionado a los agraviados.

<sup>4</sup> Casación N.º 912-2016/San Martín, del 11 de julio de 2017.

<sup>5</sup> Prescrito en el artículo 300, del Código de Procedimientos Penales.



En el presente caso, la Sala Penal Superior fijó la reparación civil en diez mil soles a favor de los herederos legales del agraviado occiso, de conformidad con la solicitud del fiscal superior. Para determinar la corrección de la suma fijada, se considera el perjuicio económico, el daño moral ocasionado a sus herederos legales, en especial, a su esposa quien se encuentra en edad avanzada, y la magnitud del daño irreversible al bien jurídico tutelado. En mérito a ello, la reparación civil debe ser confirmada en los mismos términos, puesto que no puede ser incrementada, dado que el único impugnante es el sentenciado y se encuentra proscrita la reforma en peor.



**DÉCIMO.** En conclusión, se aprecia que en la sentencia recurrida se ha justificado la decisión, puesto que se precisó las pruebas de cargo, y su valoración sistemática con relación a los elementos configurativos del tipo penal. En tal sentido, compartimos con la Sala Penal Superior, que ha quedado probado que Parra Aquino es responsable del delito imputado, pues dio muerte a Guillermo Mendoza Vásquez, quien era su padre o ascendiente, con quien convivía en el mismo domicilio. En tal sentido, la subsunción típica como delito de parricidio es correcta y así se declaró.



### DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon: **NO HABER NULIDAD** en la sentencia del dos de marzo de dos mil diecisiete, emitida por la Primera Sala Penal de los en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, que condenó por mayoría a **JUAN CARLOS PARRA AQUINO**, como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud, en la modalidad de parricidio, en perjuicio de Guillermo Mendoza Vásquez; a quince años de pena privativa

de libertad efectiva, y fijaron la reparación civil en diez mil soles, a favor de los herederos legales del agraviado occiso; y los devolvieron.

**S. S.**

**PRADO SALDARRIAGA**

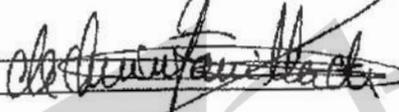
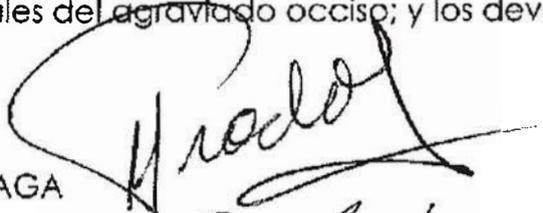
**BARRIOS ALVARADO**

**QUINTANILLA CHACÓN**

**CASTAÑEDA OTSU**

**PACHECO HUANCAS**

SYCO/rbb



**SE PUBLICO CONFORME A LEY**



**DARHEL ANTONIO AMONACIO DE LA CRUZ**  
Secretario (e)  
Sala Penal Transitoria  
CORTE SUPREMA

**SUMILLA:** La materialidad del delito de lesiones graves queda acreditada con el Certificado Médico Legal, mientras que la responsabilidad del imputado se corrobora con la sindicación directa, uniforme y coherente que contra él realiza el agraviado, la misma que no ha quedado mermada por ninguna circunstancia directa o periférica.

Lima, veintidós de enero de dos mil quince.-

**VISTOS:** el recurso de nulidad interpuesto por el encausado Milton Raúl Jara Damián contra la sentencia del nueve de enero de dos mil catorce -folios 209-; interviniendo como ponente el señor Juez Supremo Loli Bonilla, de conformidad en parte con lo opinado por el señor Fiscal Supremo en lo Penal; y **CONSIDERANDO:**

**I.- ANTECEDENTES:**

1.1. Se advierte que en sesión de audiencia pública del diez de diciembre de dos mil trece -folios 193-, el señor Fiscal Superior solicitó la adecuación del tipo penal del delito de robo agravado al de lesiones graves, indicando que el mismo se encuentra previsto en el artículo ciento veintiuno del Código Penal, lo que la Sala Superior accedió conforme es de verse en el fundamento vigésimo primero de la sentencia de folios 209; sin embargo, señaló el mismo como delito de lesiones previsto en el referido artículo, coligiéndose que no consignó el término "graves", error que se refiere sólo a dicho extremo utilizado para tal ilícito, lo que es susceptible de ser subsanado pues no altera de modo alguno el sentido de la resolución, debiéndose integrar la parte resolutive de la citada sentencia en este extremo.

1.2. **IMPUTACIÓN CONTRA EL ENCAUSADO MILTON RAÚL JARA DAMIÁN.**

1.1. Conforme a la acusación fiscal -folios 137-, el veintiuno de noviembre de dos mil once, aproximadamente a las dos de la tarde, cuando el agraviado Benito Gilver Ninanya Ninanya se encontraba reunido en una tienda ubicada en la cuadra uno del jirón Delgado de la Flor en el Cercado de Lima libando cerveza, ingresó violentamente el encausado Milton Raúl Jara Damián, quien se encontraba en estado de ebriedad, exigiéndole al

agraviado lo invite a tomar, a lo que el antes mencionado se negó, indicándole que se retire del lugar, ante lo cual el imputado presuntamente se retiró del mismo, esperando al agraviado en las afueras del local, ya que cuando el citado Ninanya Ninanya disponía dirigirse a su domicilio se percató que el encausado lo esperaba en la calle, instantes en que le infirió un corte con un pico de botella, precisando el representante del Ministerio Público que dichas lesiones se encuentran acreditadas por el Certificado Médico Legal número cero setenta y dos mil trescientos diez guión L de folios 20, que indica que la lesión fue ocasionada por un objeto con borde cortante y agente contundente duro, provocando doce días de incapacidad médico legal, perdiendo el conocimiento, indicándole un amigo que ante ello había sido auxiliado por un personal de Serenazgo, percatándose que habían sustraído su billetera que contenía ochocientos nuevos soles. Respecto al delito contra la salud pública – tráfico ilícito de drogas – microcomercialización, precisa la señora Fiscal Superior, que el veintinueve de mayo de dos mil doce, aproximadamente a las seis de la tarde, personal policial intervino al imputado Jara Damián en las inmediaciones de la cuadra cinco del jirón General Buendía, al encontrarse en actitud sospechosa junto a otros tres sujetos que se dieron a la fuga, y que al efectuarle el registro personal hallaron en su poder, en un envoltorio de papel periódico la cantidad de seis envoltorios de papel blanco, conteniendo pasta básica de cocaína, y treinta y dos envoltorios de papel revista conteniendo cada uno marihuana, con un peso neto, respectivamente, de dos y cuarenta y cinco gramos conforme el resultado preliminar de análisis químico de drogas de folios 19.

1.2.2. Ante ello, el representante del Ministerio Público, en la mencionada acusación escrita, incriminó al citado imputado el delito de robo agravado en perjuicio de Benito Gilver Ninanya Ninanya, previsto en el artículo ciento ochenta y ocho del Código Penal como tipo base, con las agravantes establecidas en el inciso tercero del primer párrafo y el inciso primero del

segundo párrafo del artículo ciento ochenta y nueve del mismo cuerpo legal; así como también lo acusó por el delito contra la salud pública – tráfico ilícito de drogas – microcomercialización, en agravio del Estado, previsto y sancionado en el numeral uno del primer párrafo del artículo doscientos noventa y ocho del Código Penal, concordado con el primer párrafo del artículo doscientos noventa y seis del mismo cuerpo normativo. Sin embargo, en la sesión de audiencia de juicio oral del diez de diciembre de dos mil trece –folios 194-, el Fiscal Superior adecuó el tipo penal de robo agravado al de lesiones graves contra el encausado, conforme se ha precisado en el fundamento 1.1 de la presente.

## II. FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN:

Mediante escrito de folios doscientos veinte presentado por el abogado defensor del acusado Jara Damián, fundamenta su recurso de nulidad indicando que su defendido a lo largo del proceso no ha aceptado los cargos que se le han incriminado, y que dicha versión ha sido uniforme y coherente desde la etapa preliminar; que el agraviado primero lo sindicó como quien le habría robado, para después dudar de dicho hecho. Alega que su patrocinado fue procesado por el delito de robo agravado y no de lesiones graves, por lo que es inconstitucional haberlo condenado por un delito que no fue invocado en su momento. Respecto al delito contra la Salud Pública, precisa que en el registro personal no se le halló evidencia alguna, y que fue el personal policial quien le “sembró” dichas sustancias.

## III. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO:

**3.1.** En cuanto al delito de lesiones graves por el que fue sentenciado, si bien es cierto, el impugnante precisa que por dicho ilícito, su patrocinado no ha sido investigado a lo largo del proceso, y que éste se debió retrotraer por igualdad de armas; debe advertirse que el delito por el que se le aperturó instrucción fue el de robo agravado previsto en el artículo ciento ochenta y ocho del Código Penal como tipo base, con las agravantes establecidas en el inciso tercero del primer párrafo y el inciso primero del segundo párrafo

del artículo ciento ochenta y nueve del mismo cuerpo legal; refiriéndose la última de las agravantes invocadas "Cuando se cause lesiones a la integridad física o mental de la víctima"; y que en la séptima sesión -folios ciento noventa y cuatro- el representante del Ministerio Público adecuó el tipo penal a una nueva calificación que no excedió su competencia ni las circunstancias fijadas en la acusación escrita, pues, como se ha resaltado, las lesiones que habría sufrido el agraviado sí se describieron en el relato fáctico de la imputación, lesiones que se encontraban subsumidas como agravante del delito de robo, la misma que desde el inicio del proceso ha sido objeto de debate por todas las partes, incluyendo al acusado; por lo que la adecuación propuesta por el titular de la acción penal aceptada por la Sala para juzgar al encausado, no se constituye de modo alguno en alguna circunstancia sorpresiva que afecte su derecho de defensa, más aún cuando el citado órgano jurisdiccional actuó de conformidad con lo estipulado en el artículo 285-A del Código de Procedimientos Penales, pues como es de verse del acta de folios ciento noventa y tres, se corrió traslado a la defensa técnica del imputado sobre la posibilidad de la adecuación del tipo penal, conociendo de ésta antes de formulada la requisitoria oral.

**3.2.** Con lo antes expuesto, corresponde ahora emitir pronunciamiento respecto al extremo de la sentencia que condenó al recurrente por el delito de lesiones; siendo esto así, debe tenerse en cuenta que contra él existe como elemento de cargo la sindicación directa y uniforme del agraviado en el extremo de que fue el citado acusado quien le propinó las lesiones que sufrió, tal y como se aprecia de su manifestación brindada a nivel preliminar -folios trece-, en la que indicó que sí conoce al imputado y que fue éste quien le propinó un corte en el rostro con un pico de botella el veintiuno de noviembre del año dos mil once, declaración de la que se ratificó en su declaración preventiva de folios sesenta y cuatro, y en Juicio Oral, específicamente en la sesión de audiencia pública del veintiséis de noviembre de dos mil trece -folios ciento ochenta y siete-; es decir, durante

todo el procesamiento ha sindicado de manera uniforme a Milton Raúl Jara Damián como su agresor; sesión de audiencia pública en la que se realizó la confrontación entre ambos, en la que el citado agraviado mantuvo claramente su imputación respecto a las lesiones.

2  
SA  
3.3. A ello, se suma el certificado Médico Legal Nº 072310-L de folios veinte, que concluye que el agraviado presentó, al momento de efectuarse el mismo, una herida cortante de dos punto cinco centímetros suturada en pabellón auricular izquierdo helix y antihelio, herida cortante de aproximadamente seis punto cinco centímetros suturada en forma de J en hemicara izquierda con tumefacción subyacente, dos heridas cortantes de aproximadamente dos centímetros suturadas en región mandibular izquierda, escoriación con equimosis y tumefacción en párpado inferior derecho, escoriación con equimosis, escoriación con equimosis en cara posterior externa tercio distal de muslo izquierdo, equimosis en rodilla derecha, ocasionadas por objeto con borde cortante y agente contundente duro, prescribiendo tres días de atención facultativa, e incapacidad médico legal de doce días, salvo complicaciones.

3.4. Es decir, la materialidad del delito de lesiones graves queda acreditada con el Certificado Médico Legal, mientras que la responsabilidad del imputado Jara Damián queda corroborada con la sindicación directa que contra él realiza el agraviado, sindicación uniforme y coherente que no ha quedado mermada por ninguna circunstancia directa o periférica, debiéndose tener en cuenta que a ello se suman las contradicciones en las que el encausado ha incurrido respecto de si conocía o no al agraviado, ya que en su manifestación a nivel policial (folios 16) y en su instructiva de folios 60, precisó no conocer al antes mencionado; sin embargo, al realizarse la confrontación entre ambos, el imputado sindicó al agraviado como quien siempre tomaba trago corto el en lugar de ocurridos los hechos, pues le refirió textualmente "siempre estás tomando trago corto allí" (véase folios 188 vuelta), coligiéndose de lo antes mencionado que sí conocía al agraviado, y

siendo así, sus versiones no se condicen a lo largo de todo el proceso. Es decir, la sindicación realizada en su contra por el citado Ninanya Ninayna se encuentra rodeada de corroboraciones periféricas objetivas que la dotan a ser considerada prueba válida de cargo contra el imputado, enervándose así su presunción de inocencia en cuanto a este delito se refiere.

3.5. Respecto del delito contra la Salud Pública en su modalidad de microcomercialización, debe tenerse presente que si bien la acusación fiscal imputa al procesado Jara Damián que al momento de su intervención se le halló cuarenta y cinco gramos de marihuana y dos gramos de pasta básica de cocaína; conmemoración ante ello, debe tenerse presente que el inciso 1 del artículo 298 del Código Penal, exige como tipo objetivo del delito que la posesión de droga esté destinada con fines de microcomercialización, en cuanto a la descripción de la conducta prohibida; en lo que respecta al aspecto subjetivo del tipo penal, la conducta se realiza con conocimiento y voluntad en la comisión de los elementos del tipo objetivo y con la especial intención de utilizar estas sustancias para su tráfico ilícito; sin embargo, se debe tener en cuenta que de autos no se advierte elemento de juicio que permita establecer que dichas sustancias estuvieran destinadas o no a su comercialización, o que el imputado se dedique a la comercialización de sustancias tóxicas, pues no hay quien lo syndique como tal, más aún, que la cantidad hallada de pasta básica de cocaína fue ínfima, al agotarse cuando sobre ella se practicó el examen preliminar, aunado a que al ser intervenido, el encausado no firmó el Acta de Registro Personal y Comiso de Droga de folios 22, tal y como es de verse de la misma. Siendo esto así, con la sola posesión de dichas sustancias en las referidas cantidades, este Supremo Tribunal no puede arribar a un nivel de convicción en grado de certeza respecto de la culpabilidad del acusado Jara Damián en cuanto a este ilícito se refiere, por lo que es de estimar que lo actuado en este extremo resulta incapaz para enervar su presunción de inocencia, por tal

motivo, resulta de aplicación –en este extremo- el artículo 284 del Código de Procedimientos Penales.

3.6. En cuanto a la pena impuesta, al absolverse al imputado por el delito contra la salud pública en su modalidad de microcomercialización, y al establecerse el delito de lesiones graves, que prevé una pena mínima de cuatro y máxima de ocho años, la pena a imponerse deberá estimarse en los rangos del artículo 121 del Código Penal -el mismo que no prevé la pena de días multa-; empero, ésta debe ser adecuada al inciso veintidós del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Estado, en concordancia con los artículos cuarenta y cinco y cuarenta seis del Código Penal sobre determinación de la pena, resaltando dentro de las condiciones personales del acotado acusado, que no cuenta con antecedentes penales conforme el certificado que obra a folios 75, siendo su primer ingreso a un establecimiento penitenciario, como es de verse de la hoja penalógica de folios 105; con carencias sociales, y grado de instrucción secundaria completa; todo ello, acorde al principio de proporcionalidad, previsto en el artículo VIII del Título Preliminar del acotado dispositivo legal. Respecto al monto de reparación civil a favor del agraviado Benito Gilver Ninanya Ninanya, se han considerado los criterios establecidos en el artículo 93 del Código Penal -pues ésta se rige en magnitud al daño causado, así como al perjuicio producido, en protección del bien jurídico en su totalidad-, observándose que el monto de la reparación civil impuesto resulta razonable y prudente.

#### DECISIÓN

Por estos fundamentos: **I) INTEGRARON** la sentencia del nueve de enero de dos mil catorce -folios 209- para establecer que el imputado Milton Raúl Jara Damián está condenado por delito de lesiones graves en agravio de Benito Gilver Ninanya Ninanya; **II) Declararon NO HABER NULIDAD** en la sentencia del nueve de enero de dos mil catorce –folios 209- en el extremo que

condenó a Milton Raúl Jara Damián por el delito de lesiones graves en agravio de Benito Gilver Ninanya Ninanya, y fijó en dos mil nuevos soles por concepto de reparación civil que deberá abonar a favor del citado agraviado; **III)** Declararon **HABER NULIDAD** en la propia sentencia en el extremo que condenó a Milton Raúl Jara Damián como autor del delito contra la salud pública – tráfico ilícito de drogas – microcomercialización de drogas en agravio del Estado, le impuso ciento ochenta días multa, y fijó el pago de mil nuevos soles por concepto de reparación civil a favor del Estado; y **REFORMÁNDOLA** lo **ABSOLVIERON** de la acusación fiscal por el mencionado delito en agravio del Estado. **ORDENARON** se archive lo actuado definitivamente en este extremo y se **ANULEN** los antecedentes policiales, penales y judiciales respectivos; **IV)** **HABER NULIDAD** en la citada sentencia en cuanto le impuso al imputado Milton Raúl Jara Damián nueve años de pena privativa de libertad; y **REFORMÁNDOLA** le **IMPUSIERON** siete años de pena privativa de libertad, la misma que con el descuento de la carcelería que viene sufriendo desde el veintinueve de mayo de dos mil doce, conforme papeleta de detención de folios 12, vencerá el veintiocho de mayo de dos mil diecinueve; **V)** **NO HABER NULIDAD** en lo demás que contiene y es materia de recurso. Interviene el señor Juez Supremo Morales Parraguez por licencia del señor Juez Supremo Villa Stein. Hágase saber, y los devolvieron.

**SS.**

RODRÍGUEZ TINEO

PARIONA PASTRANA

NEYRA FLORES

MORALES PARRAGUEZ

LOLI BONILLA

DLB/jcpb

13 JUL 2015

8

SE PUBLICO CONFORME A LEY

Dra. DIANA SALAS CAMPOS  
Secretaría de la Sala Penal Permanente

J

**Nulidad de sentencia condenatoria**

**Sumilla.** Al advertirse que la decisión jurisdiccional cuestionada deviene en inmotivada, arbitraria y omisiva, se vulnera el derecho constitucionalmente protegido a la motivación de las resoluciones judiciales, por lo que la norma procesal faculta la declaración de nulidad de la sentencia, para que se emita nuevo pronunciamiento.

Lima, nueve de marzo de dos mil quince.

**VISTO:** el recurso de nulidad –en vía de queja excepcional– formulado por doña **Paola Núñez Gonzales** (folio trescientos dos), con los recaudos adjuntos. Interviene como ponente en la decisión el señor Salas Arenas, juez de la Corte Suprema.

**1. DECISIÓN CUESTIONADA**

La sentencia de vista de diecinueve de julio de dos mil doce (folio doscientos noventa y dos), emitida por la Cuarta Sala Penal, de la Corte Superior de Justicia del Callao, que confirmó la sentencia de primera instancia de cuatro de abril de dos mil doce (folio doscientos cincuenta y dos), que condenó a la recurrente Núñez Gonzales como autora del delito contra la vida, el cuerpo y la salud, en la modalidad de lesiones culposas graves, en perjuicio de don Grimaldo Huanca Ticona y doña Constantina Apaza Huanca, y le impuso tres años de pena privativa de libertad suspendida por el plazo de dos años, con lo demás que contiene.

**2. SÍNTESIS DE LOS AGRAVIOS**

La encausada Núñez Gonzales cuestionó la sentencia condenatoria, y alegó que:

- 2.1.** Es injusta la pena de inhabilitación impuesta, consistente en la suspensión de la autorización para conducir vehículos por el tiempo de un año.
- 2.2.** Cumplió con pagar todos los daños ocasionados a los agraviados y, por lo tanto, no se le puede imponer doble sanción.
- 2.3.** No tiene antecedentes penales ni judiciales y es la primera vez que se ve implicada en un proceso judicial. Y en el manejo vehicular no le impusieron ninguna sanción, ni papeleta alguna.



**2.4.** Los hechos ocurrieron por imprudencia temeraria del agraviado don Grimaldo Huanca Ticona, que conducía un triciclo contra el sentido del tráfico, y pese a ello se le ha responsabilizado por un hecho delictuoso que no cometió.

### **3. SINOPSIS FÁCTICA SEGÚN LA IMPUTACIÓN**

Aproximadamente a las cinco horas con treinta minutos, del nueve de noviembre de dos mil ocho, la procesada conducía su vehículo de placa de rodaje N.º CIM-449 por inmediaciones de la cuadra cuatro de la avenida Elmer Faucett, en el Callao, e ingresó a la vía auxiliar, e intempestivamente impactó frontalmente al vehículo menor (triciclo) que era conducido por el agraviado don Grimaldo Huanta Ticona, quien llevaba a bordo, junto con la carga, a la agraviada doña Constantina Apaza Huanca. Producto de la colisión ambos agraviados resultaron con lesiones. Los hechos revisten gravedad puesto que la sentenciada, al momento de brindar su manifestación preliminar, admitió que ingirió bebidas alcohólicas, lo que fue corroborado con el examen de dosaje etílico que se le practicó; con ello se demostró la inobservancia de las reglas legales y técnicas de tránsito.

### **CONSIDERANDO**

#### **PRIMERO: ANÁLISIS DE LA VIGENCIA DE LA ACCIÓN PENAL**

Según la imputación penal, los hechos materia del presente proceso ocurrieron en noviembre de dos mil ocho; y en atención a la pena conminada para el delito materia de acusación fiscal y a lo previsto en el tercer párrafo, del artículo ciento veinticuatro, del Código Penal, a la fecha la acción penal se encuentra vigente.

#### **SEGUNDO: SUSTENTO NORMATIVO**

**2.1.** Es principio y derecho de la función jurisdiccional la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional, conforme lo señala el inciso tercero, artículo ciento treinta y nueve, de la Constitución Política del Estado; así como el artículo octavo, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, aprobada y ratificada por el Estado peruano.

**2.2.** El numeral cinco, del artículo ciento treinta y nueve, de la Constitución Política del Estado, establece que las decisiones judiciales deben ser motivadas.

**2.3.** El artículo doscientos ochenta del Código de Procedimientos Penales, señala que en la sentencia debe evaluarse el conjunto probatorio.

**2.4.** El inciso uno, del artículo doscientos noventa y ocho, del mismo Código, establece que la Corte Suprema declarará la nulidad, cuando en la sustanciación de la instrucción, o en la del juzgamiento, se hubiera incurrido en graves irregularidades u omisiones de trámites o garantías establecidas por la Ley Procesal Penal.

**2.5.** El tercer párrafo, del artículo ciento veinticuatro, del Código Penal, sanciona con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de seis años e inhabilitación, según corresponda, conforme con el artículo treinta y seis –incisos 4), 6) y 7)–, si la lesión se comete, entre otros supuestos, cuando el agente presenta alcohol en la sangre en proporción mayor de 0,5 gramos/litro, en el caso de transporte particular, o cuando el delito resulte de la inobservancia de reglas técnicas de tránsito.

### **TERCERO: ANÁLISIS JURÍDICO FÁCTICO**

**3.1.** En la denuncia penal (folio treinta y nueve) se imputó a la procesada que ingirió dos botellas de cerveza, lo que se corroboró con el resultado del dosaje etílico, con ello se demostró la inobservancia de las reglas técnicas de tránsito. Imputación que fue reproducida en la acusación fiscal (folio ciento cincuenta y uno), y además se señaló que la encausada actuó con negligencia, imprudencia e impericia, infringiendo un deber de prudencia o cuidado, por conducir el vehículo con las facultades psicofísicas disminuidas por la ingesta de bebidas alcohólicas.

**3.2.** Sin embargo, en la sentencia de vista se adicionó a la tesis acusatoria que la acusada condujo el vehículo a una velocidad mayor a la permitida, supuesto último que no está expresamente determinado en la denuncia penal, ni el dictamen acusatorio; situación que causó indefensión a la recurrente, porque no pudo ejercer su derecho de defensa en tal extremo.

**3.3.** Por otro lado, en la sentencia de vista no se emitió pronunciamiento sobre todos los agravios planteados por la encausada en el recurso de apelación. Así, no se emitió pronunciamiento sobre si la conducta del agraviado (el hecho de conducir en sentido contrario, sin luces y sin medida de seguridad alguna, y llevar una pasajera sobre la carga),



motivó que ocurriera la colisión con el vehículo de la imputada o potenció el resultado.

**3.4.** Igualmente, no se emitió pronunciamiento respecto a lo alegado por la procesada, en cuanto a que no debe pagar la reparación civil, porque el autor no está obligado a la reparación cuando el daño fue consecuencia de la imprudencia de quien lo padeció (artículo mil novecientos setenta y dos, concordante con el artículo mil novecientos setenta del Código Civil).

**3.5.** Tampoco se emitió pronunciamiento respecto a que el agraviado vulneró el artículo ciento cuatro, del D. S. N.º 033-2001-MTC, Reglamento Nacional de Tránsito, en que se señala que: "El conductor de un vehículo menor automotor o no motorizado, no debe llevar carga o pasajeros que dificulten su visibilidad, equilibrio y adecuada conducción. Podrán viajar en el vehículo únicamente el número de personas que ocupen asientos especialmente acondicionados para tal objeto".

**3.6.** Por lo tanto, la respuesta de la Sala Superior al recurso de apelación de la procesada, no solo es inmotivada y arbitraria, sino que también resulta omisiva; y al haberse procedido de esa manera, se vulneró el derecho constitucionalmente protegido a la motivación de las resoluciones judiciales, por lo que debe declararse nula la sentencia de vista y se emita nuevo pronunciamiento por otro Colegiado, en que se motive la decisión respondiendo todos los agravios esgrimidos por la recurrente en su recurso de apelación.

#### DECISIÓN

Por ello, impartiendo justicia a nombre del pueblo, los integrantes de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, **ACORDAMOS:**

**I.** Declarar **NULA** la sentencia de vista de diecinueve de julio de dos mil doce (folio doscientos noventa y dos), emitida por la Cuarta Sala Penal, de la Corte Superior de Justicia del Callao, que confirmó la sentencia de primera instancia de cuatro de abril de dos mil doce (folio doscientos cincuenta y dos), que condenó a doña **Paola Núñez Gonzales** como autora del delito contra la vida, el cuerpo y la salud, en la modalidad de lesiones culposas graves, en perjuicio de don Grimaldo Huanca Ticona y doña Constantina Apaza Huanca, y le impuso tres años de

pena privativa de libertad suspendida por el plazo de dos años, con lo demás que contiene.

**II. MANDAR** se emita nueva sentencia de vista, por otro Colegiado Superior, teniendo en cuenta lo señalado en la presente resolución. Hágase saber y devuélvase. Interviene el señor juez supremo Loli Bonilla, por licencia del señor juez supremo Prado Saldarriaga.

**S. S.**

SAN MARTÍN CASTRO

SALAS ARENAS

BARRIOS ALVARADO

PRÍNCIPE TRUJILLO

LOLI BONILLA



JS/cge

**JURISTA**  
EDITORIAL

**SE PUBLICO CONFORME A LEY**



-----  
Diny Yuranieva Chávez Veramendi  
Secretaria (e)  
Sala Penal Transitoria  
CORTE SUPREMA