

Recalificación del tipo penal,
de conformidad con las reglas del
artículo 285-A del Código de
Procedimientos Penales

Sumilla. No se podrá modificar la calificación jurídica del hecho objeto de la acusación, salvo que la Sala previamente haya indicado al acusado esta posibilidad y concedido la oportunidad para defenderse, y siempre que la nueva calificación no exceda su propia competencia.

Lima, veintiuno de enero de dos mil quince.

VISTO: el recurso de nulidad formulado por la defensa del sentenciado don Francisco Escobar Quichca (folios cuatrocientos cuarenta y cinco a cuatrocientos cincuenta), con los recaudos adjuntos. Interviene como ponente en la decisión el señor Salas Arenas, juez de la Corte Suprema.

1. DECISIÓN CUESTIONADA

La sentencia conformada de doce de febrero de dos mil catorce (folios cuatrocientos veintitrés a cuatrocientos treinta y cinco), emitida por la Sala Penal Liquidadora, de la Corte Superior de Justicia de Huancavelica, que condenó a don Francisco Escobar Quichca como autor de los delitos contra la vida, el cuerpo y la salud, en la modalidad de parricidio o, específicamente, feminicidio, en agravio de doña Victoria Cuba de Escobar; y contra la seguridad pública, en la modalidad de tenencia ilegal de armas, en agravio del Estado peruano; se le impusieron quince años de pena privativa de la libertad, y fijó como reparación civil la suma de tres mil nuevos soles, que deberá pagar a razón de dos mil nuevos soles a favor de los herederos legales de la agraviada Cuba de Escobar, y la suma de mil nuevos soles a favor del Estado.

2. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

La defensa técnica del encausado fundamenta el recurso de nulidad en los siguientes términos:

2.1. El Colegiado Superior condenó a su patrocinado sobre la base de la aceptación de su responsabilidad, sin valorar las circunstancias en las que se suscitó el hecho ni las condiciones del agente.

2.2. La sentencia valoró de forma incorrecta las declaraciones testimoniales recabadas en el proceso, ya que estas corroboran que su patrocinado se encontró en estado de ebriedad al momento del hecho, y aunque obra la pericia que dio negativo para alcohol, esta se hizo en tiempo posterior.

2.3. Su defendido reconoció haber dado muerte a la agraviada en el escenario de un forcejeo en el que se disparó el arma, lo cual ha sido corroborado por la hermana de la víctima doña Feliciano Cuba Peñaloza.

2.4. El Colegiado Superior no aplicó los artículos veinte y veintiuno del Código Penal (causas de justificación), lo que correspondía, ya que su patrocinado se encontraba bajo grave alteración de la conciencia producto del alcohol; asimismo, no valoró que en la conducta no existió dolo, por lo que deberá disminuirse la pena.

2.5. Su patrocinado declaró la verdad con la finalidad de ser merecedor de algún beneficio, sin embargo, el Colegiado Superior solo lo perjudicó.

2.6. No se tomaron en cuenta las costumbres de su patrocinado, ni que la adquisición del arma de fuego fue para la caza de animales y no para cometer actos ilícitos.

3. SINOPSIS FÁCTICA

Se atribuye al procesado Escobar Quichca haber dado muerte a su cónyuge doña Victoria Cuba de Escobar, utilizando para ello un arma de fuego –una escopeta retrocarga artesanal–, hecho ocurrido el cuatro de octubre de dos mil doce a las siete horas, en el Centro Poblado de Ccosnipuquio, cuando el imputado sacó el arma y la agraviada le reclamó tal hecho, por lo que se produjo entre ambos



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL TRANSITORIA
RECURSO DE NULIDAD N.º 848-2014
HUANCAVELICA**

un forcejeo, en que trataron de arrebatarle el arma, momento en que el procesado ejecutó un disparo en contra de la víctima. Por otro lado, se inculpa al procesado haber estado en posesión del arma de fuego sin contar con la licencia respectiva.

4. OPINIÓN DE LA FISCALÍA SUPREMA EN LO PENAL

Mediante Dictamen N.º 928-2014 (folios quince a dieciocho del cuadernillo formado en esta instancia), la Segunda Fiscalía Suprema en lo Penal opinó que se debe declarar nula la sentencia recurrida, se lleve a cabo un nuevo juicio oral, y se declare insubsistente el dictamen fiscal, ya que se realizó una inadecuada tipificación del hecho punible y, en consecuencia, se vulneró el derecho de motivación de las resoluciones judiciales y además el derecho de defensa.

CONSIDERANDO

PRIMERO: SUSTENTO NORMATIVO

1.1. El numeral tres, del artículo ciento treinta y nueve, de la Constitución Política del Estado, establece la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional; y el artículo cinco prevé que las decisiones judiciales deben ser motivadas.

1.2. El artículo ciento siete del Código Penal, bajo los alcances de la Ley número veintinueve mil ochocientos diecinueve, sanciona la conducta de quien, a sabiendas, mata a su ascendiente, descendiente, natural o adoptivo, o a quien es o ha sido su cónyuge, conviviente o con quien sostenga o haya sostenido una relación análoga, con pena privativa de libertad no menor de quince años.

1.3. El artículo ciento once del Código Penal, prevé la conducta de quien por culpa ocasiona la muerte de una persona.

1.4. El artículo doscientos setenta y nueve del Código Penal prevé el delito de fabricación, suministro o tenencia de materiales peligrosos, y

lo sanciona con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de quince años.

1.5. Los artículos cuarenta y cinco y cuarenta y seis, del Código acotado, indican que se deben tener en cuenta las condiciones personales del justiciable al momento de imponer la pena.

1.6. El artículo doscientos ochenta y cinco-A del Código de Procedimientos Penales, prevé en su numeral dos que en la condena no se podrá modificar la calificación jurídica del hecho objeto de la acusación, salvo que la Sala previamente haya indicado al acusado esta posibilidad y concedido la oportunidad para defenderse, y siempre que la nueva calificación no exceda su propia competencia. El acusado tiene derecho a solicitar la suspensión de la audiencia para preparar su defensa e, incluso, -si resultara pertinente y necesario- a ofrecer nuevos medios de prueba. El término de suspensión de la audiencia, en ambos casos, no excederá el fijado por el artículo doscientos sesenta y siete.

1.7. El artículo cinco de la Ley número veintiocho mil ciento veintidós considera los efectos del reconocimiento de los cargos por parte del encausado, y fija las condiciones que legitiman dar anticipadamente por concluido el debate oral.

1.8. En el Acuerdo Plenario N.º cinco-dos mil ocho/CJ-ciento dieciséis, de dieciocho de julio de dos mil ocho, se indica que la conformidad, de cumplir con los requisitos legales, importa necesariamente una reducción de la pena; aplicación que en cada caso concreto debe ser establecida razonadamente por el juez correspondiente, que debe ser inferior del sexto establecido para la terminación anticipada.

1.9. El Acuerdo Plenario N.º cuatro-dos mil nueve/CJ-ciento dieciséis, indica que para la determinación de la pena concreta aplicable, en caso de concurso real de delitos, rige un procedimiento que

responde a las reglas derivadas del denominado "principio de acumulación"¹.

SEGUNDO: ANÁLISIS JURÍDICO FÁCTICO

2.1. Previo al pronunciamiento de fondo, debe tener en cuenta que en la tercera sesión del acto oral, el encausado, previa consulta con su señor abogado defensor, se acogió al procedimiento de la conclusión anticipada de los debates orales y reconoció ser responsable de los delitos materia de acusación. Al momento de sostener sus alegatos, su defensor solicitó al Colegiado Superior que se valoraran las circunstancias en que se suscitó el hecho (hecho culposos) y que se le impusiera una pena mínima.

¹ El esquema operativo que el órgano jurisdiccional debe desarrollar en estos casos es el siguiente:

- A)** Identificación de una pena básica y una pena concreta parcial para cada delito integrante del concurso. Ello supone, como primer paso, que se defina la posibilidad de sanción establecida para el delito –límites mínimo y máximo o pena básica–, sobre la base de la penalidad conminada en la ley para dicho ilícito. El segundo paso consiste, atento a las circunstancias correspondientes y/o concurrentes de su comisión, en la concreción de la pena aplicable al delito en cuestión –pena concreta parcial–. Cabe precisar que esta primera etapa de determinación de la pena deberá cumplirse tantas veces como delitos estén en concurso real. El órgano jurisdiccional debe operar, para ello, en principio de la misma forma, como si cada hecho debiera enjuiciarse solo.
- B)** En la segunda y última etapa, cumplida la precedente, el juez procederá a sumar las penas concretas parciales y así obtener, con dicha adición, un resultado que será la pena concreta total del concurso real. Sin embargo, esta pena concreta resultante tendrá que ser sometida a un doble examen de validación. En primer lugar, será del caso verificar que la pena no exceda de treinta y cinco años, si es pena privativa de libertad temporal, así como que tampoco exceda el equivalente al doble de la pena concreta parcial establecida para el delito más grave de los comprendidos por el concurso real. En el caso de que el resultado de la pena concreta total supere cualquiera de esos dos límites legales, su extensión deberá reducirse hasta el límite correspondiente (treinta y cinco años o el que representa el doble de la pena concreta parcial fijada para el delito más grave). Finalmente, el artículo 50 del Código Penal incorpora una última verificación de carácter excepcional. Esta implica cotejar que ninguno de los delitos integrantes del concurso real haya obtenido como pena parcial la de cadena perpetua, ya que de darse tal supuesto dicha sanción punitiva sería la única que tendría la condición de pena concreta, suprimiéndose; en tal caso, las demás penas concretas parciales. Cabe aclarar que si más de un delito resultase con pena concreta parcial de cadena perpetua, estas no se sumarían, por lo que debe aplicarse como pena concreta total solo una de ellas.

2.2. Al respecto, la conclusión anticipada del juicio oral tiene como aspecto sustancial la institución de la conformidad, la cual estriba en el reconocimiento del principio de adhesión en el proceso penal, donde la finalidad es la pronta culminación del proceso. Este acto procesal tiene un carácter expreso y siempre es unilateral de disposición de la pretensión, claramente formalizada, efectuada por el procesado y su defensa, que importa una renuncia a la actuación de pruebas y al derecho a un juicio público; por ello, el relato fáctico aceptado por las partes, y propuesto por el Ministerio Público en su acusación escrita, no necesita de actividad probatoria, ya que la conformidad excluye toda tarea para llegar a la libre convicción sobre los hechos; en ese sentido, al haberse acogido el recurrente, previa consulta con su abogado defensor, a la conclusión anticipada del juicio oral, aceptó los cargos determinados por el representante del Ministerio Público en la acusación fiscal (folios trescientos ochenta y ocho a trescientos noventa y cuatro), y renunció, por ende, a la actividad de comprobación y realización de juicio oral.

2.3. No obstante lo expuesto en el párrafo precedente, es deber y obligación de la judicatura como segunda instancia, evaluar concienzudamente los medios de prueba que corroboren la culpabilidad del encausado en el ilícito por el cual se le juzgó; ello tiene que ver directamente con el derecho a un debido proceso y a la motivación de las resoluciones judiciales, reconocidos constitucionalmente en la carta magna, lo que implica, en consecuencia, un razonamiento fundado en pruebas y una aplicación adecuada del derecho.

2.4. Tal como sostiene el señor Fiscal Supremo en lo Penal, en su Dictamen N.º 928-2014, resulta evidente que en la conducta del procesado no se manifestó el *ánimus* doloso, que se requiere en el tipo penal de parricidio-feminicidio, el cual constituye un elemento fundamental en la estructura típica del delito, puesto que el encausado sostuvo en su declaración policial (folios sesenta y uno a sesenta y seis), instructiva (folios ciento cincuenta y seis a ciento sesenta), y al Acta de Visualización de DVD (folios ciento ochenta y uno y ciento ochenta y dos), que el disparo a su señora esposa se produjo en un forcejeo entre ambos por la escopeta. Dicha versión

J

además coincide con la brindada por la testigo presencial doña Feliciano Cuba Peñaloza (folios ciento sesenta y uno a ciento sesenta y tres), quien confirmó que el día de los hechos estaba de visita en la casa de su hermana (occisa), y cuando esta última salió de la cocina, al seguirla observó cómo el procesado y la agraviada forcejeaban por el arma, y escuchó un disparo, viendo como su hermana cayó de espaldas al suelo, mientras que el procesado fue a dar aviso a la posta médica de la localidad.

M

2.5. Asimismo, los testimonios antes acotados, guardan coherencia con el testimonio de don Misael Jaime Quincho Tica (folios treinta y ocho y treinta y nueve y doscientos veintidós y doscientos veintitrés), quien refirió que, cuando se encontraba cerca de la posta, vio llegar al inculpado, quien preguntó por la enfermera doña Vilma Flores Vivanco, a quien le pidió que lo acompañara porque su esposa estaba por morir, quien evidenció que el procesado se encontraba mareado; versión corroborada por Flores en su respectiva declaración (folios trescientos cuarenta y uno y trescientos cuarenta y dos).

M

2.6. Por otro lado, la Fiscalía Superior propuso como móvil del delito, en el dictamen acusatorio, que el procesado mantenía problemas de violencia familiar con la agraviada cada vez que se encontraba en estado de ebriedad; sin embargo, aquella hipótesis no guarda coherencia con la declaración testimonial de doña Epifania Escobar Cuba (hija de procesado y agraviada), quien refirió que sus padres se llevaban bien, que no escuchó problemas por violencia familiar y que nunca vio que su padre golpear a su madre (folios cincuenta y cinco y ciento cincuenta y cuatro), todo lo cual permite inferir que la conducta del procesado no se tipifica en el delito de parricidio-feminicidio.

Q

2.7. Aunque existió conformidad con los cargos imputados, dados los elementos de prueba antes expuestos, no es razonable condenar bajo un tipo penal que notoriamente no corresponde, por lo que se debe corregir, declarando nula la sentencia condenatoria, debiendo además declararse insubsistente el dictamen fiscal acusatorio, dado lo expuesto por el señor Fiscal Supremo y, de ser el caso, aplicarse lo

previsto en el artículo doscientos ochenta y cinco-A, del Código de Procedimientos Penales, mencionado ampliamente en el sustento normativo de la presente Ejecutoria Suprema, con la finalidad de garantizar el derecho de defensa que asiste al encausado.

2.8. En consecuencia, al haberse incurrido en causal de nulidad, y a fin de garantizar la efectividad de los principios básicos del debido proceso, se debe realizar un nuevo juzgamiento oral, en el que se deberán valorar todos los medios probatorios necesarios, útiles y pertinentes, que puedan coadyuvar al esclarecimiento de los hechos objeto de investigación, tendentes a determinar, con solvencia, la situación jurídica del encausado.

DECISIÓN

Por ello, impartiendo justicia a nombre del pueblo, de conformidad con el señor Fiscal Supremo en lo Penal, los miembros integrantes de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, **ACORDARON:**

I. DECLARAR NULA la sentencia conformada de doce de febrero de dos mil catorce, que condenó a don Francisco Escobar Quichca como autor de los delitos contra la vida, el cuerpo y la salud, en la modalidad de parricidio-feminicidio, en agravio de doña Victoria Cuba de Escobar; y, contra la seguridad pública, en la modalidad de tenencia ilegal de armas, en agravio del Estado peruano; le impuso quince años de pena privativa de la libertad y fijó como reparación civil la suma de tres mil nuevos soles, que deberá pagar a razón de dos mil nuevos soles a favor de los herederos legales de la agraviada Cuba de Escobar, y la suma de mil nuevos soles a favor del Estado; e **INSUBSISTENTE** el dictamen fiscal superior acusatorio.

II. ORDENARON: la inmediata libertad del encausado, siempre y cuando no subsista en contra del mismo, orden o mandato de detención vigente, emanado por autoridad competente.

III. DISPUSIERON se oficie vía fax a la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Huancavelica, para los fines de la excarcelación respectiva.

IV. MANDAR se realice nuevo juicio oral por otro Colegiado Superior, el que deberá actuar con celo y celeridad en el ejercicio de sus funciones, y tener en cuenta lo expuesto en la presente Ejecutoria. Hágase saber y los devolvieron.

Hágase saber y los devolvieron.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

PRADO SALDARRIAGA


SALAS ARENAS

BARRIOS ALVARADO

PRÍNCIPE TRUJILLO

JS/gc.

SE PUBLICO CONFORME A LEY


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