

UNIVERSIDAD PERUANA DE LAS AMERICAS

FACULTAD DE DERECHO



TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL

RESÚMEN DE EXPEDIENTE PENAL:

HOMICIDIO SIMPLE Y PELIGRO COMÚN

EXPEDIENTE N°01453-2012

PARA OPTAR POR EL TÍTULO DE ABOGADO

AUTOR: RANDOLPH TITO ESQUIVEL

ASESOR: DR. AARON OYARCE YUZZELLI

LINEA DE INVESTIGACIÓN: DERECHO PENAL

LIMA – PERU

ABRIL, 2020

DEDICATORIA

Primero al Dios supremo, a mi esposa quien supo encontrar en mí la fuerza para continuar con los proyectos de superación personal, y a mis hijos a quienes los amo y espero darles ejemplo.

A todos ellos gracias,

AGRADECIMIENTO

Agradezco a los señores docentes, quienes con su sabiduría nos guiaron por los caminos del saber jurídico.

Agradecer a cada uno de mis ex compañeros hoy colegas, con quienes compartimos muchas vivencias, alegrías y tristezas, que al final dieron fruto con la obtención del título de abogado.

Mil Gracias,

RESUMEN

En este trabajo de investigación pretendemos analizar cada paso de un proceso penal, pues como es sabido desde el 2006 se han producido cambios muy importantes, como es la implementación del nuevo código procesal penal.

Veremos cómo inicia una acción judicial en la vía penal, desde la noticia críminis, pasando por la investigación preparatoria, seguida de una etapa intermedia, continuando con el juicio oral y concluyendo en una sentencia.

Pero, no solo se concreta a una sentencia simple o de primera instancia, veremos cómo, ante la no razón a una de las partes, esta acciona la segunda instancia. Pero de igual camino, esta segunda instancia al no ser favorable a los intereses de una de las partes procesales, recurre a la máxima sede judicial, como es LA CORTE SUPREMA, llevando adelante una casación.

El expediente penal analizado trata sobre una agresión entre vecinos, por sospechas de robo de enseres de la casa de uno de ellos, tras acciones y peleas todo lleva a una fuerte batalla de bandos, que culmina con la muerte por disparo de arma, de quien en vida fue Hugo Armando Orihuela Delgado, quien fue abatido por Sabino Carlos Torres Guillen, con la participación del hijo, yerno, y otros familiares del confeso homicida; y por parte de la víctima la participación irregular de su tío paterno, así como de sus amigos de estudios e infancia.

Si bien es cierto, la confesión del homicida acarrearía una merecida sentencia condenatoria, veremos en este caso, cómo y porque debería aplicarse la “legítima defensa”, pues es precisamente lo invocado por el acusado; pero a la vez la parte contraria sustenta por todos los medios que es un homicidio premeditado y que debería sancionarse con la máxima pena.

El ente persecutor de la sanción penal, ni la parte agraviada no quedan conformes con la sentencia de primera instancia, pues a pesar de contener su denuncia penal abundante caudal probatorio, entre documentaria, peritajes, testigos y otros, creen ellos, que el A Quo no les ha valorado de forma correcta estas pruebas. Así, la sanción impuesta al acusado (de 3 años suspendido más 25 mil soles) no es aceptable para ellos; Tampoco la multa impuesta a la madre de la víctima por vociferar e insultar al juez en plena audiencia, por lo que recurren a la segunda instancia. No podemos pasar

por alto los tiempos (solo de primera instancia de 02 años y 9 meses) que han conllevado a que se configure una justicia lenta y dormida, perjudicial a cualquier ciudadano.

Ya en sede de la corte superior o de segunda instancia, veremos cómo la fiscalía con todo el sustento, ante el colegiado y que, además apoyados con la apelación de la parte agraviada, tratan de convencer a los jueces superiores, por qué debe cambiar la primera sentencia. De igual forma, y por su parte, el mismo sentenciado apela en esta sede, no estando él conforme con esta sentencia, pues considera que ha tenido la figura de la “Legítima Defensa” a su favor, y que no le debe corresponder nada de sanción, pues cree que el A Quo no tomo una decisión justa y por ello está recurriendo al siguiente escalón judicial. De igual forma nos daremos cuenta que solo una apelación conlleva a esperar 05 meses, puesto que existe internamente audiencias que dilatan cada vez mas este proceso.

Con sentencia de segunda instancia que juega a favor del confeso homicida, pues demostró a los superiores que tenía la “legítima defensa perfecta” a su favor, recibe una absolución tanto de pena como de reparación civil.

Pero este último hecho, nuevamente lleva a fiscalía y actor civil a recurrir al ente supremo judicial, pues accionan una CASACIÓN, donde tratan de que la corte suprema verifique ciertas infracciones normativas en dicha sentencia, y por ello piden que case esta resolución y se ordene la nulidad de dicha sentencia.

Veremos como la CORTE SUPREMA, tiene sus requisitos mínimos para que se pueda recurrir a ellos; sin embargo, cuando no hallan sustento en dichos pedidos casacionales, no solo desestiman o declaran inadmisibles los recursos, sino que también llevan a una multa (para el actor civil) por haber recurrido sin tener el debido sustento.

Con todo ello podremos darnos cuenta del camino largo y tortuoso que siguen los litigantes ante el Poder Judicial y de la misma forma ver cada fase del proceso penal

Palabras clave.

- Homicidio
- Peligro común
- Legítima defensa
- Casación

ABSTRACT

In this research work we intend to analyze each step of a criminal process, since, as is known since 2006, very important changes have taken place, such as the implementation of the new criminal procedure code.

We will see how a judicial action begins in criminal proceedings, from the crime news, through the preparatory investigation, followed by an intermediate stage, continuing with the oral trial and concluding in a sentence.

But, it is not only specified in a simple or first instance sentence, we will see how, in the face of no reason for one of the parties, it triggers the second instance. But in the same way, this second instance, not being favorable to the interests of one of the procedural parties, resorts to the highest judicial seat, such as THE SUPREME COURT, carrying out a cassation.

The criminal record analyzed deals with an attack between neighbors, for suspicions of theft of belongings from the house of one of them, after actions and fights, everything leads to a strong battle of sides, which culminates in the death by gunfire, of whom while he was still alive, it was Hugo Armando Orihuela Delgado, who was killed by Sabino Carlos Torres Guillen, with the participation of the son, son-in-law, and other relatives of the confessed murderer; and on the victim's part the irregular participation of his paternal uncle, as well as his friends from studies and childhood.

IF it is true, the confession of the murderer would lead to a well-deserved conviction, in this case we will see how and why the "legitimate defense" should be applied, since it is precisely what is invoked by the accused; but at the same time, the opposing party maintains by all means that it is a premeditated murder and that it should be punished with the maximum penalty.

The prosecutor of the criminal sanction, nor the aggrieved party do not agree with the sentence of first instance, because despite containing their criminal complaint abundant evidence, including documentary, expert opinions, witnesses and others, they believe that the A Quo has not assessed these tests correctly. Thus, the penalty imposed on the accused (3 years suspended plus 25 thousand soles) is not acceptable to them; Neither the fine imposed on the victim's mother for shouting and insulting the judge in the middle of the hearing, so they resort to the second instance. We cannot

ignore the times (only in the first instance of 02 years and 9 months) that have led to the setting up of a slow and dormant justice, harmful to any citizen.

Already in the seat of the superior or second instance court, we will see how the prosecution with all the support, before the collegiate and that, also supported by the appeal of the aggrieved party, try to convince the superior judges, why it should change the first sentence. In the same way, and for his part, the sentenced person himself appeals at this headquarters, he is not in agreement with this sentence, since he considers that he has had the figure of the "Legitimate Defense" in his favor, and that nothing of sanction, because he believes that the A Quo did not make a fair decision and therefore is resorting to the next judicial step. In the same way, we will realize that only an appeal leads to waiting 05 months, since there are internal hearings that increasingly delay this process.

With a judgment of second instance that plays in favor of the confessed murderer, since he demonstrated to his superiors that he had the "perfect legitimate defense" in his favor, he receives an acquittal of both punishment and civil reparation.

But this last fact, again leads the prosecutor's office and civil actor to resort to the supreme judicial entity, since they initiate a CASATION, where they try to get the supreme court to verify certain normative infractions in said sentence, and for that reason they ask that this resolution be married and ordered the nullity of said sentence.

We will see how the SUPREME COURT has its minimum requirements so that they can be used; However, when they do not find support in said appeals, they not only dismiss or declare the appeals inadmissible, but also lead to a fine (for the civil plaintiff) for having appealed without having due support.

With all this we will be able to realize the long and tortuous path that litigants follow before the Judicial Power and in the same way see each phase of the criminal process itself.

Keywords.

- Homicide
- Legitimate defense
- Common hazard
- Cassation

INDICE

DEDICATORIA	1
AGRADECIMIENTO	2
RESUMEN	3
ABSTRACT	5
INDICE.....	7
CAPITULO I.....	8
EL DERECHO PENAL.....	8
PROBLEMA DE LA INVESTIGACIÓN.....	8
DESCRIPCIÓN DE LA REALIDAD PROBLEMÁTICA.....	8
DETERMINACIÓN DEL PROBLEMA	10
SINTESIS DEL CONTENIDO DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.....	35
EL SISTEMA DE RECURSOS	57
SINTESIS DEL CONTENIDO DE LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA	83
SINTESIS DEL CONTENIDO DE LA CASACIÓN	94
CAPITULO II.....	96
MARCO TEÓRICO.....	96
ANTECEDENTES	96
BASES TEÓRICAS.....	103
ALTERNATIVAS DE SOLUCIÓN	107
CONCLUSIONES	107
RECOMENDACIONES	110
BIBLIOGRAFÍA	112

CAPITULO I

EL DERECHO PENAL

Según nos ilustra el maestro (Villa Stein, 2014, pág. 47), El derecho penal es una ciencia social normativa. Su materia comprende no sólo las normas existentes y su referente conductual implicado paradigmática y realmente en la teoría del delito, sino las normas que deben elaborarse conforme el avance de las teorías jurídicas, lo mismo que de la observación del entorno social.

A nuestro modesto entender, tenemos que el Derecho Penal es la ciencia social, que estudia y regula las acciones u omisiones de las personas, los cuales han causado daño a bienes jurídicos pre-establecidos por el estado, y las correlaciona o sanciona con tipos penales también establecidos en norma sustantiva.

En el presente caso de estudio, veremos cómo se cumple el concepto en sí, del Derecho Penal, aplicado a un hecho real, suscitado en nuestra nación, contrastando la aplicación de las normas con las acciones ejecutadas por los imputados y/o mencionados en este proceso penal.

PROBLEMA DE LA INVESTIGACIÓN

DESCRIPCIÓN DE LA REALIDAD PROBLEMÁTICA

Con fecha 05 de mayo del 2012, siendo las 13 horas aproximadamente, se produce el homicidio de quien en vida fue HUGO ARMANDO ORIHUELA DELGADO (**En adelante “el agraviado”**), en manos del señor SABINO TORRES GUILLEN (**En adelante “el imputado”**).

Del expediente analizado y según acusación fiscal, se desprende que día 6 de mayo del 2012, siendo las 13 horas, llegaron hasta el inmueble de calle San Pedro 211 cercado Arequipa, el agraviado Hugo Armando Orihuela Delgado de 27 años, junto a

Víctor Hugo Orihuela Espinoza (**En adelante su “tío”**), para buscar Jean Carlos Torres Gordillo (Hijo del imputado) por una agresión sufrida el día anterior.

Desde el interior del inmueble salen la esposa e hija del imputado y al ser consultadas por la presencia del hijo del imputado o por su padre, ellas niegan su presencia, por lo cual levantan la voz. Es en esos momentos sale el imputado de su casa (Quien estaba en una reunión familiar, donde el imputado habría tomado tres copitas de anisado) y al salir increpa al agraviado y a su tío, negando también la presencia de su hijo, momentos donde hubo una agresión de puños entre ellos y luego, salió desde el interior de dicho domicilio en defensa del imputado, el señor René Policarpio Prado Chirinos (**Su yerno**) y otros familiares, con botellas y palos, es así que el imputado advierte la presencia de varias personas al frente de su casa “quienes acompañarían al agraviado y su tío”, por lo cual ingresa a su domicilio y procede a sacar su revólver para amedrentarlos, para lo cual efectúa un disparo al aire, provocando la reacción airada de las demás personas “por el inminente peligro que representa el arma”, acto seguido el tío del agraviado se lanza a las manos del imputado y comienza a forcejear con él para que deje el arma, luego el tío del agraviado le dice a su sobrino que huyera (Al no lograr con facilidad que desistiera de usar el arma).

El agraviado corre hacia calle Melgar cuadra 5, donde se inicia una agresión con otro grupo, donde estaba Jean Carlo Torres Gordillo “hijo del imputado”. A los pocos minutos en calle San Pedro, el imputado logra desprenderse de las personas q lo sujetaban y disuadían que no use el arma y corre hasta la calle Melgar, dónde lo intercepta otro grupo de personas tratando de evitar que use el arma, pero el imputado hace más disparos y uno de los disparos cae en la pared, otro en el brazo izquierdo del agraviado (Según Informe Pericial 105-2012) y el último disparo con consecuencia mortal, (Según informe pericial 317-2012), qué concluye en Shock Hipovolémico Laceración Pulmonar Y Cardíaca Y Herida Contuso Penetrante En Tórax, Siendo El Agente Causante Proyecto De Arma De Fuego.

Al arribo de los efectivos policiales, se logra detener al imputado “quién reconoce haber utilizado el arma y haber disparado contra el agraviado”, indicando que fue accidental y por el forcejeo, que el agraviado intentó golpearlo en la cabeza con un palo.

El revólver logra encontrarse a los pocos minutos en poder de Jean Carlo Torres Gordillo quién el incidente logró que su padre se despojara de dicho objeto, quien manifestó que corrió con el arma ante el temor de que el grupo que llegó lo utilizara para victimarlos a ellos.

DETERMINACIÓN DEL PROBLEMA

El problema en el presente caso de estudio, consiste en determinar cuáles fueron las circunstancias, y como se desarrollaron los hechos que provocaron una agresión entre grupos de personas, donde al final resultó la muerte de uno de ellos.

Es importante determinar de acuerdo a la teoría del delito, si ha existido TIPICIDAD, ANTIJURIDICIDAD Y CULPABILIDAD.

Debemos tener en cuenta que en sentencia de Primera instancia, la determinación del problema es: *“servirá para determinar si hay prueba suficiente para acreditar legítima defensa en el imputado como causal de exclusión de responsabilidad penal por homicidio simple y por peligro común”*.

De la misma forma hay que tener presente que en la sentencia de segunda instancia, la determinación del problema es: *“corresponde analizar sentencia (de primera instancia) y argumentos de una justificación de legítima defensa "perfecta " o "imperfecta”*.

PROBLEMA GENERAL

Es necesario llegar a una conclusión de manera fehaciente, si el señor Sabino Torres Guillén, es ciertamente autor o no del delito de Homicidio en contra de Víctor Hugo Orihuela Delgado, asimismo, si fuera el caso de encontrársele autor de este delito, verificar si le corresponde la aplicación de alguna causa de atenuación, agravante o eximente de la pena.

Para ello, debemos analizar todas las actuaciones desarrolladas por las autoridades como son: La “Policía Nacional del Perú”, el “Ministerio Público” y el Poder Judicial,

quienes son las instituciones autorizadas para investigar, procesar y sancionar los delitos.

EL PROCESO PENAL PERUANO

En la presente investigación, no pretendemos conceptualizar y mucho menos analizar de forma pormenorizada cada etapa del proceso penal, ni de las instituciones procesales que la comprenden; sin embargo, lograremos determinar la ubicación exacta de las diferentes actuaciones (De cada sujeto procesal), entendiendo así de forma general como se desarrolla “El sistema procesal en el Perú” teniendo en cuenta EL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL del 2004 Decreto Legislativo 957°.

El proceso penal en el Perú se compone de 3 etapas principales:

- Le Investigación Preparatoria
- Fase intermedia.
- Juicio oral.

Veamos el expediente analizado N°1543-2012 cómo se desarrollaron las actuaciones, en cada una de las etapas del proceso penal.

PROBLEMA ESPECÍFICO

ETAPA 1. – LA INVESTIGACIÓN PREPARATORIA

Esta es la etapa, donde el Ministerio Público, recolecta toda prueba que sirva para su investigación y determinación de la existencia de un delito, está compuesta de 02 sub etapas:

LAS DILIGENCIAS PRELIMINARES¹.

Conocida también como **Investigación Preliminar**; sobre este concepto, el Juez Supremo (Neyra Flores, 2015, pág. 459) nos dice: *"es la etapa donde el ministerio público busca verificar si el conocimiento que se tiene de la sospecha de un delito, (...), tiene un contenido de verosimilitud y ver si existen elementos probatorios suficientes para continuar con la persecución de delitos y sus autores"*

LAS INVESTIGACIÓN PRELIMINAR EN EL CASO DE ESTUDIO

ACCIONES POLICIALES.

Debemos conocer en este punto, que los artículos 67² al 70° del Código Procesal Penal son los que regulan la actuación de la Policía, en cuanto a materia procesal penal se refiere. Verificando el desarrollo de las acciones por parte de la institución policial en el lugar de los hechos, tenemos:

- **El 05 de mayo del 2012 a las 13:30 pm.** el efectivo policial Javier Guerrero Valencia, quien se encontraba de servicio junto a su compañero por inmediaciones de calle Melgar, al escuchar disparos y por transeúntes que les indicaron que en calle melgar cuadra 5 un sujeto estaba disparando, se constituyeron de forma inmediata y encontraron en el suelo, un cuerpo sin vida, de una persona de sexo masculino y junto al cuerpo encontraron al tío de la

¹ **Artículo 330 CPP.- Diligencias Preliminares** (...) 2. Las Diligencias Preliminares tienen por finalidad inmediata realizar los actos urgentes o inaplazables destinados a determinar si han tenido lugar los hechos objeto de conocimiento y su delictuosidad, así como asegurar los elementos materiales de su comisión, individualizar a las personas involucradas en su comisión, incluyendo a los agraviados, y, dentro de los límites de la Ley, asegurarlas debidamente (...).

² **Artículo 67°.- Función de investigación de la Policía** "1.La Policía Nacional en cumplimiento de sus funciones debe, inclusive por propia iniciativa, tomar conocimiento de los delitos y dar cuenta inmediata al fiscal, sin perjuicio de realizar las diligencias de urgencia e imprescindibles para impedir sus consecuencias, individualizar a sus autores y partícipes, reunir y asegurar los elementos de prueba que puedan servir para la aplicación de la ley penal. Similar función desarrollará tratándose de delitos dependientes de instancia privada o sujeta a ejercicio privado de la acción penal". "2. Los policías que realicen funciones de investigación están obligados a apoyar al Ministerio Público para llevar a cabo la investigación preparatoria."

víctima y al presunto autor del homicidio (quien fue intervenido y detenido junto a su yerno Sr. Rene Policarpio Prado Chirinos quien también se encontraba en el lugar de los hechos). Luego procedieron a dar aviso a su comando para que se informe al ministerio público y los otros órganos policiales correspondientes.

- **Siendo las 13:45 pm**, llega al lugar de los hechos, la división policial especialistas en criminología DEPINCRI Arequipa, al mando del Mayor Ernesto A. Valverde Orozco y la División Médico Legal del Ministerio Público, quienes **en coordinación con la representante del ministerio público**, proceden a perennizar y acordonar la zona, seguidamente realizan los actos propios de investigación policial donde:
 - Verifican y constatan la ubicación real del cadáver en calle Melgar, entre los domicilio signados con los números 519 y 521 respectivamente.
 - Determinan la posición del cadáver en **Cúbito Dorsal**, el cual presentaba un orificio de bala a la altura del pecho, lado izquierdo.
 - Interrogan de forma preliminar al presunto autor (Quien acepta haber disparado) y a vecinos del lugar quienes refieren que el arma lo tenía el hijo del imputado, quien posteriormente fue intervenido, incautándosele dicha arma de fuego.
 - Levantan El Acta De Estudio De La Escena Y Levantamiento Del Cadáver, en coordinación con el Ministerio Público.

En Sede Policial, siempre en coordinación con el Ministerio Público proceden a efectuar:

- 13:55 pm. acta de registro personal del imputado.
- 14:25 pm acta de verificación casa de imputado.
- 14:50 pm. acta de registro e incautación de arma de fuego del imputado.
- 16:00 pm declaración del testigo Luis Álvaro Vera Apaza.
- 16:20 pm declaración de la testigo Benedicta Oblitas Mogollón.
- 16:20 pm declaración de la testigo Vilma Gloria Manrique De Cama.
- 18:30 pm declaración del testigo Rene Policarpio Grados Chirinos.

- 19:40 pm declaración del imputado SABINO CARLOS TORRES GUILLEN.
- 21:00 pm. declaración del testigo Javier Alexander Ordoñez Ticona.
- 22:06 pm declaración del testigo Percy Augusto Prado Chávez.

SOBRE LAS ACCIONES QUE DESARROLLA EL MINISTERIO PÚBLICO

Esta intervención fiscal correspondió a la PRIMERA FISCALÍA PROVINCIAL PENAL CORPORATIVA DE AREQUIPA, donde, en su Cuarto Despacho Fiscal De Investigación, estaba a cargo de la doctora TANIA GRETA GALLEGOS CALISAYA (**En adelante “Fiscalía”**), quien al tener conocimiento de un hecho delictivo, también se constituye a Calle Melgar cuadra 5, donde en coordinación con la Policía Nacional Del Perú realizan los actos correspondientes a su ministerio.

Corresponde en este punto analizar cuál es la función del ministerio Público ante un hecho delictuoso, por ello debemos tener en cuenta que el Código Procesal Penal en sus artículo 60° al 66°, también regula esta actuación de esta institución; veamos el artículo 60°:

“Artículo 60°.- Funciones.

- 1. El Ministerio Público es el titular del ejercicio de la acción penal. Actúa de oficio, a instancia de la víctima, por acción popular o por noticia policial.*
- 2. El Fiscal conduce desde su inicio la investigación del delito. Con tal propósito la Policía Nacional está obligada a cumplir los mandatos del Ministerio Público en el ámbito de su función.”*

En razón a dicho artículo, cuando la representante del Ministerio Público llega a la zona de los hechos, lidera la investigación y ordena a la Policía para que realice ciertos actos de investigación (Levantar las actas correspondientes y tome las declaraciones a algunos testigos de los hechos), asimismo durante los días posteriores, coordina y recaba de todas las pruebas (De cargo o de descargo), pues es quien está encargada de la estrategia a seguir para las investigaciones³.

³ **Artículo 65°, inciso 4° del CPP “4.** El fiscal decide la estrategia de investigación adecuada al caso. Programa y coordina con quienes corresponda sobre el empleo de pautas, técnicas y medios indispensables para la eficacia de la misma. La Policía Nacional brinda sus recomendaciones a tal efecto. Garantiza el derecho de defensa del imputado y sus demás derechos fundamentales, así como la regularidad de las diligencias correspondientes.”

LAS DILIGENCIAS PRELIMINARES A NIVEL FISCAL⁴

En esta etapa la señorita Fiscal desarrolló las siguientes actuaciones:

El 05 de Mayo

- Ordenó la **Apertura De Carpeta Fiscal** (Para Diligencias Preliminares).
- Ordenó el levantamiento del cadáver (Previa acta de estudio de la escena).
- Realizó la consulta web SUCAMEC (El imputado si tenía licencia de armas).
- Solicitó el certificado de Necropsia al Instituto De Medicina Legal.
- Solicitó el resultado dosaje etílico del imputado (Positivo 0.48 g 11/100).
- Participó en las declaraciones de los testigos en sede policial.

LA INVESTIGACIÓN PREPARATORIA⁵

Es la etapa donde el Ministerio Público (luego de emitir la Disposición de Formalización y Continuación de Investigación Preparatoria⁶), se encarga de recopilar todas las pruebas de cargo que corroboren un delito (porque halló evidencia de la existencia del mismo), pero también puede encontrar pruebas de descargo, que decanta en la ausencia del delito investigado. En nuestro código Adjetivo está regulado con los artículos 334° y seguidos.

⁴ **Artículo 134°, inciso 1° de CPP.-** “1. El Fiscal, con motivo de su actuación procesal, abrirá un expediente para la documentación de las actuaciones de la investigación. Contendrá la denuncia, el Informe Policial de ser el caso, las diligencias de investigación que hubiera realizado o dispuesto ejecutar, los documentos obtenidos, los dictámenes periciales realizados, las actas y las disposiciones y providencias dictadas, los requerimientos formulados, las resoluciones emitidas por el Juez de la Investigación Preparatoria, así como toda documentación útil a los fines de la investigación.”

⁵ (Neyra Flores, 2015, pág. 439) “(...) El objetivo central de la investigación preparatoria (En su parte preliminar) es, como ya lo señalamos, la preparación del juicio y de la defensa, para lo cual debemos obtener pruebas suficientes que permitan sostener una acusación o de lo contrario un sobreseimiento, es la etapa donde se debe recopilar toda información que permita acreditar la acusación en juicio oral y la correspondiente defensa del imputado (...)”

⁶ **Artículo 336° del CPP.- Formalización y continuación de la Investigación Preparatoria** “1. Si de la denuncia, del Informe Policial o de las Diligencias Preliminares que realizó, aparecen indicios reveladores de la existencia de un delito, que la acción penal no ha prescrito, que se ha individualizado al imputado y que, si fuera el caso, se han satisfecho los requisitos de procedibilidad, dispondrá la formalización y la continuación de la Investigación Preparatoria.

LA INVESTIGACIÓN PREPARATORIA EN EL CASO EN ESTUDIO.-

En esta etapa Fiscalía dispuso “Formalizar Investigación”. Podemos mencionar que al emitir la disposición de formalización, el ministerio público pierde capacidad de sobreseer la causa de propia cuenta, como si lo podía hacer en la etapa de diligencias preliminares (A partir de ahora, solo puede archivar la causa con autorización Judicial).

En este caso, fiscalía desarrolló abundantes acciones de investigación, entre ellas:

- **El 08 de Mayo**, Emite disposición de “**Formalización De Investigación preparatoria**”.
- Recibe la declaración del testigo Víctor Hugo Orihuela Espinoza.
- Solicitó resultado de dosaje etílico del Cadáver. (Negativo en sangre y orina).
- Recibió el Parte Policial N° 986-12 sobre el Resultado de inspección criminalística, características de los hechos, entrega de cadena de custodia y elementos de convicción.
- **El 14 de Mayo** recabó el Informe Pericial De Balística Forense (Del cadáver de Víctor Hugo Orihuela Delgado) y (Del revólver y casquillos).
- **El 19 de mayo** recabó informe del Instituto De Medicina Legal (Adscrito al Ministerio Público) Servicios De Toxicología Forense (Negativo por drogas en cerebro, contenido gástrico, estomago e hígado).
- **El 20 de mayo**, obtuvo los Dictámenes Periciales De Análisis Químico Por Instrumentación (Para determinar si las prendas contienen plomo, bario y antimonio, los cuales son químicos producto de arma de fuego), encontrándose “Positivo” para cationes de plomo, bario y antimonio en camisa verde, polo guinda, casaca marrón, pantalón grafito, pantalón verde.
- El mismo día obtuvo los Dictámenes Periciales Físicos (Para evaluar si presentan descocidos, roturas fricciones y como fueron ocasionados). Encontrando en casaca marrón (roturas), camisa verde (no roturas), polo guinda (orificio pecho), pantalón jean color grafito (no roturas), pantalón verde (no roturas), polo azul Adidas (manchas de fricción), pantalón jean azul

wrangler t32 (no roturas), bermuda azul/anaranjado (manchas negras fricción suelo arrastre), polo azul Ritzy (manchas de fricción en el suelo).

- **El 21 de mayo**, recibe la ampliación del Informe de Balística (Donde requería dictamen de porque uno de los proyectiles tiene ralladuras ajenas - Concluye porque impactó con pared).
- **El 24 de Mayo** recaba el informe de pericial de hallazgo de restos de plomo, bario y antimonio en manos del imputado, su hijo, su yerno y en el cadáver (muestras del 6/05/2012), asimismo los informes de toma de muestra bermuda azul/naranja 18/05/12, muestra polo azul Adidas 18/05/12, muestra jean azul wrangler 18/05/12, muestra polo azul Ritzy 18/05/12, encontrando en todos ellos negativo de restos para cationes de plomo, bario y antimonio.
- **El 01 de junio**, recaba el Informe de Biología Forense al polo azul Ritzy- para verificar presencia de sangre, de que tipo, si es de la víctima o de otra persona (Resultado insuficiente la sangre para hallar tipo de sangre).
- **El 5 de junio**, se realiza la diligencia y se levanta el Acta de Deslacrado Y Visualización De Celular de víctima y otros objetos (Se verificó varias llamadas entrantes y salientes).
- **El 07, 08 y 09 de junio**, recaba el Informe de Biología Forense a la Casaca Marrón y Jean Azul Wrangler, polo guinda y pantalón verde, camisa verde, jean grafito, bermuda azul/naranja, polo Adidas azul blanco, para verificar presencia de sangre, de que tipo, si es de la víctima o de otra persona (Resultado insuficiente la sangre para hallar tipo de sangre).
- **El 20 de junio**, emite un Pronunciamiento Fiscal (Concluye que el nivel etílico en el imputado, hecho por cálculo retrospectivo es de 1.26 g 0/00 de alcohol en sangre).
- **El 22 de junio**, obtiene la Pericia Psicológica del imputado (Concluye hogar bueno, inteligencia normal, poco expresivo, estable)
- **El 29 de junio**, obtuvo los Dictámenes Periciales Físicos (Evaluar si presentan descocidos, roturas fricciones, como fueron ocasionados), encuentra en jean azul Cheroky t38 (tierra en las rodillas), en camisa beige/verde/celeste (no roturas, si manchas).

- **El 30 de junio**, recaba el Informe Policial Sobre Medidas, “desde casa de imputado hasta lugar del hallazgo del cadáver” – siendo negativo las huellas en el palo, pero si hay huellas en botella (Por estudiar a quien pertenece).
- **El 03 de julio**, obtiene la Pericia Psicológica Del Imputado, sobre el soporte emocional que posee para manejo de armas (concluye: límites normales, no presenta problemas en área psicoafectiva) evaluación de 22 de junio y 02 de julio del 2012.
- **El 05 de julio**, recibe la declaración del testigo Luis Alberto Ordoñez Torres (Sobrino De Imputado).
- El mismo día recaba el Informe De Ingeniería Forense (analiza distancias y trayectoria de la bala), concluye que el disparo fue a 1.7 más. De distancia.
- **El 07 de julio** recibe el Informe Pericial (Hallazgo de plomo, bario y antimonio) en manos de Víctor Hugo Orihuela Espinoza “Tío de víctima” muestras del 07 de mayo del 2012.
- El mismo día obtiene otro informe (muestra en jean azul cheroky y camisa beige 20/05/12) negativo para cationes de plomo, bario y antimonio.
- **El 16 de Julio**, recibe el informe de Biología Forense (Para establecer si en calle Melgar 519 / 521 hay evidencias biológicas), concluye que se halló manchas de sangre tipo "o".
- También recibe el informe Biología Forense, estableciendo el tipo de sangre "o +” en cadáver de víctima.
- **El 25 de Julio**, declara el testigo Vladimir Felipe Viamonte Calderón.
- **El 06 de agosto**, declara el testigo Alfredo Cárdenas Meneses.
- **El 07 de agosto**, declara el testigo Johan J. Fernández Gorbeña.
- **El 22 de agosto**, declara el testigo Luis Enrique More Chávez.
- El mismo día declara el testigo Rolando Rodrigo Coloma.
- **El 06 de agosto**, declara el testigo
- **El 30 de setiembre** ordenó La reconstrucción de los hechos (Levanto Actas de aislamiento de personas “amigos de víctimas”, “amigos de imputado”, incautación momentánea de celulares, con posterior devolución).
- **El 09 de octubre**, declara el testigo Percy Augusto Prado Chávez.

- **El 22 de octubre**, Recibe escrito de la parte agraviada donde solicita que la fiscalía pida al juez, “prueba anticipada⁷” por la declaración de la testigo anciana Vilma Gloria Manrique bellido, porque está delicada de salud y la familia del imputado la amenaza. También la ampliación de la declaración del tío de la víctima.
- **El 07 de noviembre**, Fiscalía provee e indica que estese lo q figura en autos y no procede ampliar declaración de tío de victima
- **El 11 de noviembre**, recibe el Informe De Ampliación De Balística (Para determinar si el arma puede percutarse sin disparar), Concluye que no.
- Asimismo recibió el Oficio PNP donde le niegan su solicitud de Ampliación De Dictamen De Balística En La Zona De Escena, para determinar la trayectoria del proyectil.
- **El 19 de noviembre**, recaba copia de carpeta de otra Fiscalía, por hurto de los bienes del hijo del imputado, donde ahí se dispone “no ha lugar para denuncia penal”.
- **El 13 de Diciembre**, participa en Audiencia De Constitución Actor Civil, donde el actor civil solicita una **Reparación Civil**⁸ de 724 mil soles, se declara “INADMISIBLE”, por falta de legitimidad para obrar (Deben presentar Sucesión Intestada).

ETAPA 2. – LA FASE INTERMEDIA

La fase intermedia, según el maestro Sánchez Velarde, citado por (Neyra Flores, 2015, pág. 473) en su obra, señala: “que es una etapa de apreciación, de análisis para

⁷ **Artículo 242° del CPP.- Supuestos de prueba anticipada.-** “Durante las diligencias preliminares o una vez formalizada la investigación preparatoria, a solicitud del Fiscal o de los demás sujetos procesales, podrá instarse al Juez de la Investigación Preparatoria la actuación de una prueba anticipada, en los siguientes casos: a) Testimonial y examen del perito, cuando se requiera examinarlos con urgencia ante la presencia de un motivo fundado para considerar que no podrá hacerse en el juicio oral por enfermedad u otro grave impedimento, o que han sido expuestos a violencia, amenaza, ofertas o promesa de dinero u otra utilidad para que no declaren o lo hagan falsamente. El interrogatorio al perito, puede incluir el debate pericial cuando éste sea procedente. (...).

⁸ **LA REPARACIÓN CIVIL**, a razón del autor (Villa Stein, 2014, pág. 631) y nos dice que “La perpetración de un hecho delictuoso acompaña la pena o la medida de seguridad y, además, la reparación civil del daño (...) Se trata en suma de restaurar o reponer la situación jurídica quebrantada por la comisión de un delito o falta.”

decidir la acusación, plantear mecanismos de defensa contra la acción penal y también para que se analicen las pruebas”.

Podemos mencionar también que en esta etapa, se fijará una audiencia donde el Juez de la Investigación Preparatoria⁹ o también llamado “Juez de Garantías”, controlará, verificará (Recibiendo información de las partes) y decidirá sobre la procedencia para pasar a la siguiente etapa como es el Juicio Oral, no está demás mencionar que este órgano judicial delimitará cuáles son los medios probatorios que pasen a la siguiente etapa para ser actuados.

- **El 23 de Enero, Fiscalía** presenta al juzgado, el escrito de “Formulación de Acusación Penal”.

LA ACUSACIÓN PENAL

Esta actuación procesal es exclusiva del Ministerio Público, pues sin ella, no será posible abordar un juicio oral o etapa de juzgamiento (Nuestro principio acusatorio determina que si no hay acusación no se puede llegar a juicio).

Respecto a la acusación, el maestro (Neyra Flores, 2015, pág. 481) nos dice; *“La acusación penal en el sentido amplio consiste en la facultad que tiene el fiscal, luego de haber hecho la debida averiguación de los hechos presuntamente constitutivos de delito, perseguir a los presuntos autores y perseguir a los presuntos partícipes, de presentar contra éstos una imputación criminal ante el Juez de la investigación preparatoria para el respectivo control”*.

El Código Procesal regula esta parte de la actuación del Ministerio Público en los artículos 349° y siguientes del CPP., así tenemos:

“Artículo 349.- Contenido

La acusación fiscal será debidamente motivada, y contendrá:

a) Los datos que sirvan para identificar al imputado, de conformidad con lo previsto en el numeral 1 del artículo 88;

⁹ (Neyra Flores, 2015, pág. 442) El juez de investigación preparatoria tiene la función de controlar la investigación, atender ante la afectación de un derecho fundamental y prestar tutela cuando lo requieran.

- b) La relación clara y precisa del hecho que se atribuye al imputado, con sus circunstancias precedentes, concomitantes y posteriores. En caso de contener varios hechos independientes, la separación y el detalle de cada uno de ellos;*
 - c) Los elementos de convicción que fundamenten el requerimiento acusatorio;*
 - d) La participación que se atribuya al imputado;*
 - e) La relación de las circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal que concurran;*
 - f) El artículo de la Ley penal que tipifique el hecho, la cuantía de la pena que se solicite y las consecuencias accesorias;*
 - g) El monto de la reparación civil, los bienes embargados o incautados al acusado, o tercero civil, que garantizan su pago, y la persona a quien corresponda percibirlo; y,*
 - h) Los medios de prueba que ofrezca para su actuación en la audiencia. En este caso presentará la lista de testigos y peritos, con indicación del nombre y domicilio, y de los puntos sobre los que habrán de recaer sus declaraciones o exposiciones. Asimismo, hará una reseña de los demás medios de prueba que ofrezca.*
- 2. La acusación sólo puede referirse a hechos y personas incluidos en la Disposición de formalización de la Investigación Preparatoria, aunque se efectuare una distinta calificación jurídica.*
- 3. En la acusación, el Ministerio Público podrá señalar, alternativa o subsidiariamente, las circunstancias de hecho que permitan calificar la conducta del imputado en un tipo penal distinto, para el caso de que no resultaren demostrados en el debate los elementos que componen su calificación jurídica principal, a fin de posibilitar la defensa del imputado.*
- 4. El Fiscal indicará en la acusación las medidas de coerción subsistentes dictadas durante la Investigación Preparatoria; y, en su caso, podrá solicitar su variación o que se dicten otras según corresponda.”*

En el caso materia de estudio, el Ministerio Público, una vez que reunió todos los indicios, FORMULA ACUSACIÓN PENAL EI 23 de Enero del 2013, presentando al Juzgado su escrito de acusación, considerando los puntos mencionados en los párrafos anteriores de artículo 349° del CPP.

A partir de esta Acusación Penal, se desencadena una serie de actuaciones que en rigor corresponde a la etapa Intermedia del proceso penal, dentro de ellos tenemos:

SINTESIS DEL CONTENIDO DE LA ACUSACIÓN

En este escrito, la representante del Ministerio Público, primero se presenta ante el Juez del 4to. Juzgado de Investigación Preparatoria de Arequipa, señala sus nombres, a que fiscalía pertenece, su domicilio procesal, e invoca los artículos 159.1 de la Constitución¹⁰, 11° y 94.2 de la Ley Orgánica del Ministerio Público (referidos a la capacidad de fiscalía para denunciar penalmente) y el artículo 349° del CPP. Seguidamente señala los siguientes puntos:

I.-Acusación Penal

*Que luego de las investigaciones, fiscalía Formula Acusación Penal en contra de **Sabino Carlos Torres Guillen**, por el delito contra la vida el cuerpo y salud, en la modalidad de Homicidio Simple, tipificado en el artículo 106° del Código Penal¹¹ (En adelante CP) en agravio de quien en vida fue **Hugo Armando Orihuela Delgado**, y por el delito contra la seguridad pública, en la modalidad de Peligro Común, previsto en el artículo 273° del CP¹², en agravio de la sociedad, personificada en el Ministerio Público.*

II.- Los datos que sirven para identificar al imputado

En este punto señaló datos del imputado, nombres, DNI, fecha y lugar de nacimiento, sexo, estado civil, grado de instrucción, domicilio y por último los datos de su abogado defensor, con indicación del domicilio procesal.

III.- Descripción de hechos atribuidos, circunstancias precedentes, concomitantes y posteriores, por el imputado.

Con relación a las circunstancias precedentes.- *relata sobre las razones que les llevaron a dirigirse la víctima junto a su tío a la casa del agraviado, narra sobre cómo es que luego se produce una gresca en ese lugar y que luego se traslada a la calle Melgar cuadra 5.*

¹⁰ **Constitución Política del Perú: Artículo 159° “Corresponde al ministerio público”** - Inciso 1° Promover de oficio, o a petición de parte, la acción judicial en defensa de la legalidad y de los intereses públicos tutelados por el derecho.

¹¹ **Artículo 106° del CP.**- El que mata a otro será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de veinte años.

¹² **Artículo 273 del CP.**- El que crea un peligro común para las personas o los bienes mediante incendio, explosión o liberando cualquier clase de energía, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de diez años.

Sobre los hechos concomitantes.- Menciona como es que el hecho de sacar el arma de fuego y disparar al aire constituye un peligro a las personas y que luego al disparar en contra del agraviado y causarle la muerte, se configura el delito de homicidio.

Sobre los hechos posteriores.- Indica cómo es que al llegar a la zona del delito, se encuentra el cadáver de la víctima, y que luego es detenido el imputado y reconoce haber disparado a la víctima, asimismo que fueron detenidos también su yerno y su “hijo en posesión del arma de fuego.

IV.- Elementos de Convicción que sustentan la acusación:

En este punto ofrece los medios probatorios que sustentan los hechos narrados en el punto anterior y lo separa en 02 partes:

Respecto al delito de Homicidio

Actas.- De intervención policial, de estudio de la escena y levantamiento del cadáver, de registro personal al imputado, de incautación de arma al hijo del imputado, de verificación del lugar donde se halla el cadáver, de Reconstrucción de los Hechos)

Declaraciones.- Del imputado, su hijo, su yerno, Gloria Manrique, Benedicta Oblitas Mogollón, tío del agraviado, Vladimir Viamonte, Oscar Cárdenas M., Johan Fernández G, Luis More Chávez, Rolando Coloma P, Percy Prado C.)

Certificados.- (Defunción de la víctima y Médico legal de su Tío)

Dictámenes Periciales.- (Toxicológico a la orina, sangre, cerebro, contenido gástrico, estomago e hígado del cadáver, a la sangre del imputado, Balístico forense de calle Melgar 519-521, al revolver calibre 38, al cadáver, a los proyectiles encontrados y sus ralladuras, “a la mano del tío del imputado y a las diferentes ropas de la víctima, el imputado, su hijo y su yerno buscando cationes de plomo bario y antimonio, así como manchas de sangre; 02 pericias Psicológicas al imputado, sobre el la distancia y ángulo del disparo, sobre capacidad del revólver de percutar sin disparar, sobre tipo de sangre de la víctima y que se halló sangre en manos y uñas de la víctima)

Partes.- (De criminalística sobre resultado de inspección en el lugar de los hechos, sobre el estudio de la evidencia).

Informes.- (Pericial de necropsia médico legal).

Oficios.- (Que informa que el imputado registra un arma de fuego)

Pronunciamiento Fiscal.- que concluye que el imputado al momento de los hechos tenía 1.26 g. de alcohol en sangre.

Carpeta fiscal (De otra fiscalía sobre hurto en casa del hijo del imputado)

Respecto al delito de Peligro Común

(Se verifica que repite muchos de los medios probatorios anteriores).

Copia de licencia de posesión de armas.

Declaraciones.- (Del imputado, su hijo, su yerno, Gloria Manrique, Benedicta Oblitas Mogollón, del tío del agraviado, Vladimir Viamonte C., Oscar Cárdenas M., Johan Fernández G, Luis More Chávez, Rolando Coloma P, Percy Prado)

Actas.- (De registro personal al imputado donde se le encuentra 01 sobaquera, de incautación de arma al hijo del imputado.

Dictámenes Periciales.- (Toxicológico a la sangre del imputado, Balístico forense de calle Melgar 519-521, al revolver calibre 38, y a las diferentes ropas de la víctima, el imputado, su hijo y su yerno buscando cationes de plomo bario y antimonio, 02 pericias Psicológicas al imputado, “a la mano del tío del imputado y a las diferentes ropas de la víctima, el imputado, su hijo y su yerno buscando cationes de plomo bario y antimonio sobre el la distancia y ángulo del disparo, sobre capacidad del revólver de percutar sin disparar,

Partes.- (De criminalística sobre resultado de inspección en el lugar de los hechos, sobre el estudio de la evidencia).

Oficios.- (Que informa que el imputado registra un arma de fuego)

Pronunciamiento Fiscal.- que concluye que el imputado al momento de los hechos tenía 1.26 g. de alcohol en sangre.

VI.- Grado De Participación Y Circunstancias Modificadorias De La Responsabilidad Penal: En este punto señala:

- Nombre del Imputado : Sabino Torres Guillen
- Grado de participación : AUTOR
- Circunstancia modificatoria : Ninguna
De irresponsabilidad.

VII.- Solicitud Principal De: Tipificación, Pena y Consecuencias Accesorias.

En este punto señala

- Nombre del Imputado : Sabino Torres Guillen
- Calificación jurídica : Homicidio y Peligro común.
- Base Legal : Artículos 106° y 273° del Código Penal, en concurso real de delitos¹³.
- Pena Propuesta : 18 años de pena privativa de libertad.
- Reparación Civil : 100 mil soles
- Beneficiarios : Herederos Legales de Hugo A. Orihuela D.

VIII.- Relación De Medios De Prueba Ofrecidos Para Su actuación En Audiencia.

El ministerio Público ofreció el examen de:

- 14 Testigos.
- 11 Peritos.
- 07 Pruebas documentales.
- 10 Evidencias Materiales.

IX.- Medidas De Coerción Personal

Señala que su pedido es, que continúe igual que investigación preparatoria en COMPARECENCIA CON RESTRICCIONES.

X.- Carpetas Fiscales Que Acompaña:

Señala la cantidad de fojas que contiene la carpeta Fiscal. Que envía.

Primer OTROSI DIGO: Según artículo 135° CPP “adjunta carpeta Fiscal.

Primer SEGUNDO OTROSI DIGO: Según artículo 350.1 CPP, adjunta 02 ejemplares del requerimiento acusatorio.

¹³ Sobre el concurso real de delitos, (Villa Stein, 2014, pág. 575) nos dice: “Estamos en este supuesto cuando se han protagonizado distintos e independientes conductas, realizando los tipos penales en momentos diferentes”.

FOTOCOPIA DE PIEZAS PROCESALES RELEVANTES - ACUSACION FISCAL

ACTUACIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO A PARTIR DE LA ACUSACIÓN PENAL

- **El 21 de Enero**, recibe información de que el juzgado de investigación preparatoria emitió Resolución 2° **“Declarando Fundado la medida cautelar de embargo en forma de inscripción”** sobre la casa de imputado, medida planteada por el actor civil, donde se embargó por la suma de 250 mil soles (Caución juratoria por 700 mil soles).
- **El 15 de abril**, recibe información del envío de los partes sobre medida cautelar a los registros públicos, por parte del juzgado de investigación preparatoria.
- **El 21 de octubre**, se lleva a cabo la **“AUDIENCIA DE CONTROL DE ACUSACIÓN¹⁴”**, conocida en el código adjetivo como “Audiencia preliminar”, en esta audiencia es la oportunidad donde **las partes procesales como actor civil y defensa del imputado deben ofrecer sus medios de prueba**, los cuales deberán ser admitidos por el Juez. Esta audiencia fue en el 4TO. Juzgado de Investigación Preparatoria de Arequipa, donde al finalizar esta audiencia se emite **“El Auto de Enjuiciamiento¹⁵”** con Resolución N° 13-2013, donde.
 - Se declara saneada la acusación fiscal y la existencia de una relación jurídica procesal válida.

¹⁴ **Artículo 351° del CPP.- Audiencia Preliminar “1.** Presentados los escritos y requerimientos de los sujetos procesales o vencidos el plazo fijado en el artículo anterior, el Juez de la Investigación Preparatoria señalará día y hora para la realización de una audiencia preliminar, la que deberá fijarse dentro de un plazo no menor de cinco (5) días ni mayor de veinte (20) días. Para la instalación de la audiencia es obligatoria la presencia del Fiscal y el abogado defensor del acusado. No podrán actuarse diligencias de investigación o de prueba específicas, salvo el trámite de prueba anticipada y la presentación de prueba documental, para decidir cualquiera de las solicitudes señaladas en el artículo anterior”.

¹⁵ **Sobre El Auto De Enjuiciamiento**, el maestro García Rada, citado en obra de San Martín Castro, mencionado por (Neyra Flores, 2015, pág. 495) nos dice: “dicha resolución determina, en primer lugar, lo que va ser objeto de defensa – tanto el imputado como la parte civil, y el tercero civil pueden referirse en sus actos postulatorios y de aportación de hechos a lo que es materia de la acusación – y en segundo lugar, la posibilidad de que las partes puedan precisar sus pretensiones, ofrecer actos de prueba y deducir diversos medios de prueba.”

- Se dicta auto De Enjuiciamiento¹⁶ contra el imputado, por los delitos de los artículos 106° y 273 del CP.
- Se admite los medios de prueba de: Ministerio Público, del actor civil y de la parte acusada.
- Se señala que durante las investigaciones los padres del agraviado se han constituido en actor civil.
- Se dispone mantener la medida de coerción personal en Comparecencia con restricciones.
- Se ordena que los actuados se remitan al Juez Penal Unipersonal, en el plazo de 48 hrs. Bajo responsabilidad (El envío fue el 16 de noviembre del 2013).
- **El 16 de noviembre**, El 4to Juzgado Investigación Preparatoria envía el expediente para juicio oral, al 4to Juzgado Unipersonal De Arequipa, según se ordena en audiencia de control de acusación.

ETAPA 3. – EL JUICIO ORAL

Esta es la etapa verdaderamente decisiva para el acusado, en ésta se realiza la actuación de los medios de prueba ofrecidos y autorizados por el juez de la investigación preparatoria, asimismo el debate y contradictorio de dichas actuaciones, llegando a concretarse en un fallo por parte de la judicatura.

Sobre el juicio oral (Neyra Flores, 2015, pág. 497) nos dice “En un juicio acusatorio se tiene como bandera a la oralidad que se superpone a la escrituralidad y que consiste en la posibilidad de apreciar los testimonios a viva voz sin que medien intérpretes que puedan desvirtuar el contenido, es así que la oralidad determina la existencia de la inmediatez”

¹⁶ (Neyra Flores, 2015, pág. 495) Nos dice: “El auto de enjuiciamiento es el resultado de la procedencia de la acusación”.

En esta etapa (Del caso en estudio) la actuación preponderante es la del Juez Unipersonal¹⁷, quien emite **El Auto De Citación A Juicio Oral**¹⁸, en sus diferentes etapas o audiencias.

- **El 19 de noviembre**, el 4to Juzgado Unipersonal De Arequipa, habiendo recibido El Auto de enjuiciamiento, procede a emitir y notificar el Auto De Citación A Juicio Oral.

SINTESIS DEL CONTENIDO DEL AUTO DE CITACIÓN A JUICIO ORAL

Esta resolución es emitida por la 4to. Juzgado Unipersonal De Arequipa, donde comunica a las partes sobre el inicio de juicio Oral.

En la parte resolutive indica:

- Citar a juicio al imputado, al actor civil, a los 32 testigos (ofrecidos entre fiscalía y acusado), y a los 11 peritos ofrecidos por fiscalía.*
- Señala fecha de audiencia para el 15 de enero del 2013 a 8:15 am., indicando su dirección.*
- Señala apercibimientos, para el acusado de ser declarado reo contumaz¹⁹ y orden de captura, para el actor civil de tenerse por abandonado su constitución en parte, para testigos y peritos de ser conducidos compulsivamente.*

¹⁷ **Artículo 28 del CPP.- Competencia material y funcional de los Juzgados Penales** “1. Los Juzgados Penales Colegiados, integrados por tres jueces, conocerán materialmente de los delitos que tengan señalados en la Ley, en su extremo mínimo, una pena privativa de libertad mayor de seis años. 2. Los Juzgados Penales Unipersonales conocerán materialmente de aquellos cuyo conocimiento no se atribuya a los Juzgados Penales Colegiados.” Este artículo nos da a conocer que los jueces unipersonales deben conocer este caso porque el mínimo de la pena en homicidio es de 6 años (No es mayor a 6 años como pide el artículo 28° del CPP).

¹⁸ **Artículo 355° del CPP.- Auto de Citación a Juicio.** “1. Recibidas las actuaciones por el juzgado penal competente, éste dictará el auto de citación a juicio con indicación de la sede del juzgamiento y de la fecha de realización de juicio oral, salvo que todos los acusados fueran ausentes. La fecha será la más próxima posible, con un intervalo no menor de (10) días.”

¹⁹ **Artículo 79° CPP.- Contumacia y Ausencia**

1. El Juez, a requerimiento del Fiscal o de las demás partes, previa constatación, declarará contumaz al imputado cuando: a) de lo actuado aparezca evidente que, no obstante tener conocimiento de que es requerido, no se presenta voluntariamente a las actuaciones procesales; b) fugue del establecimiento o lugar en donde está detenido o preso; c) no obedezca, pese a tener conocimiento de su emisión, una orden de detención o prisión; y, d) se ausente, sin autorización del Fiscal o del Juez, del lugar de su residencia o del asignado para residir.

- d) *Requiere a todas las partes procesales concurrir con todos los medios de prueba admitidos en auto de enjuiciamiento y citar a todos sus testigos y peritos ofrecidos (Y en audiencia dar cuenta de su asistencia para ejecutar apercibimientos en caso de incumplimiento).*
- e) *Citar al abogado defensor del acusado, bajo apercibimiento de: ser subrogado, informar al colegio de abogados, o imponerle una multa.*
- f) *Ordena formar el EXPEDIENTE JUDICIAL y pide documentación a fiscalía, bajo apercibimiento de informar a su órgano de control interno.*
- g) *Ordena poner el expediente judicial a disposición de los sujetos procesales por el plazo de 5 días, para los fines del artículo 137°.1 del CPP.*
- h) *Remitir a fiscalía los actuados que no forman parte del expediente judicial.*
- i) *Ordena formar EL CUADERNO DE DEBATE.*

- **El mismo 19 de noviembre**, el 4to Juzgado Unipersonal, oficia a la fiscalía, devolviendo documentos que no forman parte del expediente judicial.
- **El 27 de noviembre**, el 4to Juzgado Unipersonal recibe de fiscalía los medios probatorios y declaraciones previas aceptadas en audiencia de control de acusación.

2. El Juez, a requerimiento del Fiscal o de las demás partes, previa constatación, declarará ausente al imputado cuando se ignora su paradero y no aparezca de autos evidencia que estuviera conociendo del proceso.

FOTOCOPIA DE PIEZAS PROCESALES – CITACIÓN A JUICIO ORAL

SOBRE LAS AUDIENCIAS DE JUICIO ORAL

Se resalta que en el caso de estudio, por órdenes superiores se cambiaron de Juzgado, (antes el 4to. Juzgado Unipersonal), ahora estará a cargo del 1er. Juzgado unipersonal. Este juicio oral se llevó a cabo en 20 sesiones. El Juicio Oral está dividido en 03 fases, seguidamente señalaremos los puntos relevantes de cada fase:

FASE INICIAL

- **1era. Audiencia de Juicio Oral**, realizada el 15 de enero del 2014, las partes piden suspensión de audiencia por posibilidad de llegar acuerdo o conformidad de pena y reparación civil – El Juez accede, ordena la próxima fecha 21/01/14.
- **2da. Audiencia de Juicio Oral**, realizada el 21 de enero del 2014, las partes indican que no se llegó a un acuerdo – el Juez ordena que la próxima audiencia sea el 25/06/14, y que fiscalía y defensa deben venir con todos sus testigos bajo apercibimientos.
 - El 20 de mayo, el Juez emite resolución N°02, indica que se reprograma juicio oral para 3/10/2014 por cambio de juez ordenado por el superior.
 - El 27 de mayo, el actor civil presenta un recurso de reposición, donde solicita que no se reprogramme juicio oral.
 - El 28 de mayo, el Juez emite resolución N°04, el Juez declara improcedente el recurso de reposición, motiva indicando que no depende del juez la programación de las salas de audiencias, sino de La oficina De Administración Del módulo Penal.
 - El 25 de setiembre, el coordinador de La oficina De Administración Del módulo Penal, oficia al juzgado que por la carga procesal de las audiencias, se reprograma fecha de juicio oral para 21/11/2014.
 - El 26 de setiembre, el Juez emite resolución N°05, indica que hay cambio de juez (Marco Herrera Guzmán) por orden superior, y que según oficio de coordinador del módulo, se reprograma juicio oral para 21/11/2014.

- El 03 de octubre, el imputado presenta escrito, pide que sea justificada su inasistencia “no pudo firmar - comparecencia con restricciones”. El juzgado provee el 201/11/2014 con resolución N°6 “Indica que se oralice en audiencia”
- El 20 de noviembre, fiscalía presenta escrito solicitando equipo de proyección en sala de audiencias. El juzgado provee el 21/11/14 que el pedido sea oficiado al coordinador del módulo.

FASE PROBATORIA

- **3era. Audiencia de Juicio Oral**, realizada el 21 de noviembre del 2014, donde fiscalía, actor civil y acusado realizan sus ALEGATOS DE APERTURA²⁰, luego el juez pregunta al acusado si acepta los hechos (El acusado no acepta responsabilidad penal ni civil).
- **4ta. Audiencia de Juicio Oral**, realizada el 27 de noviembre del 2014, turno mañana, y no se lleva a cabo porque no vino la fiscal a cargo, envió otra fiscal, el juez ordena que se reprograma para la tarde.
 - **Continúa 4ta. Audiencia, 14 pm.** se interroga y contra interroga al tío de víctima, por los abogados presentes.
- **5ta. Audiencia de Juicio Oral**, realizada el 03 de diciembre del 2014, se interroga y contra interroga al testigo Vladimir Felipe Viamonte Calderón, amigo de la víctima, también hablan sobre queja que presentó madre de víctima en ODECMA²¹.

²⁰ **Sobre ALEGATOS DE APERTURA** (Flores Rodriguez, 2020, pág. 246) señala: “Los alegatos de apertura constituyen la exposición que, en forma breve, hacen las partes acerca de lo que ocurrió en el caso (hechos), la normativa aplicable (derecho) y la manera en que el juez debe resolver (petitorio). En ellos debe mencionarse las pruebas con que acreditaran su respectivas versiones

²¹ La página web de (Odecma, 2020) nos dice sobre su institución nos dice “es el órgano desconcentrado de la OCMA, que se encarga de investigar y sancionar la conducta de los Magistrados y auxiliares jurisdiccionales (excepto jueces supremos) que según la Ley configuren supuestos de responsabilidad funcional. Está encargada además de velar por la honestidad, imparcialidad y desempeño ético de los Magistrados y Servidores Judiciales, por ello tiene facultades preventivas y disciplinarias.

- **6ta. Audiencia de Juicio Oral**, realizada el 15 de diciembre del 2014, se defensa del imputado informa sobre agresión en audiencia anterior y pide que se restrinja ingreso de familiares del agraviado, el Juez acepta solo de una persona, interrogan a Johan J. Fernández Gorbeña, testigo amigo de víctima
- **7ma. Audiencia de Juicio Oral**, realizada el 16 de diciembre del 2014, continua interrogatorio a Johan J. Fernández Gorbeña, fiscalía informa sobre las convenciones probatorias²², el actor civil oraliza sus pruebas, la defensa del acusado pide que fiscalía indique que prueba va actuar en próxima audiencia y que si no se agota sus pruebas, que se prescinda de dichas pruebas.
- **8va. Audiencia de Juicio Oral**, realizada el 22 de diciembre del 2014, turno mañana, interrogan a testigo Oscar Alfredo Cárdenas y Ricardo Mauricio Torres Tejada; fiscalía pide que se haga citación compulsiva a los testigos “yerno de imputado y a Coloma Pari”, por otro lado el Juez advierte a fiscalía que presente solo las fotos o imágenes admitidas en control de acusación.
 - **Continúa 8va. Audiencia**, interrogan a testigos Vilma Gloria Manrique Bellido, fiscalía pide conducción compulsiva de varias personas, el juez dispone que en próxima audiencia fiscalía y otros deben traer a todos sus testigos caso contrario se prescindirá - pide q testigos de acusado vengan **30/12/14**.
 - El 26 de diciembre el Juzgado oficia a policía de requisitorias para conducción compulsiva de testigos a juicio oral (indica para fecha 26/12/14).
- **9na. Audiencia de Juicio Oral**, realizada el 26 de diciembre del 2014, interrogan, turno mañana, interrogan al perito Abel Jara Macedo, al testigo Benedicta Oblitas, al perito Juan Ricardo Rodríguez P., a los testigos Ernesto Valverde Orozco, a la madre y al padre de la víctima, fiscalía pide conducción compulsiva de 03 personas; el Juez ordena se curse oficios a la PNP para conducción compulsiva.

²² (Carocca Pérez, 2000, pág. 124) **sobre las Convenciones Probatorias nos dice:** “Son acuerdos entre los litigantes para excluir de la prueba determinados hechos, dando los por aceptados o para obligar al Juez a incluir otros que en principio no había considerado controvertidos.”

- **Continúa 9naa. Audiencia**, defensa del acusado solicita que se prescinda de testigos de fiscalía que no han venido, el Juez accede de varios, pero deja 03 que si vengan compulsivamente, ordena que se de lectura a dictámenes periciales y otros, según artículos 382²³ y 383²⁴ CPP., fiscalía oraliza todas la pruebas faltantes.
- **10ma. Audiencia de Juicio Oral**, realizada el 30 de diciembre del 2014, el juez pregunta a PNP sobre conducción compulsiva y recibe respuesta que no encontró a 02 de los llamados y a Uno si indica que vino, fiscalía se desiste de los testigos que no vienen, y oraliza sus declaraciones; también interrogan al Sr. Víctor Hugo Orihuela Espinoza,
 - **Continúa la 10ma. Audiencia**, fiscalía se desiste de testigo Mori Chávez, acusado se opone y pide q oralice, fiscalía oraliza pruebas, fotos, el actor civil también oraliza sus pruebas, abren lacrado de 3 videos de reconstrucción de hechos, el Juez ordena q se les entregue copia al acusado, pero no se puede por ser pesado el archivo, la defensa del acusado pide prueba material y el Juez ordena a fiscalía q traiga el palo, botellas y arma en próxima audiencia.
- **11va. Audiencia de Juicio Oral**, realizada el 07 de enero del 2015, la defensa del acusado oraliza sus pruebas, el atestado por drogas de la víctima, fiscalía se reserva.
 - El 09 de enero del 2015, el imputado presenta escrito y adjunta documentos relacionados al hurto en su casa el 02/05/2012, ecografías e historial médico de él y su hijo.

²³ **Artículo 382.- Prueba material**

1. Los instrumentos o efectos del delito, y los objetos o vestigios incautados o recogidos, que obren o hayan sido incorporados con anterioridad al juicio, siempre que sea materialmente posible, serán exhibidos en el debate y podrán ser examinados por las partes.
2. La prueba material podrá ser presentada a los acusados, testigos y peritos durante sus declaraciones, a fin de que la reconozcan o informen sobre ella.

²⁴ **Artículo 383.- Lectura de la prueba documental** "Sólo podrán ser incorporados al juicio para su lectura:

- a) Las actas conteniendo la prueba anticipada;
 - b) La denuncia, la prueba documental o de informes, y las certificaciones y constataciones;
 - c) Los informes o dictámenes periciales (...).
 - d) Las actas conteniendo la declaración de testigos (...).
 - e) Las actas levantadas por la Policía, el Fiscal o el Juez (...).
- (...)"

- El 13 de enero con resolución N°08, el Juez dispone que se agreguen a los autos dicho escrito.
- **12va. Audiencia de Juicio Oral**, realizada el 07 de enero del 2015, la defensa del acusado sigue oralizando sobre un atestado PNP de la víctima por tema de drogas, fiscalía responde.
- **13va. Audiencia de Juicio Oral**, realizada el 07 de enero del 2015, se visualiza y oraliza videos reconstrucción de los hechos, fiscalía indica que falta ver 2,040 minutos más de video.
- **14va. Audiencia de Juicio Oral**, realizada el 23 de enero del 2015, continúa la visualización del video de reconstrucción de los hechos e interrogan al testigo Jean Carlos Torres Gordillo, hijo de imputado.
 - **Continúa la 10ma. Audiencia**, interrogan al testigo Javier Alexander Ordoñez Ticona.
 - El 23 de enero del 2015, el Instituto de Medicina Legal oficia informando que la doctora llamada a juicio ya no labora en dicha institución.
 - El 26 de enero con resolución N°09, el Juez dispone que se agreguen a los autos el oficio de Medicina Legal.
 - El 28 de enero el juzgado oficia a la Policía de requisitorias para conducción compulsiva de testigos y peritos a juicio oral (indica para fecha 28/01/15).
- **15va. Audiencia de Juicio Oral**, realizada el 28 de enero del 2015, interrogan a los testigos del acusado Luis Álvaro Vera Apaza - Luis Alberto Ordoñez Torres + Magali Torres Gordillo - Francisa Isidora Gordillo Bagazo , Fiorella Torres Gordillo; la defensa solicita conducción compulsiva y se desiste de varios testigos y médicos y peritos, el Juez dispone conducción compulsiva, e indica no haya ofensas de nadie.
 - **Continúa la 15va. Audiencia**, la defensa oraliza más pruebas.
- **16va. Audiencia de Juicio Oral**, realizada el 05 de febrero del 2015, abren lacrados y muestran pruebas materiales, polo guinda, palo, sobaquera,

pantalón verde, bala, proyectil, licencia armas, la defensa pide miren manoplas, pantalón azul, señala que no va a declarar el acusado, fiscalía lee la declaración del acusado y presenta sus alegatos finales.

- El 06 de febrero ESSALUD oficia y devuelve citación, indicando que citación compulsiva para ir a juicio sus médicos, llegó tarde y no pudo notificarles.

FASE DECISORIA

- **17va. Audiencia de Juicio Oral**, realizada el 06 de febrero del 2015, actor civil hace alegatos finales, pide 724 mil soles de reparación civil, fiscalía aclara que un testigo presta ayuda en documentos a la defensa del acusado, Juez declara infundado, luego la defensa del acusado hace alegatos finales.
 - **Continúa la 17va. Audiencia**, la defensa del acusado continúa con sus alegatos finales, el imputado hace auto defensa o **Defensa Material**²⁵, el Juez indica que la sentencia se dicta el 10/02/2015, pide que no se presente más escritos.

- **18va. Audiencia de Juicio Oral**, se realizada la lectura solo del fallo de la sentencia: “Se declara Autor de Homicidio Simple, se le sentencia a 03 años suspendido y 25 mil soles de reparación civil, se exonera de costas y costos; asimismo indica que la lectura integral será para 19/02/15.
 - El 17 de febrero, ODECMA envía oficio al juzgado, solicita copias del cuaderno de debates, audios del proceso y el reporte de seguimiento y usuarios del expediente. Todo en mérito de una investigación preliminar 101-2015 Odecma.

- **19va. Audiencia de Juicio Oral**, el Juez señala que no terminó de redactar sentencia y reprograma para día siguiente la lectura.

²⁵ Sobre DEFENSA MATERIAL, (Ochoa Garcia , 2002, pág. 81) indica que: “Mediante la defensa material o autodefensa, el imputado interviene directa y personalmente en el procedimiento penal para rechazar, generalmente, la imputación que se le formula. La defensa material incluye la declaración del imputado, quien puede declarar en cualquier momento y ampliar ésta cuantas veces lo considere necesario. En tanto, la defensa técnica es ejercida por un profesional del derecho, en forma simultánea a la material.

- **20va. Audiencia de Juicio Oral**, no asiste nadie a dicha audiencia y se dá por leída la sentencia en forma integral.

SINTESIS DEL CONTENIDO DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

En esta resolución, el Juez del 4to. Juzgado Unipersonal de la Corte Superior De Justicia De Arequipa, desarrolla los siguientes puntos:

I. ASUNTO

Esta resolución resolverá si el acusado SABINO TORRES guillen debe ser absuelto o acusado de los delitos Contra La Seguridad Publica - Peligro Común Art. 273° CP. Y por el delito de Homicidio Simple, Art 106° del CP, en contra de HUGO ARMANDO ORIHUELA.

II. ANTECEDENTES

1.- En este punto señaló los datos del acusado, nombre, edad, dirección, esposa, hijos, cuánto gana y otros.

2.- Su defensa es:

3.- Fiscalía es y ha estado presente en juicio oral.

4.- La parte agraviada se constituyó en actor civil y su abogado es:

5.- En juicio oral se realizó actividad probatoria completa, conforme a los artículos 155°, 385° CPP.

6.- En juicio se prescindió de varias pruebas de fiscalía porque a pesar de reiteradas ocasiones no vinieron y se apercibió que se iba a prescindir de esas pruebas.

7.- Realizado el juicio oral se leyó parte resolutive con pena, caución, multa, incautación - reservándose lectura integral

III. CONSIDERANDO

Imputación Fiscal

8.- Según alegatos de apertura y el escrito de acusación: se tiene que el día 6 de mayo del 2012 a las 13 horas llegaron hasta el inmueble calle San Pedro 211 cercado

Arequipa el agraviado Hugo Armando Orihuela Delgado de 27 años junto a su tío Víctor Hugo Orihuela Espinoza para buscar Jean Carlos Torres Gordillo por una agresión del día anterior.

Desde el interior del inmueble salen familiares y dentro de ellos el imputado Sabino Torres Guillén quienes estaban en una reunión donde el imputado habría tomado tres copas de anisado y que luego increpa al agraviado y a su tío, negando que no estaba su hijo, hubo agresión de puños y salió en defensa del imputado el señor René Policarpio Prado Chirinos (su yerno) y otros familiares con botellas y palos, es así que el imputado advierte la presencia de varias personas al frente de su casa y procede a sacar su revólver y efectuar disparos al aire por el inminente peligro, luego el tío del agraviado comienza a forcejear con el imputado para que deje el arma y le dijo a su sobrino que huyera.

La víctima corre hacia calle Melgar cuadra 5 donde inicia agresión con otro grupo donde estaba Jean Carlo Torres Gordillo, hijo del imputado, quien salió desde el inmueble. A los pocos minutos en calle San Pedro, el imputado logra desprenderse de las personas q lo sujetaban y corre hasta la calle Melgar dónde lo intercepta otro grupo de personas para que no use el arma, pero el imputado hace más disparos y uno de los disparos cae en el cuerpo del agraviado produciendo una herida en el brazo y otro disparo con consecuencia mortal, “según el informe pericial 317- 2012 qué concluye shock hipovolémico laceración pulmonar y cardíaca y herida contuso penetrante en tórax”, siendo el agente causante proyectil de arma de fuego.

Al arribo de la policía se logra detener al imputado quién reconoce haber utilizado el arma y haber disparado al agraviado, indica que fue accidental por el forcejeo que el agraviado intentó golpearlo en la cabeza con un palo.

El revólver logra encontrarse a los pocos minutos en poder de Jean Carlo Torres Gordillo quién el incidente logró que su padre se despojara de dicho objeto"

CALIFICACIÓN JURÍDICA DEL IMPUTADO.-

9.- Fiscalía califica los hechos como delito contra la seguridad pública en modalidad de peligro común artículo 273° NCPP., en agravio de la sociedad, representado por el ministerio público y por el delito contra la vida el cuerpo y la salud en la modalidad de homicidio simple, Artículo 106° CP en agravio de quien en vida fue Hugo Armando Orihuela Delgado

10.- Fiscalía advierte concurso real de delitos por homicidio contra la seguridad pública y solicita 18 años de pena privativa de libertad

11.- En alegatos iniciales precisa qué por homicidio simple 15 años y por peligro común 3 años.

12.- en relación a reparación civil por el peligro común ministerio público solicita 6 mil soles.

POCISIÓN DEL ACTOR CIVIL

13.- El actor civil niega justificación para matar a su hijo y solicita 724 mil soles de reparación, siendo lucro cesante 20 mil soles, lucro cesante 460 mil y por daño moral 224 mil soles.

POCISIÓN DE LA DEFENSA

14.- La defensa del acusado sostiene que no se configuran los elementos típicos del delito contra la seguridad pública, porque el imputado disparó en forma de defensa, porque un grupo de personas venían agredir a él y a su hijo, y quería ahuyentarlos; respecto al homicidio simple admite que el imputado es autor del disparo, pero alega **legítima defensa**²⁶ como causal para eximir responsabilidad del imputado, por lo que solicita absolución de los cargos.

15.- En los alegatos finales, preciso que los hechos no pueden subsumirse en el delito de peligro común por lo que la conducta vendría en la atípica, además que dicho delito queda subsumido en el delito más grave de homicidio sin perjuicio que operé la legítima defensa como causa de justificación para absolver al acusado de homicidio simple

DETERMINACIÓN DE LA CONTROVERSIA

16.- Teniendo en cuenta los hechos expuestos en el escrito de acusación y por el control de acusación la defensa cuestiona lo siguiente:

- a) Que el 6 de mayo 2012 a las 13 horas llegaron a la calle San Pedro 211 el agraviado y su tío para buscar a Giancarlo Torres Gordillo por una agresión del día anterior.
- b) Del interior de muebles salen familiares, entre ellos el imputado quién había tomado tres copas de anís y negaba que su hijo estaba.
- c) El imputado al salir de su domicilio advierte que le acompañaban varias personas al agraviado.

²⁶ El ex Supremo (Villa Stein, 2014, pág. 415) No dice sobre **La Legítima Defensa**: “es el agresor el que debe asumir los costos de su ataque ilegítimo a bienes jurídicos ajenos, y es parte de este coste, el cálculo precedente del riesgo que él debe hacer, y no del que hace uso de la legítima defensa, a cuyo cargo está el cálculo de la racionalidad de la necesidad defensiva”.

d) *El imputado tenía un arma de fuego con respectiva licencia.*

e) *El tío del agraviado comienza a forcejear con el imputado.*

f) *El imputado efectúa varios disparos, dos de ellos en el cuerpo del agraviado; el primero en el brazo y el segundo con consecuencia mortal, según informe pericial.*

g) *Asimismo no se cuestiona que el 2 de mayo el hijo del imputado hizo una denuncia en la comisaría Santa Marta, por el hurto de sus bienes, ocurrido el día 5 de mayo del 2012 y que el 5 de Mayo hubo una gresca entre el agraviado, el imputado y el hijo del imputado, frente a la casa de este último, a causa de un incidente en el techo de la casa de ambos, dónde por ese motivo ambos se dieron golpes, lesiones mutuas, y por ello el 6 de mayo el agraviado junto a su tío concurren a la casa del imputado a causa del evento del día anterior, ocurriendo una discusión entre estos y la familia del imputado.*

h) *El imputado efectuó primero disparos al aire al frente de su vivienda, segundo un disparo a la pared y luego dos disparos que impactaron al cuerpo del agraviado uno en el brazo y el otro al pecho que le causó la muerte*

17.- *El proceso, servirá para determinar si hay prueba suficiente para acreditar legítima defensa en el imputado como causal de exclusión de responsabilidad penal por homicidio simple y por peligro común.*

CUESTIONES PROBATORIAS

18.- *EL NCPP exige respeto a valorar las pruebas según artículos 383.1, 39.2, 158.1, 384.3.*

19.- *La prueba indiciaria²⁷ es (...), el acuerdo plenario 1-2006 señala que indicio es (...).*

VALORACION DE LA ACTUACIÓN PROBATORIA

20.- *En este caso la muerte del agraviado por el disparo efectuado por el imputado, es un hecho aceptado por ambas partes y el único factor a debatir es; la legítima defensa que alega el imputado. Corresponde analizar la prueba para ver si se cumple*

²⁷ (Hurtado Pozo , 2004, pág. 290 y 291) citando a San Martín Castro, no dice sobre **LA PRUEBA INDICIARIA** “Por prueba indiciaria se debe entender aquella que se dirige a demostrar la certeza de unos hechos (indicios) que no son consecutivos del delito objeto de acusación, pero de los que, a través de la lógica y de las reglas de la experiencia, pueden inferirse los hechos delictivos y la participación del acusado; señala, además, que ha de motivarse en función de un nexo causal y coherente entre los hechos probados – indicios – y el que se trate de probar – delito”.

lo que establece el artículo 20° inciso 3 del CP. Como causa de excepción de responsabilidad.

DE LA DENUNCIA DEL DÍA 02 DE MAYO DEL 2012

21.- El 02 de mayo del 2012, Giancarlo Torres Gordillo denunció en la comisaría el hurto de bienes de su casa, y que al parecer habían ingresado por el techo.

El 04 de mayo en comisaría, manifiesta que un día antes a media noche escuchó bulla, salió y sorprende a una persona en el techo de la otra vivienda colindante, describiendo sus características que corresponden al agraviado, indicándolo como sospechoso de hurto.

En alegatos finales, fiscalía y actor civil asumen como cierto este hecho y que habría pedido disculpas al hijo del imputado, por lo que se tiene por cierto el incidente.

DE LA AGRESION DEL DIA 05 DE MAYO DEL 2012

22.- El 05 de mayo en horas de la noche, el señor Jean Carlo Torres Gordillo encontró al agraviado mirando hacia su casa, reclamándole tal situación, y por ser la segunda vez le reclamo, quién le contestó "a ti qué te importa" y se desencadena una pelea con golpes, siendo separados por el imputado y otras personas.

A raíz de este hecho al día siguiente, tal como lo declara el tío del agraviado Víctor Hugo Orihuela Espinoza quien refiere que su sobrino le había manifestado que le habían pegado, incidente de agresión mutua con el hijo del imputado y el agraviado. Todo esto el fiscal en sus alegatos finales lo ha confirmado.

DE LA CANTIDAD DE PERSONAS INTERVINIENTES

23.- La defensa del imputado sostiene que el 06 de mayo, la víctima, en razón de querer tomar venganza en contra del hijo del imputado, por lo del día anterior, se presentó con 10 a 15 personas en casa del imputado, mientras tanto el fiscal y actor civil niegan dicha cantidad de personas, indicando que sólo 5 amigos como máximo acompañaban al agraviado y a su tío,

24.- El Fiscal concluye que ese día en la oficina del agraviado, que es de propiedad es su tío, habían 5 amigos del agraviado reunidos, Vladimir, Oscar, Johan, Luis Enrique, y Rodrigo; y esto es corroborado por la declaración de ellos mismos sumados al tío y la victima siendo 7 personas inicialmente.

A esto se debe sumar la declaración del tío del agraviado que indica que cuando ingresó a su oficina encontró a su sobrino y dos amigos Vladimir y Jorge, pero en la

declaración en juicio, indica saludé a Vladimir y a Osquitar, indica también q habían más personas lo que deduce por voces calcula habían 4 personas; Vladimir, Oscar, Johan, y otro muchacho que no conoce: Advirtiéndose que éste nombra 2 personas más, aumento a Jorge y a otro muchacho no recordaba el nombre, haciendo un total de 8 personas identificadas y una sin identificar.

Se debe considerar el acta de registro de llamadas recibidas, "varias personas" y "llamadas pérdidas", haciendo un total de 13 personas, sin contar a los padres del agraviado, lo cual es peculiar y singular ya que días antes no realizó más de 5 llamadas en todo un día. Teniendo en cuenta la tesis del abogado defensor, que el agraviado juntó a varias personas para el día de los hechos.

Además, a una persona mas que fue a tirar la botella en la puerta del imputado, otra persona que rompió una botella al frente de la casa de Daniel Villarreal, otra persona que le había cortado el brazo con vidrio roto al hijo del imputado, y otra botella rota en la calle Melgar frente Edipesa, llegando la defensa del imputado a concluir que habían sido 13 personas, número de personas que son corroborados por los testigos Luis Álvaro Vera, que dice que vio 10 personas, de Javier Alexander Ordóñez que vio a 8 personas, el testigo Percy Prado Chávez que vio 8 personas.

"25.- Respecto al motivo por el cual el agraviado se reunió con sus amigos el 06 de mayo, Vladimir indica que se encontró antes con Oscar Johan y Kike y fueron a buscar a Hugo para ir a comer, luego declara por otro lado que tuvieron una reunión casual "qué salió por el techo y afuera estaba Kike con Johan"" y por otro lado "de casualidad salió y cuando bajó ya estaba Óscar, q de casualidad se encontraron con Kike" y que estaban en el taxi yendo a comer y decidieron buscar a Hugo.

Por otra parte Oscar Alfredo Cárdenas manifiesta que a él, lo busca Vladimir y Johan, que tomaron un taxi y que fueron a buscar a Hugo para ir a comer, declaraciones que intentan convencer que fue una reunión casual que no hubo planificación previa pero sin embargo denotan claras contradicciones.

Vladimir indica que a él le fueron a buscar Johan Kike y Oscar, pero Óscar indica que a él lo fueron a buscar Vladimir, Kike y Johan. Se suma el registro de llamadas del agraviado quien llamó a ellos en horas de la mañana, hecho que ninguno de los testigos reconoce ni se explica. Aparte hay evidencia de un papel periódico con la dirección de la casa del imputado siendo probable que uno de los amigos haya concurrido con esa dirección, y por ello este despacho resta credibilidad a las declaraciones de que fue un encuentro casual con sus amigos.

26.- Según declaraciones de los testigos de fiscalía y la defensa del imputado, se tiene que el número de personas presentes el 06 de mayo fueron 10 a 12 personas, pero en el caso menos gravoso según la acusación fiscal el número ascendido a 7 personas, que en contraste a las 3 personas involucradas en la defensa del imputado, muestra una evidente ventaja a favor del agraviado y su grupo para confrontación entre ambos bandos.

RESPECTO A LOS OBJETOS

27.- La defensa sostiene que el día de los hechos las personas que acompañaban al agraviado tenían palos, botellas y fierros; Fiscalía y actor civil argumentan que no tenían fierros, que las botellas fueron traídas por la familia del imputado, siendo envases de gaseosas, sacados del snack que tienen ellos, y que el único palo que había era traído por el hijo del imputado del interior su casa.

28.- Del parte 986-2012 de la policía, se tiene que el 06 de mayo a las 14:25, en calle Melgar se encontraron fragmentos de vidrio, botella transparente de licor, también un palo de madera y una botella de vidrio todo en la cuadra 5 de calle Melgar.

También en calle San Pedro 211, se encontró fragmentos de botella de color verde y un pico de botella color verde, se debe considerar que el imputado manifiesta que el agraviado venía con un grupo de personas con fierros y palos también la declaración de Luis Álvaro Vera quién manifiesta que unas 6 personas se abalanzaron, llevaban palos de madera, botellas de vidrio y fierros; asimismo declaración del tío del agraviado que ve un joven con fierro, declaraciones que corroboran la existencia de dichos objetos."

29.- Respecto a la posesión de estos objetos, fiscalía sostiene:

Primero, indica que las botellas eran de la familia del imputado, correspondiente a envases de gaseosa; sin embargo se desvirtúa por la declaración de los testigos quienes declaran que fue el grupo de amigos del agraviado quienes portaban los objetos, y el parte policial 986-2012 PNP, y el panel fotográfico que muestran las botellas que no corresponden a las de gaseosa sino a botellas de licor y que una de ellas había sido reventada en la casa del imputado tal como lo declara el testigo Álvaro Vera.

Segundo, respecto del palo de madera la fiscalía no tiene una posición clara, infiriendo este despacho por la declaración de testigos que lo habría sacado el hijo del imputado, en este punto corresponde acotar que tal afirmación carece de prueba que permita acreditar la validez de dichas afirmaciones, ya que no se incorporó prueba alguna o pericia para comprobar el origen del palo, por lo que el juzgado no tiene claridad en este punto, ello sin tomar en cuenta lo manifestado por el yerno del imputado Policarpio, que refiere en con su certificado médico oralizado, que al tratar defender a su suegro le dieron un golpe con palo, lo que supone que uno de los amigos de la víctima estaba en poder del palo, sin embargo se resalta que los testigos de fiscalía y de la defensa del acusado declaran que el agraviado, en la casa del imputado cogió el palo de madera con la intención de golpear Giancarlo Torres Gordillo, y tal como manifiesta el testigo Oscar Alfredo Cárdenas indicando que "Hugo sale y coge el palo" y otras, además de la declaración de Johan Fernández indica "o empieza a

enfrentarse a este chico es cuando cae el palo" y Hugo lo coge y Hugo corre detrás de él con el palo.

30.- De lo actuado en juicio oral y sin oposición de fiscalía, la defensa postuló como prueba material una manopla de metal que fue encontrada en el bolsillo del pantalón de la víctima. De igual forma el parte policial 986-2012, de necropsia 317- 2012, se tiene que al momento de los hechos el agraviado usaba 3 pares de medias y zapatillas hi-techo; así también el dictamen pericial 403-2012 que indica que son zapatos tipo minero, y además el día de los hechos del agraviado estaba sin sus lentes.

31.- De lo expresado, se desprende que en el lugar de los hechos, alguien portaba 3 botellas de licor, una de color verde que fue reventado en la puerta de la casa del imputado, otra reventada en calle Melgar Edipesa, y otra entera que fue encontrado cerca al cuerpo del agraviado y un palo de tamaño considerable, que había sido usado por el agraviado para agredir al hijo del imputado, además se tiene que las botellas no serían de la familia del imputado por qué la versión policial indica que responden a botella de licor y no de gaseosa como indica la fiscalía que según testigos Luis Vera, indica que una de las botellas había sido reventada por los amigos de la víctima.

Queda claro que el origen del palo no ha sido develado por la prueba actuada, pero si la posición del mismo por parte del agraviado y que también la víctima decidió llevar manopla y usar tres pares de medias con zapatillas tipo minero y como es conocido son de gran resistencia por su composición.

AGRESIÓN ILEGÍTIMA²⁸ Y FALTA DE PROVOCACIÓN SUFICIENTE ²⁹

32.- Se entiende por agresión ilegítima, a aquel primer acto destinado a lesionar algún bien jurídico del imputado por parte del que resulta ofendido o agraviado con el segundo acto, realizado por el acusado del que se pretende exigir la responsabilidad, alegando legítima defensa.

Esta visión es ilegítima en tanto no esté amparada por el ordenamiento jurídico, es decir ningún sector del sistema jurídico lo permita, también se exige que la agresión sea real, actual, es decir ni pasado ni alejado en futuro (STC 6-96) entendiéndose que la acción de defensa se extiende desde que hay una amenaza inmediata al bien

²⁸ Para (Villa Stein, 2014, pág. 416), **LA AGRESIÓN ILEGÍTIMA** "Se trata de un acto violento contra la persona que puede afectar su integridad física, psicológica, moral; contra sus bienes que comprende todo y cualquier patrimonio tangible o no, contra su derecho de toda índole sin restricción, pues todo tipo de bien puede ser defendido a condición de que estos bienes sean individuales propios o de terceros, excluyéndose desde luego los que son públicos o comunitarios"

²⁹ De la misma forma, el mismo autor (Villa Stein, 2014, pág. 423) nos comenta sobre **LA FALTA DE PROVOCACIÓN SUFICIENTE**, indicando: "Descartada la provocación insignificante o inadecuada, es exigencia de la doctrina y la ley, que el agredido injustamente no haya estipulado en medida suficiente (adecuada) al agresor provocándolo, pues en ese caso no lo ampara la legítima defensa, aunque pueda recurrir a la causa de exculpación".

jurídico correctamente apreciado por el agredido, hasta que se ha cesado la actividad lesiva o la posibilidad de retrotraer o neutralizar sus efectos.

33.- Esta primera idea está ligado el tercer requisito del artículo 20.3 del código penal, referido a la falta de provocación, entendiéndose esta, como la falta de provocación suficiente por parte del defensor (imputado), que consiste en la ausencia de excitación a una persona mediante cualquier proceder apropiado para que reaccione atacando uno de los bienes jurídicos del provocador o de un tercero.

Ello significa, que la conducta del agresor (agraviado) no puede estar motivada por una previa agresión del agredido inicialmente (imputado) es decir con el primer acto. Nuestra doctrina y jurisprudencia entienden que provocación suficiente es aquella de tales características que motiva una reacción defensiva semejante en el común de las personas."

34.- Consideramos en este punto que, el hecho suscitado un día antes de la muerte, no implica una provocación por parte del imputado, que hubiera merituado la reacción de la víctima, para responderle un día después, ya que tal como dice la doctrina, el acto de defensa debe ser de inmediato a la agresión inicial, antes de la consumación del daño que el agredido en un primer momento estima se le provocara, sino de otra manera correspondería solamente a venganza; situación que no se ampara por nuestro ordenamiento y que la defensa del acusado alega que sí ocurrió en este acto de venganza.

RESPECTO AL INICIO Y SECUENCIA DE LOS HECHOS DE LA AGRESIÓN

35.- Fiscalía sostiene que quién inició la agresión fue el imputado, quien ante la llegada del agraviado y su tío a casa del imputado, éste había salido de su casa para amedrentarlos, golpeando al agraviado, porque él le habría increpado la agresión sufrida un día antes por parte de su hijo, información proporcionada por el tío de la víctima que indica "llegué a conversar con mi sobrino y me dijo si nos vamos ahora nuevamente me van a pegar (este es una palabra clave) y entonces fueron a la casa de la imputado, salió su hija, salió su esposa preguntaron por Jean Carlos y su papá y la señora le dijo que no se encuentran, y el tío le dijo hemos venido por un problema, y la señora de dijo tú eres el que le han pegado ayer porque ha estado mirando del techo, ante ello preguntó si su esposo se encuentra (refiriéndose al imputado), se levantó el polo y le enseñó los golpes en el cuerpo, indica que ya se iba a retirar y salió el imputado en ese momento y éste le dijo porque me has pegado, el imputado le dijo mojón de M, y en ese momento tienen un encuentro de golpes, el imputado golpea a su sobrino y por ello el tío lo hace un lado y se enfrenta imputado, y le dio un puñete en la cara y al toque reacciona y se va dos a tres metros de la casa y veo un arma que saca de una sobaquera, y el tío grito "un arma" con todo a su corazón, luego el imputado dispara al aire, por ello el tío se abalanzó a la mano del imputado para quitarle el arma, hicieron fuerza, luego la víctima se lanzó a los pies del imputado y el

tío le dice a la víctima que escape, todo esto resulta relevante tener en cuenta la versión de un testigo que justifica la afirmación de que el imputado habría sido quién inició la agresión.

36.- Contraria a esta posición, la defensa del acusado alega que quién agredido primero ha sido el agraviado, esto, por los hechos del día anterior, que fue por venganza, que primero golpeó el agraviado al imputado en el rostro, y esta versión se sustenta con la declaración previa del imputado, el mismo día de los hechos (Se toma en cuenta que no declaró en juicio oral), resaltando de su declaración los siguiente " tocaron la puerta de mi casa en forma desesperada, salió mi señora junto con mi hija y yo sentí que levantaban la voz, era un hombre, salí y vi un gordo estaba acompañado de la víctima, tuvieron una gresca el día anterior y le estaban reclamando porque le habían agredido, él respondió si se ha cometido algún delito que vayan a la comisaría a sentar la denuncia o algún centro de conciliación, en esos momentos el sobrino se mete entre el acusado y el tío y sin mediar motivo alguno le dio un golpe en la cara a la altura del labio, como yo me encontraba en la puerta de mi casa procedí a defenderme, le di un golpe en la cara al chico, cayó al suelo y me empujaron a la pared, el tío me dio un puñete en el ojo derecho, pasando la gresca hacia el frente, donde me di cuenta que había un número de 10 a 15 personas que se encontraban armados con fierros, palos y, como yo tengo un arma de mi propiedad saqué el arma para amedrentarlos, esta versión dada por el acusado estaría corroborado con la declaración en juicio oral de la testigo Magaly Yovana Torres Gordillo, que manifestó que cualquier cosa debería hablarse en la comisaría y el muchacho (víctima) le tiró un puñete en la cara, qué saliendo a la calle vieron a varias personas con botellas, palos y fierros de construcción, que en el forcejeo su padre hace un disparo, saliendo luego su hermano para defender a su padre, así mismo el hijo del imputado Jean Carlos Torres Gordillo corrobora también esta versión manifestando que "el agraviado le dio un golpe en el rostro a su padre".

37.- Visualizando el video de reconstrucción de los hechos, tenemos que el testigo de fiscalía tío de la víctima, al indicar cómo inició la discusión expresa "que su sobrino luego de mostrarle sus heridas le reclamó indicando viejo de m*** mira lo que me has hecho", lo que generó discusión y pelea, lo que desencadenó los golpes y estos hechos son corroborados por el certificado médico legal 9559-2012, practicado al imputado y certificado médico al tío de la víctima quienes tienen varias lesiones.

38.- Que si bien es cierto, del certificado médico legal 9556-2012 practicado al agraviado, se desprenden lesiones en la cara cuello y brazos, qué son provocados por golpes, este no especifica si estás fueron ocasionados el día de la muerte o el día anterior, teniendo en cuenta que no es controvertido que un día antes ocurre una pelea con lesiones varias.

39.- Respecto la participación del agraviado, el testigo de fiscalía Oscar Alfredo Cárdenas indica "el tío de Hugo se estaba manoteando con un señor, de pronto el señor saca un arma y dispara al aire, luego indica; el tío de Hugo agarra la mano del

imputado forcejeando para quitarle el arma, de pronto salió el hijo del imputado de la casa con un palo quién corriendo se resbaló en media pista, Hugo que estaba forcejeando con el imputado le agarró la pierna y este testigo (Oscar Alfredo) se acerca para quitarle el palo al hijo del imputado, luego Hugo coge el palo y el hijo del imputado se va corriendo hacia calle Melgar y Hugo lo persigue con palo, y el testigo fue detrás de ellos y vio que los dos empezaron a pelear, y la víctima cae al suelo y el hijo del imputado agarró una piedra grande para tirárselo, por lo cual el testigo Cárdenas grita "oye que tienes", es ahí donde suelta la piedra y empieza a correr con dirección a Divincri, no sabe si llega a caer y empieza a corretear lo al hijo del imputado y él se queda como caminando y mira que hay un chico que lo agarraba al hijo del imputado a media cuadra de calle Melgar, Hugo lo alcanza y le empieza a pegar y a patear con el palo, le empieza a pegar, entonces el testigo va y le dice que se calme, pero en eso vio al Señor Sabino con el arma.

40.- Según el testigo Johan Fernández, corrobora la versión del imputado y del tío del agraviado, indica; "Hugo coge el palo y yo le perseguí al hijo del imputado, confirma la caída de Hugo y el hijo del imputado" manifestando el testigo que corre para impedir que le tiren la piedra a Hugo. El testigo Vladimir Viamonte confirma el forcejeo y manifiesta "Hugo coge el palo, el chico se escapa y Hugo corre detrás de él", confirmando que Hugo cae con el hijo del imputado y luego corre para impedir que le tiren la piedra, indica q "Hugo le alcanza y le pega con el palo".

*41.- Por versión del hijo del imputado, indica que él salió de su casa, encontró a su padre al frente dónde habían varias personas forcejeando, en ese momento el agraviado grito este es el hijo de p*** , todos ellos voltearon hacia él, vio botellas, palos, fierros por lo que entró a su casa cerró la puerta y sintió que golpeaban y tiraban cosas, sintió un disparo en esos momentos salió a defender a su padre, vio que le estaban arrinconando, cayó al suelo, Hugo le quiso pegar con el palo y otra persona le hizo un corte en el brazo, se fue corriendo hacia calle Melgar "vio a su padre con un grupo de personas que quieren quitarle el revólver" otro grupo de jóvenes vienen a pegarle a él, Hugo le tiró con el palo, vienen 6 o 7 personas donde le revientan botellas, luego sigue corriendo y todas las personas se vienen encima, le pegan con palo y le insultaban y luego observa que van al encuentro de su padre, "la víctima que estaba con el palo".*

42.- El testigo Javier Ordóñez, corrobora al hijo del imputado, y manifiesta que: "ve al hijo del imputado que le perseguían y le tiran una botella, lo alcanzaron y le golpeaban con puñetes y patadas, incluso había un palo, y entre 7 a 8 personas; también se corrobora con la declaración de Luis Álvaro Vera, que dice "vio al imputado que le estaban golpeando 5 a 6 personas, luego que salió su hijo, también le golpeaban, se presentaban con fierros y palos y botellas, el hijo del imputado regresó a su casa, luego escuchó un disparo, después salió al hijo del imputado", luego el testigo se metió a su casa, pero cuando salió "vio al hijo del imputado en calle Melgar a quién le hicieron caer, le querían cortar la cara con una botella, pero el hijo el imputado volvió a correr, vio que el imputado también se dirigía hacia calle Melgar, luego estas

personas regresaron hacia el imputado. Estas versiones que el imputado y su hijo fueron agredidos también fueron corroboradas por la declaración de Magaly Johanna Torres Gordillo.

43.- De las declaraciones de los testigos de fiscalía se advierte que: la víctima desde un inicio participó en las agresiones verbalmente; sí bien es cierto, hay versiones contradictorias respecto a quién inició la agresión física, resulta claro que el agraviado al buscar al imputado, queda claro que participó activamente en la pelea, dando golpes al imputado, agarrándole también de la pierna, luego cogiendo el palo para agredir al hijo del imputado, y a pesar de haber oído un disparo de arma, continuó con la agresión junto a sus amigos, (tal como se puede inferir por los testigos) que indican que "ellos corren para evitar que le tiren una piedra a Hugo", intervención de testigos que no hace más que corroborar la versión de que: "el agraviado estaba con más personas, premunidos con botellas palos y fierros, que habían ido a la casa del imputado a agredir a su hijo".

44.- Debe considerarse las características de las personas con quién concurrió la víctima a casa del imputado, el ánimo con el que se presentaron, así también se debe estimar que el tío del agraviado practica fisicoculturismo, se ve en su apariencia, que trabaja con pesas; tal como el mismo lo ha expresado, corroborando esta práctica deportiva que implica destreza y boxeo, también que en el video reconstrucción, en dicho video mostró dicha habilidad para repeler la agresión.

45.- La intención del agraviado, el tío y sus amigos, (considerando la agresión de un día antes), la coordinación para encontrarse un día domingo en la oficina del tío, la llegada de los amigos que habían venido en taxi, la llegada del tío, las versiones de que habrían estado provistos de botellas que reventaron en la puerta del imputado, y en Edipesa, la existencia de un palo fierro y que el agraviado portaba una manopla de metal, que se usa para mayor intensidad en los golpes, a su vez que la víctima usaba tres pares de medias y un par de zapatillas de alta resistencia, todo ello en un día soleado del mediodía, tal como se vierte en el panel fotográfico, todo ello advierte una preparación para ir a agredir al imputado y su hijo, por la agresión sufrida un día antes.

46.- Debiéndose anotar que si bien el actor civil indica: que la víctima era una persona tranquila y pacífica "por lo que había pedido disculpas en el techo", esta actitud se condice con la reacción del 05 de mayo en la pelea con el hijo del imputado, con la actitud descrita por su propio tío que indica que "increpa al imputado por las lesiones del día anterior", y cuando se advierte que a pesar de los disparos al aire, la víctima persiste y continúa con la agresión al hijo del imputado, esta actitud no es razonable si se tiene en cuenta que por las máximas de la experiencia, frente a disparos al aire, con armas de fuego, la reacción natural es de protección y resguardo; asimismo se evidenció en el atestado policial DIVANDRO que consigna al agraviado como presunto autor del delito contra la salud pública - tráfico ilícito de drogas y que "Opuso tenaz resistencia", hecho que demuestra que solía presentar actitudes violentas.

47.- Así, en subsunción a lo dispuesto en el artículo 20°, inciso 3°, requisito de agresión ilegítima, tenemos; Primero "que efectivamente el 6 de mayo 2012 el agraviado y su tío con un grupo de amigos en cantidad mínima de 7 (siendo altamente probable que sean más) fueron con voluntad y conciencia a la casa del imputado a las 13 horas"; Segundo " todo ello fue por el problema del día anterior": Tercero "que tras comprobarse el número de personas, los objetos que portaban y la indumentaria que usaba, se advierte que el ánimo fue el de venganza, por los hechos del día anterior"; Cuarto "que el agraviado inició la agresión verbal al imputado, hechos que concluyen con una inminente agresión al imputado y su hijo, la cual fue "agresión ilegítima" (ningún sector del ordenamiento jurídico lo permite), debiendo aclarar que tampoco es una legítima defensa (del agraviado) por la agresión inicial del día anterior, ya que es un requisito de esta figura, que la defensa sea ejercida en intervalo de tiempo desde que se tiene aviso de una posible agresión hasta antes de la consumación, habiendo discontinuidad (mucho tiempo) entre los hechos del 5 y del 6 de mayo, estimándose por ello, un ánimo de venganza del agraviado.

48.- Respecto al requisito de falta de provocación suficiente de quién hace la defensa, fue el agraviado quien concurrió a casa del imputado con amigos y provistos de objetos, él inició la discusión, no hay indicios suficientes que comprueben que fue el imputado quién provocó la pelea, siendo relevante que el imputado estaba en un almuerzo con su familia, lo que es aceptado fiscalía y que demuestra la tranquilidad del imputado, no teniendo intención de participar, por lo que se advierte la total falta de incitación por parte del imputado que haya podido provocar la reacción del agraviado de atacar algún bien jurídico en señal de defensa.

DE LA NECESIDAD RACIONAL DEL MEDIO EMPLEADO PARA IMPEDIRLA O REPELERLA

49.- La ley 27936 del 12 de febrero del 2003, modificó el artículo 20 del código penal. Por lo tanto se debe considerarla intensidad y peligrosidad de la agresión, la forma de proceder del agresor y los medios que disponga para la defensa. La racionalidad del medio empleado, se trata entonces de una comparación de las diferentes actividades, no se trata de comparar los diferentes instrumentos que utiliza el agresor con los utilizados por el agredido, por ello se trata de ponderar todas las circunstancias concurrentes en el caso dado, es decir el defensor debe elegir entre varias clases de defensas posibles aquella que causa el mínimo daño al agresor, pero no por ello tiene que aceptar la posibilidad de daños a su propiedad y a su cuerpo, sino que está legitimado para emplear medios defensivos objetivamente eficaces que permitan esperar la eliminación del peligro

50.- De consulta en línea (página web Discamec) se obtuvo resultado, que el imputado al momento de los hechos tenía licencia para portar arma vigente.

51.- *El contexto narrado anteriormente, es de una agresión con botellas y un palo por parte un grupo de personas, dirigidos por el agraviado en contra del imputado y su hijo, corresponde analizar si el uso del arma para repeler el ataque fue necesario*

52.- *Para que exista la racionalidad del medio empleado, se debe estimar una serie de circunstancias para ver si es correcto el medio por el que se repele la agresión, ver si es idóneo, por ello debemos estimar:*

a) *El lugar.- Referente a la ubicación, los hechos se dieron en la vía pública, frente a la casa del imputado, en un primer incidente, luego una segunda agresión en calle Melgar, (inicialmente al hijo del imputado y luego contra el imputado).*

b) *Intensidad y peligrosidad de la agresión.- Sí se evalúa las características de la agresión (sí importaba una grave e inminente amenaza al imputado), en este caso el agraviado fue a la casa del imputado con un grupo de 7 personas, provistos de botellas y palo, en cantidad superior a la del imputado (3 personas), además iban preparados para una pelea, el tío del agraviado tiene habilidades en el boxeo, además el agraviado llevaba una manopla de metal y usaba tres pares de medias y zapatillas de material resistente.*

c) *La forma de proceder del agresor.- Se tiene que, el agraviado buscó al imputado en su hogar provocando discusión, hubo defensa por parte del imputado que, ante el inminente peligro para él y su familia (por la cantidad de personas, palos y botellas) sacó el arma, con el fin de ahuyentar a sus agresores, realizando un primer disparo al aire, luego intentan quitarle el arma, y en vez del común "actuar" de las personas que escapan intentando salvaguardarse, el agraviado y su tío corrieron hacia el imputado para quitarle el arma, hecho que por sentido común, ninguna persona que va pacíficamente lo hace, (ante el inminente peligro de arma).*

Este hecho es corroborado por el tío de la víctima, que indica que su sobrino le abrazó la pierna al imputado, también con la declaración de Alexander Ordóñez que dice que no sólo fueron ellos (los que intentaron despojar el arma al imputado) sino todo un grupo de personas, que forcejearon con el imputado, y que luego escucharon un disparo, indican también, que el hijo del imputado es perseguido por el agraviado hasta la calle Melgar, siendo golpeado con patadas, puñetes, vidrio, lo que también es corroborado por el testigo Álvaro Vera que dice ""en la pelea, el hijo del imputado cayó al piso, lo golpean con palos, fierros, botellas de vidrio; también corroborado con certificado médico legal 9560-2012 al hijo del imputado que indica "herida cortante en el antebrazo izquierdo".

Es por ello que el imputado, al enterarse de esta situación, logra soltarse, corre hacia calle Melgar al encuentro de su hijo para defenderlo, y ahí es alcanzado por un grupo de personas, donde dispara contra la pared "según expresa el imputado", es ahí donde el agraviado al ver próximo al imputado, decidió enfrentarlo con un palo y le golpea (dirigido a la cabeza pero le cae en el brazo), lo que se verifica

con el certificado médico 9559-2012 practicado al imputado, por ello, es así que en señal de defensa, el imputado indica "decidí hacer un tercer disparo", que cayó en el brazo de la víctima, causándole una herida (lo que está en pericia 105-2012), en este punto la defensa sostiene, basándose en la declaración del hijo del imputado que dice "el chico le pega con un palo a su papá y se protege con el brazo" lo que significaría que pese a la primera advertencia, el agraviado persistió en su deseo de lesionar al imputado con el palo, es más, un grupo de personas continúan jalando, por lo que no tuvo más alternativa que volver a disparar a modo de detener el ataque. Por otro lado, la fiscalía alega que tras el primer disparo al cuerpo, el agraviado suelta el palo por el dolor que sentía, estaba ya desarmado, por lo que no era necesario otro disparo que le quite la vida.

En los actuados tenemos, Primero; que el agraviado tenía rastros de sangre en las manos y uñas; Segundo, q por declaración de testigos, el agraviado tras recibir el primer disparo habría soltado el palo y retrocede; y tercero; que el hijo del imputado es el único testigo que afirma que, ante el primer disparo, el agraviado continúa la agresión a su padre, por lo que de la valoración de los mismos, este juzgado no tiene certeza, de cuál habría sido la verdad de los hechos, motivo por el cual, ante dicha alegación no se tiene por demostrado, entonces resulta probable según la lógica y las máximas de la experiencia que, el segundo disparo que acabó con la vida del agraviado no era necesario, teniendo en cuenta que una herida como la provocada en el brazo era suficiente para detener la actuación, lo que reforzaría "lo ya declarado" respecto a que, el agraviado tras soltar el palo por el disparo en el brazo se encogió por debajo del imputado, por ello se considera además la estatura de ambos, circunstancia en que el imputado habría efectuado el último disparo.

d) Los medios defensivos que tenga a su alcance el agredido, qué eficazmente le asegure la eliminación del peligro.- El imputado en esas circunstancias narradas, tenía como único medio de defensa el arma de fuego, es así que un primer momento era para ahuyentar a sus agresores, primero de un disparo, luego realiza un segundo disparo y no logra ahuyentarlos (la agresión continuaba), y al darse cuenta de la determinación del grupo de personas, para un ataque directo con palo de madera, es que realiza un tercer disparo en el brazo de la víctima y luego realizando un cuarto disparo, qué cómo se explicó resultaría un exceso, pudiendo haber optado por disparar en otra zona no vital."

LEGITIMA DEFENSA IMPERFECTA

53.- El artículo 20° del código penal indica las causas que eximen la responsabilidad³⁰, el artículo 21° establece que "en los casos del artículo 20, cuando no concurra alguno

³⁰ (Toribio, 2020, pág. Punto 5) "Si un hecho típico careciera de alguno de sus elementos, se establecería la posibilidad de que el juzgador disminuya prudencialmente la pena" legitima defensa imperfecta

de los requisitos necesarios para hacer desaparecer totalmente la responsabilidad, el juez podrá disminuir prudencialmente la pena hasta límites inferiores al mínimo legal", este artículo aplica en este caso; debido a las circunstancias descritas en "el exceso en la defensa por parte del imputado", no cumpliéndose así completamente el segundo requisito de la legítima defensa, referente a la necesidad racional del medio empleado para impedir o repeler la agresión.

54.- El acusado se excedió en realizar el cuarto disparo, así lo sostiene la fiscalía, y la pericia balística que indica que la bala fue de arriba hacia abajo, lo que permite describir que ante el tercer disparo en el brazo, la víctima se encogía y estaba por debajo del imputado (habría soltado el palo) y desistido de la intención de atacar al imputado, esto se corrobora además con el hecho de que una herida como la que se causó en el brazo produce suficiente dolor para soltar el palo; concluyendo que hubo exceso en la defensa, al realizar el cuarto disparo a una zona vital.

55.- Por todo lo narrado, es de alta probabilidad para este despacho que: "El día domingo 6 de mayo, al promediar las 13 horas, mientras el imputado y su familia compartían un almuerzo en calle San Pedro 211, el agraviado junto a su tío, se presentaron en casa del imputado buscando a su hijo, con el deseo de venganza por un hecho sucedido el día anterior, y al ver que la madre y hermana lo negaban, los mismos empiezan a gritar, motivo por el cual sale el imputado, donde el agraviado lanza una ofensa verbal, provocando la reacción del imputado con golpes de puño entre ambos, es ahí donde el imputado ve a unos metros a un grupo de personas con botellas palos y fierros, razón por la cual decide sacar su arma, al salir hace un disparo al aire con el fin de ahuyentarlos; sin embargo el tío y el agraviado en vez de retirarse decidieron lanzarse para quitarle el arma, mientras tanto salió el hijo del imputado y se dieron a golpes con el agraviado, luego el hijo del imputado corre hacia calle Melgar (iba tras él, el agraviado), mientras que la hija del imputado le avisa a su padre de la agresión que sufría su hermano, por lo cual el imputado logra desprenderse, se dirige hasta la calle Melgar y en el camino es nuevamente atacado por un grupo de personas por lo que realiza otro disparo, luego se aleja, continúa su camino y se aproxima a enfrentar al agraviado, por lo que le dispara en el brazo causando una herida de magnitud, que hizo que el mismo desistiera de su intención de continuar agrediendo (a causa de su brazo), retrocediendo unos pasos, pero pese a que el agraviado ya no presentaba peligro, el imputado realiza un cuarto disparo a la altura del pecho, causándole la muerte.

CONCLUSIÓN

56.- De LO expuesto, se concluye que existió una agresión ilegítima³¹ por parte del agraviado hacia el imputado, no provocado por el imputado, debido que lo fueron a buscar hasta su vivienda, lo que generó la defensa legítima del mismo; hasta el tercer disparo, "siendo racional hasta ese momento"; pero que luego y debido al desistimiento de agresión por parte del agraviado, cayó en exceso al disparar por cuarta vez, provocándole la muerte. Estos hechos están dentro de la figura de la "legítima defensa imperfecta" contenida en el artículo 20 y 21 del Código Penal, por lo que corresponde por tanto, emitir sentencia condenatoria, por el delito de homicidio simple, teniendo en cuenta la causal de atenuación de la responsabilidad penal desarrollada.

MOTIVO DE ABSOLUCIÓN DEL DELITO DE PELIGRO COMÚN

57.- Teniendo en cuenta que la imputación de la fiscalía por el delito de peligro común se justificaría en que el imputado habría realizado disparos al aire en presencia de varias personas, estos disparos se justifican en el contexto de legítima defensa ya narrado, porque en ese momento venía siendo agredidos por un grupo de personas armadas, y los disparos eran para defenderse, con la única arma que tenía, y era eficaz para detener el ataque, motivo por el que no corresponde declarar la responsabilidad del imputado en ese extremo, tanto más que este delito entra en consunción con el delito de mayor gravedad.

DE LA DETERMINACIÓN DE LA PENA

58.- La determinación de la pena es aquella operación judicial, que permite establecer cuál es la pena que le corresponde a una persona por el delito cometido, teniendo en cuenta los principios de legalidad, lesividad, culpabilidad, y proporcionalidad.

59.- Siguiendo el sistema de tercios para determinar la pena prevista en el artículo 45° del Código Penal³², siendo este el delito homicidio simple, corresponde como mínimo seis años y como máximo 20 años.

³¹ (Toribio, 2020, pág. Punto 6) Mir Puig "La agresión ilegítima supone un ataque a los bienes jurídicos o derechos de una persona (vida, salud, honor, propiedad), no solo basta con una lejana percepción del peligro por parte de la víctima, sino que el peligro debe ser real, serio y que cuente con características de gravedad"

³² **Artículo 45° Del CP. Presupuestos para fundamentar y determinar la pena** "El juez, al momento de fundamentar y determinar la pena, tiene en cuenta:

- a. Las carencias sociales que hubiese sufrido el agente o el abuso de su cargo, posición económica, formación, poder, oficio, profesión o la función que ocupe en la sociedad.
- b. Su cultura y sus costumbres.
- c. Los intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependan, así como la afectación de sus derechos y considerando especialmente su situación de vulnerabilidad."

60.- Para graduar la pena, el juzgado considera criterios previstos en el artículo 45° y 46° del Código Penal (atenuantes y agravantes).

a) La extensión del daño o peligro causado "constituye la vida humana un bien jurídico máspreciado que tiene el hombre".

b) La edad, educación, situación económica, medio social son: "tenía 59 años, tiene educación superior, la evaluación psiquiátrica indica que está dentro de los límites normales", por lo cual se infiere el uso racional del arma de fuego, que realizó el imputado para proteger la agresión provocada por el agraviado.

c) Además considerando que habría debido 3 copas de anisado, según dictamen de toxicología, circunstancia no considerada grave; pero justificaría el exceso que tuvo el imputado en la muerte del agraviado.

d) No registra antecedentes penales, indicando ello, que no tiene tendencia a cometer nuevos delitos dolosos de la misma naturaleza.

e) El delito imputado, se ha consumado mediante la "legítima defensa imperfecta", lo que implica atenuación de la pena por debajo del mínimo, por lo que resulta adecuado y razonable imponer "3 años de pena privativa de libertad" conforme al artículo 20° del código penal y por las condiciones personales corresponde imponer "pena suspendida" aplicando el artículo 57° del código penal, correspondiendo reglas de conducta cuyo incumplimiento implicaría "la aplicación del artículo 59 del código penal"³³.

DE LA REPARACIÓN CIVIL

61.- La reparación civil consiste en el resarcimiento del perjuicio a la víctima de un delito, considerando que el delito provoca un daño, que por exigencias del artículo 92° del código penal, se debe determinar junto con la pena, y conforme a lo estipulado en el artículo 93° del mismo código, la reparación civil comprende a: 1.- La restitución del bien o si no es posible el pago de su valor, 2.- La indemnización de los daños y perjuicios.

62.- La parte agraviada, constituida en actor civil, ha solicitado 724, mil soles por reparación civil (daño emergente, lucro cesante y daño moral)

63.- Como se sabe, el bien jurídico tutelado en caso de homicidio "es la vida humana", sin embargo se debe tener en cuenta las circunstancias cómo se han producido los

³³ **Artículo 59° del código penal - Efectos del incumplimiento** "Si durante el período de suspensión el condenado no cumpliera con las reglas de conducta impuestas o fuera condenado por otro delito, el Juez podrá, según los casos:

1. Amonestar al infractor;
2. Prorrogar el período de suspensión hasta la mitad del plazo inicialmente fijado. En ningún caso la prórroga acumulada excederá de tres años; o
3. Revocar la suspensión de la pena.

hechos, siendo así, en el presente caso se ha verificado que la muerte del agraviado ha sido "por legítima defensa imperfecta" con el arma de fuego del imputado, hecho que es tomado en cuenta para reducir sustancialmente el monto de la reparación civil.

64.- Se considera para fijar el monto de la reparación civil, los gastos de sepelio y otros, desestimando la pretensión del actor civil de lucro cesante, de la remuneración que habría percibido tenido una oferta laboral; Para este despacho, ciertamente no se ha aportado prueba objetiva que pueda justificar y cuantificar es el monto de la reparación civil, no siendo suficiente el relato de los padres respecto a las posibilidades que pudiera haber tenido el agraviado, puesto que no aportan para fijar el monto y en el presente caso la fijación es estimativa, considerando la reducción sustancial de la reparación por "legítima defensa imperfecta" lo que resulta proporcional la imposición de 25 mil soles, que deberá abonar el sentenciado a la parte agraviada.

DE LAS COSTAS

65.- De acuerdo al artículo 497° del CPP, en la decisión que ponga fin al proceso se deberá establecer quién debe soportar las costas del proceso, sin embargo el mismo artículo establece que el juez puede exonerar de las mismas al vencido.

66.- En el presente proceso, la parte vencida, por disposición expresa del artículo 499.1° CPP se encuentra exonerada de la condena de costas

DE LAS MEDIDAS DE INCAUTACIÓN Y OTRAS

67.- El Artículo 102° del CP prescribe, que el juez, resuelve el decomiso de los instrumentos con que se hubiera ejecutado el delito (Aun siendo de terceros - salvo no presten su voluntad), por lo que; habiéndose emitido sentencia condenatoria, se dispone el **DECOMISO** ³⁴**DE ARMA DE FUEGO**, poniéndose en conocimiento de la Sucamec autoridad competente según ley.

68.- Se ha informado que en el presente proceso, se ha incautado otros bienes de propiedad del imputado, por lo que corresponde disponer que una vez firme la sentencia, deba entregarse dichos bienes (a excepción del arma de fuego) a sus propietarios, asimismo se tiene conocimiento de la existencia de una caución impuesto al imputado para la concurrencia juicio oral, por lo que corresponde disponer la devolución de dicha caución.

³⁴ (Villa Stein, 2014, pág. 632) nos dice sobre **EL DECOMISO** que "Se trata de un consecuencia accesoria a la pena principal, con propósitos de restablecimiento normativo cuando del decomiso de instrumentos lesionantes, se trata, o de los efectos del delito, lo que resulta natural."

DE LA MULTA

69.- La multa tiene como finalidad desalentar conductas que no contribuyen al desarrollo normal del proceso, es la sanción impuesta en suma de dinero para lograr el acatamiento del mandato judicial en el proceso, se justifica en el afán de disciplinar a las partes.

70.- El código procesal civil artículo 109° (Supletorio a este proceso), en el inciso 3 indica que "(...) las partes deben abstenerse de usar expresiones descomedidas o agraviantes en sus intervenciones", en el inciso 4 indica que "deben guardar el debido respeto al juez y a las partes", en el artículo 110° del mismo código indica "las partes (...) responden por los perjuicios que causan en sus actuaciones procesales (...). Cuando en el proceso aparezca la prueba de tal conducta, el juez, independientemente de las costas podrá imponer una multa no menor de 5 ni mayor de 20 unidades de referencia procesal.

71.- No pasa desapercibido las expresiones que realizó la madre del agraviado el día que se dio a conocer el fallo, cuando expresó en plena audiencia "Juez corrupto" en forma reiterada y a viva voz, hecho que se puede verificar en el audio de la fecha, siendo relevante también, que en el curso del juicio oral la defensa del imputado, a lo largo del proceso, informó que había sido víctima de agresiones y amenazas, incluso informado lo mismo al juez de la investigación preparatoria; también durante el juicio oral el abogado defensor del acusado, manifestó que luego de una de las audiencias, ha sido víctimas de agresión física por familiares del agraviado, poniendo en conocimiento de este despacho, por lo que se tomó como precaución "el registro de las personas que asisten al juicio", pero a pesar de ello continuaron las amenazas al abogado defensor, al padre del abogado defensor y al testigo Luis Álvaro Vera, "quién requirió seguridad para retirarse", siendo estos hechos los que permitieron al despacho en forma reiterada exigir a las partes que se comporten correctamente, bajo apercibimiento de aplicar sanciones autorizadas por ley.

72.- El reglamento de cobranzas de multas del poder judicial "177- 2014" señala que la multa será notificada a fin de que cumpla en ser pagado o ejerza su derecho de impugnación (Máximo 3 días), bajo apercibimiento de informar a la central privada de información de riesgos y que también se descargue en el sistema integrado judicial, por lo cual este despacho encarga dicho trámite al especialista de la causa.

73.- Para determinar el monto de la multa establecido en el artículo 110° del código procesal civil, y estando que: la parte civil "madre del agraviado" no fue sancionada anteriormente en este proceso, que ha tenido pleno conocimiento de cómo debe comportarse frente a las partes y al juez, que siendo el escándalo que generó en forma reiterada, perturbando el proceso y las audiencias; por tanto le corresponde una multa ascendente a 5 unidades procesales.

IV. DECISIÓN

Administrando justicia a nombre de la nación, de quien emana esta potestad

RESUELVO:

1.- *Absolver a Sabino Carlos Torres Guillén de la comisión del delito contra la seguridad pública "artículo 273° CP., en agravio de la Sociedad y que es representada por el Ministerio Público.*

2.- *Declarar a Sabino Carlos Torres Guillén autor de la comisión del delito contra la vida el cuerpo y la salud en la modalidad de homicidio simple previsto y sancionado en el artículo 106° CP, concordado con el artículo 20° y 21° del mismo código, en agravio de Hugo Armando Orihuela Delgado.*

3.- *Imponer 03 años de pena privativa de libertad "suspendida" por el plazo de 3 años, a condición del cumplimiento de las reglas de conducta:*

a) *Comparecer al juzgado el primer día hábil de cada 3 meses, Informar y justificar sus actividades.*

b) *Cumplir con reparar el daño ocasionado pagando la reparación civil, salvo este con imposibilidad de hacerlo.*

c) *No volver a cometer otro delito doloso, bajo apercibimiento de aplicarse el artículo 59° y 60³⁵ del código penal en caso de incumplimiento.*

4.- *Fijar en 25 mil soles el monto reparación civil que deberá abonar a la parte agraviada.*

5.- *Dispongo la exoneración de costas del proceso a las partes.*

6.- *Dispongo el decomiso del arma de fuego revólver, poniendo en conocimiento de la Sucamec, para que proceda conforme a ley una vez firme la presente sentencia*

7.- *Dispongo la devolución de los bienes incautados a sus propietarios y la caución fijada una vez que la presente sentencia quede firme.*

8.- *Impongo a Elizabeth Rita Delgado Ramírez de Orihuela, una multa de 5 URP, que deberá pagar en el plazo de 3 días, bajo apercibimiento de informar a Cepirs.*

³⁵ **Artículo 60.- Revocación de la suspensión de la pena:** La suspensión será revocada si dentro del plazo de prueba el agente es condenado por la comisión de un nuevo delito doloso cuya pena privativa de libertad sea superior a tres años; en cuyo caso se ejecutará la pena suspendida condicionalmente y la que corresponda por el segundo hecho punible.

9.- Dispongo la ejecución de la presente sentencia en todos sus extremos una vez que la misma quede firme.

10.- Mando que consentida o ejecutoriada que sea la presente sentencia, se registre en el archivo correspondiente y tratándose de pena privativa de libertad impuesta por la comisión de delito doloso, la cancelación de antecedentes penales será provisional hasta por 5 años, vencido dicho plazo y sin que medie reincidencia, ordenamos la cancelación definitiva.

Tómese razón y Hágase saber:

FOTOCOPIA DE PIEZAS PROCESALES – SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

PARTE INTRODUCTORIA

EL SISTEMA DE RECURSOS

En los procesos judiciales, el juez emite autos o resoluciones, por las cuales “si la parte procesal, siente que están siendo objeto de algún tipo de agravio”, tiene habilitado un sistema de impugnación, el cual en primera cuenta es derecho fundamental “artículo 139.6 de la Constitución Política del Perú³⁶”, por tanto, se tiene el derecho que las decisiones judiciales sean revisadas por un tribunal superior mediante LA APELACIÓN.

Para el caso en estudio, vemos que el Ministerio Público y el actor civil, no han logrado su cometido (Sentencia de 18 años y reparación civil por 724 mil soles), por lo cual optaron por apelar la sentencia. De la misma forma, a pesar de que el acusado fue sentenciado a 3 años suspendidos y 25 mil soles de reparación, también apeló, ya que tenía convicción que el hecho suscitado fue en Legítima Defensa.

SINTESIS DEL CONTENIDO DE LA APELACIÓN DE SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA DEL MINISTERIO PÚBLICO

En este escrito, presentado el 03 de marzo del 2015, la representante del Ministerio Público, primero se presenta ante el Juez del 1er. Juzgado Unipersonal De La Corte Superior De Arequipa, señala sus nombres, a que fiscalía pertenece, su domicilio procesal,

I.- PETITORIO

Dentro del plazo de ley, de conformidad con los artículos 146°.1, literal "a", art. 417° y 421° CPP, procedemos a interponer apelación en contra de la sentencia del 20 de febrero 2015, notificada el 24 de febrero 2015 "Expediente 1453- 2012", donde el juzgado declara absuelto acusado Sabino Carlos Torres Guillén de la comisión del delito contra la seguridad pública peligro común, previsto en el artículo 273° del CP, en agravio de la sociedad y representada por el ministerio público; Asimismo

³⁶ Artículo 139° De La Constitución Política del Perú - Principios de la Administración de Justicia - Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

(...)

6. La pluralidad de la instancia.

(...).

(Apelamos) los fundamentos por causa de atenuación de responsabilidad por "legítima defensa imperfecta" que declara al imputado autor del delito contra la vida el cuerpo y la salud (modalidad homicidio simple) previsto en el artículo 106° y concordado con el artículo 20° y 21° del CP, en agravio de Hugo Armando Orihuela delgado y le impone 3 años de pena privativa de libertad "suspendida por 3 años".

II.- PRETENSIÓN IMPUGNATORIA

Impugnamos dicha resolución a fin de que el superior jerárquico Revocándola, emita nuevo fallo condenando al acusado por los delitos de homicidio simple, sin causas de responsabilidad atenuada, además en concurso real por el delito de peligro común; Alternativamente planteamos la Nulidad de dicha resolución de conformidad con el artículo 150° literal "d" del CPP, conforme a los siguientes fundamentos:

III.- ERRORES DE HECHO Y DE DERECHO

PRIMERO: ANTECEDENTES

1.- La fiscalía acusó al procesado por homicidio simple y peligro común en concursos real, solicitando la pena privativa de libertad de 15 y 3 años respectivamente, así como el pago de 6 mil soles por reparación civil a favor del estado (por el delito de peligro común).

2.- La fiscalía postula concurso real de delitos sin causas modificatorias de responsabilidad.

SEGUNDO: DE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA

1.- Mediante sentencia del 20 de febrero 2015, "Expediente 1453- 2012" el juzgado declara absuelto al acusado por peligro común, art. "273° del CP", teniendo como fundamentos el contexto de legítima defensa; Asimismo declara al imputado Autor de Homicidio simple previsto en el artículo 106° y concordado con el artículo 20° y 21° del CP, en agravio de Hugo Armando Orihuela Delgado, y le impone 3 años de pena, "suspendida por 3 años" teniendo como amparo, que los hechos se subsumen dentro de la figura de la **legítima defensa imperfecta** del art. 20° y 21° del CP.

2.- Respecto al homicidio simple, el juzgado concluye una condena considerando circunstancias modificatorias de responsabilidad por "legítima defensa imperfecta" y por peligro común absuelve al acusado, indicando se habrían ejercido dentro del contexto de legítima defensa.

TERCERO;

Los fundamentos del juzgado incurren en error de hecho y derecho, por lo que debe ser revocada, porque no se han meritado medios de prueba de fiscalía actuados en juicio, no existe adecuada motivación, cómo lo establece el artículo 139.5 de la Constitución Política, debiendo el juzgado subsumir la conducta penal del acusado, teniendo como defensa la legalidad, dónde se debe tomar en cuenta lo establecido la

el Expediente 728-2008/STC "Caso Giuliana Ilamoja" que en fundamento N°7 distingue los supuestos de violación a la debida motivación. que dice "(...)"

CUARTO

Respecto al delito de homicidio simple con causa que ATENUA responsabilidad por legítima defensa imperfecta:

1.- El juzgador al evaluar el delito y la responsabilidad del acusado indica que en el caso; existió una agresión legítima por parte del agraviado hacia el imputado, no provocada por este último, porque le fueron a buscar hasta su vivienda, lo que generó la defensa del mismo, "hasta el tercer disparo" y que venía siendo desarrollada con racionalidad; pero que luego del desistimiento del agraviado, cayó en exceso al disparar por 4ta vez, provocando la muerte; Estos hechos, conforme argumenta el juzgado, se subsumen dentro de la figura de "legítima defensa imperfecta".

2.- Así, respecto a los presupuestos de la "legítima defensa" se pronuncia (el juez):

a) De la agresión ilegítima.- "Indica que el 6 de mayo del 2012, partió el agraviado, tío y amigos (7 personas), de manera voluntaria y conscientes y se presentaron en casa del imputado (13 pm), buscando al hijo del imputado, y que esto habría sucedido por el hecho del día anterior (5 de mayo), donde tuvieron una pelea, y, que tras comprobar el imputado el número de personas, con los objetos que portaban, la indumentaria que usaban, y con ánimo de venganza. Que quien inició la agresión verbal fue el agraviado en contra del imputado; con lo que se concluye el real e inminente peligro de agresión en contra del imputado y su hijo".

El juzgado no considera el real escenario de los hechos, el cual se dió en dos momentos, uno en calle San Pedro y otro en calle Melgar cuadra 5, es decir existe un "intervalo de tiempo" que dividió ambos escenarios y una distancia de espacios físicos; por lo que no ha habido tal figura de inminente agresión, que haga peligrar el bien jurídico del acusado

Ya que se acreditó en juicio; que la agresión se inició en calle San Pedro, la inició el imputado, quién confiado en el arma que portaba, reacciona e intimida, sale hasta la vía pública y ejecuta un primer disparo que genera alarma en el lugar, cuando nadie su familia corría peligro porque se encontraban en el interior de su casa.

Respecto a los sucesos de la calle Melgar; se acreditó que quién tenía actitud agresiva, era el imputado, que se encontraba armado, que cuando su hijo ya había dejado de ser agredido cerca del final de la cuadra, cuando ya empezaron La retirada el agraviado y sus amigos, es el imputado con actitud intimidante quien camina hacia el agraviado, y al encontrarse solos los dos, le disparó en el cuerpo a matar.

Respecto a la agresión, que "es la acción de poner en peligro un interés jurídico", que la agresión requiere un peligro objetivo y cierto, que la agresión debe tener aptitud e idoneidad para crear peligro de daño, "aspectos que no se dieron en el presente caso"

b) Respecto al requisito de falta de provocación suficiente de quién hace la defensa, el juez indica; que fue el agraviado quien concurrió a la casa del imputado, con sus amigos, provistos de objetos; indica que no existe indicios suficientes que comprueben que el imputado inició la agresión, siendo más bien que al imputado se le afectó la

tranquilidad de su hogar, la cual fue interrumpida y, por lo que se advierte "indica el juzgado", una falta de incitación por parte del imputado.

Conforme a lo narrado anteriormente, es el imputado quien reaccionó de manera irascible en calle San Pedro y en calle Melgar; más aún cuando se encontraba en el interior de su hogar, a dónde no llegaron a ingresar ninguno de los pseudo agresores. El imputado, con el uso de arma, provoca alarma en toda la calle San Pedro; luego en calle Melgar "se dirigía hacia el agraviado" con ánimo de venganza, porque momentos antes habían lesionado a su hijo.

"c) Respeto a la necesidad de racionalidad en el medio empleado.- El juez indica que de acuerdo a las circunstancias el medio empleado fue idóneo; considerando: el lugar que fue la vía pública calle Melgar y calle San Pedro, con relación a la intensidad y la peligrosidad de la agresión indica que el agraviado se presentó en casa del imputado, con ánimo de venganza, con 7 personas, donde ellos eran sólo 3; además que el tío tiene habilidades de boxeo y el agraviado llevaba manopla, tres pares de medias y zapatillas rígidas; respecto a la forma de proceder del agresor que el agraviado busco al imputado en su hogar, provocó la situación de defensa del imputado, ante el peligro que representaba para él y su familia (por ser 7 personas), armadas con palos y botellas, sacó un arma de fuego y hace un primer disparo, que, ante este hecho, el agraviado y su tío corrieron a quitarle el arma, en vez de escapar; siendo agredidos el imputado y su hijo; además señala que el imputado fue alcanzado por un grupo de personas en la intersección de calle San Pedro con Melgar, luego que disparó contra la pared "porque lo jalaban" y cuándo el agraviado advierte la proximidad del imputado, decidió enfrentarlo con un palo "para agredirlo en el brazo del imputado", luego efectuó un tercer disparo provocándole heridas en el brazo del agraviado; Luego el juez hace una evaluación sobre las alegaciones de la defensa y la fiscalía; realizó un razonamiento dentro de las reglas de la lógica y máximas de la experiencia, estableciendo que el agraviado, cuando soltó el palo por el tercer disparo, se encogió y luego recibió el último disparo; Respecto a los medios defensivos que estaban al alcance del agredido, indica que el imputado tenía como único medio de defensa el arma, y los dos primeros momentos realiza disparos para ahuyentar a sus agresores, luego, ante ataques con un palo de madera, realiza un tercer disparo que impactan el brazo del agraviado y luego el cuarto disparo, que resultaría ser un exceso, pudiendo haber optado por hacer el disparo en otra zona vital

Conforme las circunstancias precedentemente establecidas no se da tal racionalidad del medio empleado."

QUINTO

Se tiene que, el juzgado al momento de valorar los presupuestos de legítima defensa por el delito de homicidio, realiza una valoración sesgada, construida por los alegatos de clausura de la defensa; así al realizar una valoración de la prueba, ésta no sólo es suficiente, por cuanto no se pronuncia sobre las pruebas ofrecidas y actuadas por fiscalía; así descalifica declaraciones de testigos de cargo, que estuvieron en el lugar de los hechos, indicando que "entran en contradicciones respecto de cómo se reunieron" y le resta credibilidad, no pasando a evaluar la consistencia y coherencia de sus declaraciones, menos indica los motivos por los que no le causan convencimiento. No meritúa la declaración de la testigo Vilma Gloria Manrique Bellido "testigo presencial, quién advirtió claramente los hechos hasta la muerte del agraviado"; No se pronuncia sobre la reconstrucción de los hechos en las que solo

intervinieron los testigos de cargo y que "no participó ninguno de los testigos de descargo", a fin de verificar la persistencia y coherencia de sus alegaciones y la credibilidad de las mismas; No se pronuncia sobre los dictámenes periciales de balística forense "en el arma de fuego y en las municiones", no la contrasta con la versión de los testigos de cargo, respecto a las percusiones sin efectuar a fin de evaluar la verdadera intención que tuvo el imputado para matar al agraviado; No valora la pericia psicológica al imputado, no valoran ni menciona los informes toxicológicos del imputado y agraviado, donde se le encontró alcohol en la sangre; No se pronuncia sobre las contradicciones de los testigos de descargo los cuales si le han creado convencimiento, entre otros aspectos esenciales de la actividad probatoria en juicio, los que no fueron valorados por el juez.

Debe señalarse que el juzgado, "aparte de falta de motivación", ésta resulta "hasta indebida e incoherente", cuando pasa a evaluar la racionalidad del medio empleado, con una descripción de la secuencia de disparos dónde concluye, que el agraviado ya se encontraba desprotegido tras soltar el palo, luego de recibir el tercer disparo, resulta irrazonable e incoherente la forma como lo explica y justifica un cuarto disparo en legítima defensa imperfecta, indica fue un exceso y que este pudo ser en una zona no vital; en tanto en este último momento "ya no existía ningún tipo de agresión ilegítima" que obligará al imputado a repeler la agresión; por el contrario corrobora la versión de fiscalía que "el disparo que acabó la vida del agraviado fue más bien un claro afán de venganza" del imputado.

Asimismo, dentro de los criterios para terminar la necesidad de la defensa, no se ha considerado qué "en tal caso debió ser con ánimo defensivo, necesario irracionalmente proporcional". Por otro lado, la acción defensiva debe realizarse mientras el peligro exista. El rechazo de la agresión no puede efectuarse en cualquier tiempo, si no, ejecutarlo en un intervalo determinado, coetáneo a los hechos; En tanto, la oportunidad de la defensa resulta sólo cuando es oportuna para detener, conjurar, apartar o impedir el ataque; Si el daño ya se consumó, el peligro desapareció, no existe necesidad. Es decir que la oportunidad de la defensa está dada por la actualidad del peligro. La pertinencia de la defensa debe ser adecuada, a fin de proteger el interés en peligro; Por esta razón, la defensa sólo es necesaria cuando se opone a la agresión, En tal virtud y la acción debe ser útil y adecuada a la finalidad defensiva. Situaciones éstas que no se dan en el presente caso "incluso en el contexto evaluado por el propio juzgado".

SEXTO

Así los argumentos que justifican la resolución judicial incurren en serios errores que pasamos a evaluar;

1.- Respecto a los objetos; "El A Quo concluye":

31.- De lo expresado, se desprende que el día 6 de mayo en el lugar de los hechos, alguien portaba 3 botellas de licor, una verde reventado en la puerta de la casa del imputado, otra reventada en calle Melgar Edipesa, y otra entera que se encontró cerca al cuerpo, y un palo de tamaño considerable, que había sido usado por el agraviado para agredir al hijo del imputado, además se tiene que las botellas no serían de la familia del imputado, por qué la versión policial indica que responden a botella de licor y no de gaseosa como indica la fiscalía; que según testigos, Luis Vera indica que una de las botellas había sido reventada por los amigos de la víctima.

Queda claro que el origen del palo no ha sido develado por la prueba actuada, pero si la posición del mismo por parte del agraviado; también que la víctima decidió llevar manopla y usar tres pares de medias, con zapatillas tipo minero y como es conocido son de gran resistencia por su composición.

Debe tener en cuenta, que el juez señala claramente la existencia de tres botellas y un palo; agrega sin embargo, que el agraviado llevaba una manopla, pero nunca fue utilizada, por el contrario, se cuestionó el origen de la misma. Respecto al origen de las botellas encontradas sospechosamente, "las cuales estaban bien posicionadas", la fiscalía nunca dijo que eran de gaseosa, sino, indicó que provienen del interior del inmueble imputado (porque dentro estaban con reunión con bebidas alcohólicas) además, el resultado en la pericia toxicológica practicada, se encuentran niveles de alcohol en el imputado, que a diferencia del agraviado y su tío no se le encontró alcohol en la sangre.

Como se reitera, el hallazgo de ciertas evidencias fue desacreditada, tales como; "la botella, la manopla, el papel con manuscritos", todo por la forma y las características que fueron halladas. Además por la propia declaración de testigos de cargo, entre ellos Vilma Gloria Manrique Bellido, quién se extrañó por la ubicación de la botella cerca del cadáver del agraviado.

Respecto a la agresión ilegítima y falta de provocación suficiente, el A Quo señala:

43.- (...) "el agraviado estaba con más personas, premunidos con botellas palos y fierros, que habían ido a la casa del imputado a agredir a su hijo".

44.- (...) ha de estimarse que el tío del agraviado practica fisicoculturismo, se ve en su apariencia, que trabaja con pesas; tal como el mismo lo ha expresado, corroborando esta práctica deportiva que implica destreza y boxeo; también que en el video de reconstrucción, en dicho video mostró dicha habilidad para repeler la agresiones".

45.- La intención del agraviado, de su tío y sus amigos, (considerando la agresión de un día antes hacia el agraviado), la coordinación para encontrarse un día domingo en la oficina del tío, la llegada de los amigos que habían venido en taxi, la llegada del tío, las versiones de que habrían estado provistos de botellas que reventaron en la puerta del imputado, y en Edipesa, la existencia de un palo fierro y que el agraviado portaba una manopla de metal (que se usa para mayor intensidad en los golpes), a su vez que la víctima usaba tres pares de medias y un par de zapatillas de alta resistencia, todo ello en un día soleado del mediodía, tal como se vierte en el panel fotográfico, todo ello advierte una preparación para ir a agredir al imputado y su hijo, por la agresión sufrida un día antes.

46.- (...) asimismo se evidenció en el atestado policial DIVANDRO que se consigna al agraviado como presunto autor del delito contra la salud pública - tráfico ilícito de drogas y que "Opuso tenaz resistencia", hecho que demuestra que solía presentar actitudes violentas.

47.- (...) "tras comprobarse el número de personas, los objetos que portaban y la indumentaria que usaba, se advierte que el ánimo fue el de venganza, por los hechos del día anterior". Cuarto "que el agraviado inició la agresión verbal al imputado, hechos

que concluyen con una inminente agresión al imputado y su hijo, la cual fue "agresión ilegítima" (ningún sector del ordenamiento jurídico lo permite), debiendo aclarar que tampoco es una legítima defensa (del agraviado) por la agresión inicial del día anterior, ya que es un requisito de esta figura, que la defensa sea ejercida en intervalo de tiempo desde que se tiene aviso de una posible agresión hasta antes de la consumación, habiendo discontinuidad (mucho tiempo) entre los hechos del 5 y del 6 de mayo, estimándose por ello un ánimo de venganza del agraviado.

48.- Respecto al requisito de falta de provocación suficiente de quién hace la defensa, fue el agraviado quien concurrió a casa del imputado con amigos y provistos de objetos, él inició la discusión, no hay indicios suficientes que comprueben que fuera el imputado quién provocó la pelea, siendo relevante que el imputado estaba en un almuerzo con su familia, lo que es aceptado por fiscalía, y que demuestra la tranquilidad del imputado, no teniendo intención de participar, por lo que se advierte la total falta de incitación por parte del imputado, que haya podido provocar la reacción del agraviado de atacar algún bien jurídico en señal de defensa.

En este extremo, el magistrado resalta la agresión ilegítima por parte del agraviado, junto con otras personas, premunidos con botellas, palo y fierros; Así señaló en el punto 31. Sólo habría develado la existencia de tres botellas y un palo, no pudiendo establecerse quiénes eran los que las poseían. Señala que el tío manifestó que practica fisicoculturismo, lo que implica destreza en el boxeo, hecho que no se puede valorar y ya que el fisicoculturismo y el boxeo son disciplinas diferentes; y en tal caso, lo manifestado por el magistrado, lo que se pudo apreciar del video de reconstrucción, es que el tío del agraviado sólo demostró su habilidad para repeler agresiones, y que en todo caso ser una persona con apariencia de trabajo pesas, como señala el magistrado habría podido por sí mismo detener el ataque del imputado. De igual manera, vuelve a señalar que el agraviado portaba una manopla (Conocido para adherir mayor intensidad a los golpes), develándose en juicio que dicha manopla nunca fue utilizada, por lo tanto no puede ser valorada como un bien que sirvió para dar origen a una agresión ilegítima. Seguidamente el magistrado hace referencia al atestado policial 126-2006 que deja constancia que el agraviado, (en otro caso de tráfico de drogas) opuso tenaz resistencia en una diligencia policial, omitiendo señalar que dicho proceso fue archivado, además que en el registro personal del agraviado, se señala como negativo por posesión de drogas, de ser el caso, el magistrado no puede valorar una actitud del agraviado del año 2006 como antecedente, más aún cuando la prueba actuada en juicio devela una conducta del agraviado de educación y respeto (cuando el agraviado pide disculpas por aparecer por el techo de la casa vecina).

En el considerando 47. Señala; que los hechos del 5 de mayo (lo que desencadena los hechos del 6 de mayo) no era una agresión, "si no pasada", estimándose por ello "sólo un ánimo de venganza en el actuar del agraviado". Posteriormente se pronuncia por la falta de provocación suficiente de quién hace la defensa, y señala que fue del agraviado quien inició la discusión en la casa del imputado, lo que advierte la total falta de incitación. El magistrado, no valora las declaraciones de los testigos de fiscalía "quienes fueron consistentes al señalar los hechos que se iniciaron en calle San Pedro, frente a la casa del imputado y que culminaron en calle Melgar", habiendo transcurrido un lapso de tiempo y distancias hasta el momento en que el imputado le quita la vida al agraviado, cuando esté ya no se encontraba agrediendo ni a él, ni a su hijo. Conforme se ha develado en juicio, se encontraba cerca de calle La paz "mientras

que los disparos al agraviado se suscitan a la media cuadra de calle Melgar", por lo que el agraviado ya no presentaba amenaza para él ni para su hijo. Por ende el actuar del imputado se debería a un ánimo de venganza, porque fue a su domicilio a iniciar una discusión, que no puede ser un ataque directo a su vida, ya que por las máximas de la experiencia se debe tener en cuenta qué quien desea tomar venganza "lo hace en horas de la noche", "en un lugar que la persona esté desprovista de cualquier medio de defensa" y no va a tocar la puerta de su casa a quién quiere agredir a plena luz del día y pidiéndole conversar.

SETIMO

FALTA DE MOTIVACION DE LA PRUEBA ACTUADA

1.- En juicio oral, se ha actuado pruebas que no han sido valoradas por el juzgado, no obstante los reparos de fiscalía "de la forma cómo se llevó el juicio", se ha probado que los hechos se inician en la segunda cuadra de calle San Pedro y quinta cuadra de calle Melgar, siendo que el agraviado y su tío ocupaban una oficina al costado de la casa del imputado. Los hechos lamentables, tienen como antecedente los hechos del día 5 de mayo, donde el hijo del acusado fue a propinarle golpes, bajo sospecha de haber robado su vivienda, hechos donde también participó el acusado.

2.- Así también, no se ha valorado el comportamiento del agraviado, en días anteriores (Caso de investigación 2728-2012), donde el hijo del imputado declara que "no identifica aún con datos" (Refiriéndose al que estaba en el techo) e indico "qué le pidió disculpas", lo que denota respeto del agraviado y que más bien, fue el hijo del imputado quien reaccionó agresivamente el 5 de Mayo, conforme lo ha reconocido en sus declaraciones.

3.- Tales incidencias, conllevaron al día siguiente a que el agraviado, en la oficina de su tío, donde arribaron sus amigos, le comentara lo sucedido un día antes, sin presagiar la agresividad del imputado y su familia, por ello acuden a su inmueble en busca de diálogo y Máximo tal vez, reclamar porque la conducta hostil de esa familia; Siendo atendidos por la esposa e hija, que niegan en primer momento su presencia indicando que no encontraba.

4.- No se ha valorado la declaración prestada por el tío del agraviado y la propia hija del imputado, quién indica que fue su madre quién refirió que el imputado no podía atenderlo, sin embargo hizo su aparición por el pasadizo, y que el imputado vuelve a ingresar para sacar su arma, pues como manifestó su hijo, éste estaba alertado de la presencia del agraviado. Manifiesta, que luego hace su aparición nuevamente de manera agresiva lo que provoca la reacción de ellos, saliendo el imputado al frente del inmueble disparando al aire, luego el tío se abalanza para quitarle el arma forcejeando, ante ello, el agraviado reaccionó "mientras el imputado decía yo lo mató" y lo disuadía su esposa e hija para que se calme, pero de manera descontrolada el imputado decía "yo lo mató". Luego el tío logra decirle a su sobrino que se escape, hechos que son corroborados con las declaraciones de los testigos Johan, Oscar y Vladimir, cuando indican que las personas rodearon al imputado y le pedían que se calmara, indican que "el palo apareció en manos del hijo del imputado" que luego lo soltó, y fue usado por el agraviado, que luego lo alcanzó en calle Melgar, dónde lo golpea; lo que es reconocido por el propio hijo el imputado, qué indica que sí recibió los golpes pero luego lo dejaron.

5.- Por lo que, de la evaluación de tales declaraciones, es lógico concluir que el agraviado habría comenzado La retirada, no llegando hasta el lugar el imputado, "por lo que no se efectuó en defensa alguna a su favor o de tercero (su hijo)"

6.- No se ha valorado la declaración de testigos de cargo Oscar, Johan, Vladimir, cuando indican que "el imputado camina al encuentro del agraviado, con pistola en mano y permitió que pasen otras personas, pero al encontrarlo le dice "tú me has pegado con el palo", lo apunta con la pistola y el agraviado procura dale un palazo en la mano, el imputado levanta el arma y dispara en el cuerpo, dándole en el brazo, luego el imputado suelta el palo, retrocede para atrás, no obstante el imputado sigue disparando "pero no salía la bala, coinciden los testigos", pero luego dándole al final el tiro mortal en calle Melgar 519 – 521.

7.- No se ha valorado ni mencionado a la testigo Vilma Gloria Manrique, quién presencié los hechos y qué indica que "observó al imputado caminando enfurecido, vio el arma que portaba en las manos, que luego se encontró con el agraviado; el juzgado no ha considerado la versión de una testigo que denota verosimilitud de sus declaraciones, que indicó como el imputado "da el primer disparo al agraviado para que suelte el palo y luego hace el último disparo en el pecho, cuando el agraviado se encontraba desarmado", hecho que evidencia el ánimo de venganza del acusado, incluso detalla haber "visto el dedo con sangre", dedo del agraviado cuando éste estaba tirado en la vereda, lo que evidencia que el agraviado "ya se habría agarrado el brazo herido por lo tanto, no podía contar con un palo en la mano", además, justificó sus mismos argumentos iniciales en la policía, resultando válido sus argumentos en juicio, los que no fueron valorados.

8.- No se ha valorado el contexto en el resultado de la necropsia del agraviado, y también del resultado del certificado médico del tío de la víctima, dónde se encuentran lesiones de magnitud, esto con relación al del imputado y su hijo.

9.- No se ha valorado adecuadamente los resultados de la pericia balística por absorción atómica; así el hallazgo de cationes en el yerno del imputado, lo que acredita que dicha persona también intervino en el forcejeo, por tanto acredita la versión de los testigos "que pretendían disuadir al imputado para que deje el arma". Tampoco se ha valorado el contenido del dictamen de balística forense 104-12 donde se concluye: "1. La muestra "es un revólver calibre 38 en regular estado de funcionamiento", y presenta haber sido utilizado para disparar, guarda relación con el proyectil del informe 103-2012 y que no guarda relación con otros casos pendientes de solución."; "2. la muestra son 4 casquillos de revólver calibre 38, los que han sido percutados por el revólver del informe 104-2012"; "3. la muestra es un cartucho para revolver calibre 38 en regular estado de conservación y normal funcionamiento". En dicho dictamen se precisa que el arma tenía capacidad para 6 cartuchos; El dictamen pericial 007-12 concluye que el revólver calibre 38 sólo puede efectuar percusiones sin realizar disparos por dos motivos, una recámara vacía y otra por munición defectuosa o en mal estado.

10.- El juzgado, omite fundamentar sobre los informes periciales aludidos, lo que ha permitido valorar que fueron 4 los disparos efectuados por el imputado (el tambor podía alojar 6 cartuchos), y como habiendo encontrado 4 casquillos más 1 cartucho y obviamente uno vacío (ya que al estar la recámara vacía era posible una percusión sin disparo), lo que corrobora la declaración de los testigos de cargo, quienes indican que el imputado rastrillaba pero no disparaba, pruebas que acreditan la clara intención

del imputado de matar al agraviado, por lo tanto, no existe causa atenuante ni eximente de responsabilidad y que se justifica indebidamente en los fundamentos de la sentencia impugnada.

11.- El juzgado no se pronuncia por el nivel de alcohol del imputado, a diferencia del agraviado y su tío que no tenían alcohol, así en el pronunciamiento fiscal practicado a la muestra del imputado se concluye que el imputado presentaba 1.26 gramos de alcohol; situación que evidentemente habría contribuido a su reacción agresiva. Además el examen al perito psicólogo que concluye "el examinado a nivel personológico expone poca expresividad emocional fuera del contexto familiar, es reservado de su emocionalidad, desconfiado de los demás, algo rígido en sus valoraciones, con pocos recursos introspectivos. El test proyectivo muestra tendencia a la irascibilidad.

12.- El juez fundamentó la sentencia, con versiones de los testigos de descargo, cuya imparcialidad fue cuestionada por fiscalía; "por la familiaridad y el grado de amistad con los testigos, hijo, hija, primo, sobrino y amigo del imputado y del hijo del diputado". Además las contradicciones de estos, con relación a las pruebas, "magnificando los hechos para justificar la reacción", dando versiones sobre existencia de palos, botellas, de fierros, contradictorios, e indicaron en sus versiones iniciales que en la vivienda llegaron un grupo de 20 personas, armados como matones, cuando en juicio se desvirtuó tales versiones.

13.- No se ha considerado que las versiones de "Ordóñez Ticona" carece de consistencia, pues en juicio indica "ser corto de vista"; sin embargo refiere haber visto casaca rota, caminar tambaleante, sangre en la boca, "detalles que no dio en declaraciones anteriores"; reconoce también que la policía ingreso a su domicilio para ver si estaba ocultado el hijo del imputado, lo que hace prever su imparcialidad, es más, no se ha considerado que su ubicación "sólo le permitía ver al imputado de espaldas ante los hechos centrales de muerte.

14.- Se valora declaraciones de "Vera Apaza", quién es bachiller en derecho, indica haber presenciado los hechos, en tanto en juicio declara "ser compañero de colegio del hijo del imputado y conocer a su familia", situación que negó en declaración inicial", es más, es la única persona a nivel policial que ha declarado tener condición de abogado, contradiciéndose con lo declarado por el hijo del imputado, quién indica que el abogado que declaró ante la policía "y a quién niega conocer" lo llega auxiliar cerca de la avenida La paz, mientras que ese testigo contradictoriamente niega en juicio haber llegado hasta ese lugar.

15.- El juzgado valora el hallazgo de 01 botella bien posicionada, el retazo de papel manuscrito, la manopla encontrada en el cadáver, cuando todo eso se ha cuestionado ante posible manipulación de la escena; Considerando que la manopla nunca fue usada, y la ubicación de la botella "como una sorpresa a los testigos", en tanto al momento que cayó el agraviado no se ubicaba. La forma de posicionamiento en que se halló el papel manuscrito.

16.- El juzgado no ha considerado ni valorado dentro de las reglas de la ciencia y las máximas, alude sesgadamente, cómo es que el agraviado y su tío llegaron un domingo, donde no obstante, el imputado ya había sido alertado de la presencia del agraviado, por lo que resulta razonable que se sienta amenazado en sus bienes jurídicos y que salga al ataque armado, pero menos resulta razonable, cómo concluye

el juzgado "que un arma se haya portado en forma permanente", estando en una reunión de casa.

El juzgado no ha considerado que los hechos son en dos momentos centrales, "en calle San Pedro" y "en calle Melgar", existiendo intervalos de tiempo y espacio, distancias que se deben ameritar con una evaluación de los requisitos de una eventual legítima defensa, que cómo se analiza en este caso no se dio.

OCTAVO:

RESPECTO A LA ABSOLUCIÓN POR EL DELITO DE PELIGRO COMÚN

Como se ha precisado, los hechos se dan en distintos momentos; así, usó el arma al disparar en calle San Pedro causando alarma y peligro a personas del lugar, no obstante que tenía licencia de armas, se encontraba con ingesta de alcohol, según examen toxicológico.

Así mismo, en calle Melgar se da el 2do disparo (Acreditado con declaraciones de Vilma Manrique, Benedicta Oblitas) que se encontraban en el lugar, y provocando alarma en el lugar. El dictamen de balística forense 103-2012 concluye: que en pared cerca al inmueble 521, "1.se encontró impacto de bala con características descritas en el mismo"; "2 "La muestra es un proyectil calibre 38, disparado por el revólver BAP64 (...) y no guarda relación con casos pendientes de solución". El DICTAMEN balística 104-12 concluye "muestra es revolver calibre 38 BAP64 en regular estado de conservación y normal funcionamiento".

"No se valora además:

- El informe de ampliación de balística 002-12 (ampliando el 103-12) para determinar las ralladuras ajenas al tubo de cañón, determinando que las ralladuras ajenas son por el impacto en pared de concreto.
- El pronunciamiento fiscal 37-12 que concluye que el acusado tenía 1.26 g de alcohol (antes de toma de muestra).
- Con el examen psicológico 13071-2012 al acusado que concluye: "muestra tendencia a irascibilidad, sin embargo dicho testológico, no tiene correlato al historial personal"
- Dictamen forense 85-12 que concluye que la distancia de disparo mortal es inclinado y a 1.7 mts. "

Por lo que es de concluir, que el imputado usó el arma bajo efectos de alcohol, generó peligro a personas del lugar con 02 disparos en distintas calles, por lo que este hecho, debe ser considerado independiente y en concurso real con el homicidio simple; en consecuencia amerita condena y que de ninguna manera, en sentencia se justifica como legítima defensa.

NOVENO

RESPECTO A LA NULIDAD ABSOLUTA

"Alternativamente, fiscalía plante NULIDAD ABSOLUTA, al estar incurso en el Art. 150³⁷, literal "d" del CPP, ya que la sentencia fue emitida con un juicio oral con INOBSERVANCIAS AL DEBIDO PROCESO³⁸, y a las "garantías de la constitución", entre ellos los principios: al debido proceso, la motivación de resoluciones judiciales, igualdad de armas³⁹, principio acusatorio⁴⁰, el derecho a probar⁴¹; y respecto actuación del A Quo, se tienen las siguientes incidencias observadas por fiscalía:

1.- El 26 de diciembre del 2014, el juzgado decide prescindir de actuar prueba personal de fiscalía, contraviniendo la norma procesal Art. 379.1° CPP⁴², que en vez de ordenar conducción compulsiva en plazo razonable y pese haber horas de tiempo para ese mismo día y que también se solicitó para que sea al día siguiente, pero el juzgado en contravención de la norma, resuelve prescindir de los mismos, sin considerar razonabilidad y realidad intrínseca de la propia norma procesal y no como mera formalidad según el juez.

Así el juzgado no consideró que dicha prescindencia de prueba, afecta el principio de supremacía de la realidad.

2.- Conforme a los hechos, se han vulnerado el principio al DEBIDO PROCESO, no existe congruencia entre lo que el juez resuelve y lo que efectúa luego, teniendo en cuenta que la resolución del 22 de diciembre del 2014 señalaba conducción compulsiva con apercibimiento de prescindir (cumpliendo fiscalía en notificar apercibimiento), pero al solicitársele la conducción compulsiva el 26 de diciembre, para el día siguiente, el juez resolvió prescindir de los mismos.

Respecto de 3 testigos que se pidió conducción compulsiva en la mañana, resolvió que sea para la tarde (Dio plazo a personal de requisitorias 01 hr.) y que el personal policial se justificó que podían hacerlo en lapso de 24 hr. (por lo que no se diligenció), debido a esto no resulta razonable; Lo resuelto por el juez, vulnera el debido proceso, el principio acusatorio, derecho a probar, principio de inmediación, todos ellos que

³⁷ **Artículo 150.- Nulidad absoluta** No será necesaria la solicitud de nulidad de algún sujeto procesal y podrán ser declarados aun de oficio, los defectos concernientes:

(...)

d) A la inobservancia del contenido esencial de los derechos y garantías previstos por la Constitución.

³⁸ **El Supremo San Martín Castro**, mencionado por (Neyra Flores, 2015, pág. 122) nos dice que: "EL DEBIDO PROCESO es una cláusula de carácter general y residual o subsidiaria; por tanto, constitucionaliza todas las garantías establecidas por la legislación ordinaria, en cuanto ellas sean concordes con el fin de justicia a que está destinada la tramitación de un caso judicial penal o cuyo incumplimiento ocasiona graves efectos en la regularidad – equitativa y justa – del procedimiento. En líneas generales, el citado derecho es utilizado para amparar derechos no expresamente reconocidos en otros apartados de la ley fundamental.

³⁹ Sobre IGUALDAD DE ARMAS, (Neyra Flores, 2015, pág. 259) indica: "Uno de los ideales es intentar acercarse en la mayor medida posible al proceso de partes, dotando al imputado de facultades equivalentes a la de los órganos de persecución del estado y del auxilio procesal, necesario para que pueda resistir la persecución penal, con posibilidades parejas alas del acusador"

⁴⁰ (Neyra Flores, 2015, pág. 231), sobre **PRINCIPIO ACUSATORIO** nos dice "El principio acusatorio constituye un criterio configurador del proceso penal, según el cual, sin una previa acusación, la imputación - a una o más personas concretas – de determinados hechos, no hay posibilidad de llevar a cabo juzgamiento alguno."

⁴¹ el derecho a probar

⁴² **Artículo 379° del CPP.- Inconurrencia del testigo o perito**

1. Cuando el testigo o perito, oportunamente citado, no haya comparecido, el Juez ordenará que sea conducido compulsivamente y ordenará a quien lo propuso colabore con la diligencia.

guían el juicio oral, teniendo en cuenta que el método de la prueba es la única herramienta para afectar la inocencia de toda persona en el proceso.

3.- Debe tenerse en cuenta lo resuelto, tras vicios procesales objetados por fiscalía y que obran en audios.

4.- Igualmente, afecta el principio de igualdad procesal, ya que su celeridad trastoca el derecho a probar, prescindiendo de órganos de prueba en primera citación, mientras que al incorporar prueba de la defensa del acusado es flexible en el tiempo.

IV NATURALEZA DEL AGRAVIO

"La resolución causa agravio a los fines del proceso, entre ellos, lograr sentencia justa y debida; ya que no se han valorado en forma correcta pruebas actuadas en juicio, porque se está condenando en un extremo, con pena mínima, no acorde a la realidad de los hechos, al considerar un atenuante inexistente "Legítima Defensa imperfecta", siendo irracional y desproporcional por la magnitud de los hechos, y que no ameritan atenuación de la pena.

Por otro lado, se absuelve por el delito de "peligro común", dejándo impune dicha conducta."

V PRETENSIÓN IMPUGNATORIA

"La pretensión concreta es que SE REVOQUE la resolución judicial, y condene al imputado por homicidio simple, "sin atenuantes" e imponga la pena que corresponde en ese extremo; además, que se le condene por peligro común en concurso real de delitos.

Alternativamente, se declare LA NULIDAD de la sentencia, por afectación de los principios del debido proceso; por no existir debida motivación en sentencia y por desarrollo de juicio oral con incidencias que afectan el debido proceso."

VI.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Artículo 416°, inciso 1., literal a) del CPP y artículo 419° del CPP.

SINTESIS DEL CONTENIDO DE LA APELACIÓN DE SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA DEL SENTENCIADO

En este escrito, presentado el 13 de marzo del 2015, el abogado defensor, primero se presenta ante el Juez del 1er. Juzgado Unipersonal, señala sus nombres y que interviene en representación del sentenciado Carlos Sabino Torres Guillen.

I.- PETITORIO

Interpongo apelación contra sentencia del 20 de marzo del 2015, notificado 09 de marzo que declara AUTOR DE HOMICIDIO SIMPLE POR LEGÍTIMA DEFENSA

IMPERFECTA (Impone 03 años - suspendido y 25 mil soles de reparación civil), a efectos de que el superior REVOQUE la decisión y absuelva al acusado y exonere de consecuencia civil.

II.- FUNDAMENTOS

Primero: razonamiento judicial

La decisión válidamente expone "agresión ilegítima" del agraviado y "falta de provocación suficiente" del imputado, luego en los numerales 52°, literal c) y 54°, 55° expone la "inconcurrencia de necesidad concreta de defensa" al sostener que :

"Hubo exceso en el 4to disparo, dado que la víctima desistió del ataque, por la bala que rozó su brazo izquierdo.

i) El agraviado tenía restos de sangre en manos y uñas.

ii) Testigos de cargo afirman que luego de recibir el disparo, soltó el palo y retrocede.

iii) El disparo provoca dolor y conmoción a cualquier persona normal y para que no continúe el ataque.

iv) La posición del brazo fue extendida y dirección del proyectil es por características anatómicas.

v) Existe duda sobre la tesis defensiva, por la continuación del ataque, porque solo se cuenta con testimonio del hijo del imputado."

Finalmente, en punto 64.- expone que para efecto indemnizatorio únicamente considera gastos de sepelio; por ello establece 25 mil soles de reparación civil.

Segundo: Razones Impugnatorias

Existe "error en la valoración probatoria de la necesidad concreta de defensa", pues:

i) Los testigos de cargo afirman que la víctima abandonó el ataque en tercer disparo y suelta el palo "al suelo", precisando "la pista", lo que es irreal, porque en escena del crimen el palo fue ubicado en la vereda.

En conclusión el uso de palo no culminó en pista, sino se extendió hasta la vereda y no como erradamente se concluye."

ii) Los restos hemáticos no están solo en la mano derecha, sino en ambas manos, lo que no configura el hecho de "cogerse el brazo izquierdo con la otra mano", por ello que esté imposibilitado.

La presencia hemática, no solo es en ambas manos, sino también en "uñas", según evidencia fotográfica solo muestra en uñas y no en zona palmar, que según máximas de la experiencia enseñan que en herida no solo es cubierta por uñas (sino por las palmas de mano).

iii) En situaciones normales, un disparo ahuyenta personas, pero en este caso no se aprecia ello, según se ve en punto 46.- El occiso presentaba actitudes violentas; incluso en situaciones de disparo...

iv) La posición del brazo y dirección de proyectil obedecen a características anatómicas y sobre todo que al tercer disparo el defensor logra repeler a otras personas y logra incorporarse, como se precia en examen balístico (esternal y brazo izquierdo), donde los tamaños permiten disparos "de arriba hacia abajo", desvirtuando un escenario exclusivo de agresor y defensor, lo que demuestra la tenencia del palo y ataque hasta último disparo.

v) La ubicación final del cuerpo, muestra brazo extendido, sobre vereda y en dirección a calle San Pedro "próximo a la ubicación del palo "en vereda", por lo que se infiere tenencia del palo hasta último momento.

vi) La hipótesis que el brazo derecho cubría al izquierdo, resulta antagónico a la posición "cúbito Dorsal con brazo derecho extendido" que se halló al occiso, es más, se ampliarían probabilidades de proyectil en mano o brazo derecho, lo que es inexistente en este caso.

vii) Lo afirmado, que el 4to. disparo pudo ser en zona no vital, desatiende la circunstancias reales de defensa, instinto de supervivencia y protección en el momento del ataque, ya que en esas situaciones no se puede exigir razonar frío y con cálculos previsibles.

viii) Después del 4to. disparo, la agresión no culminó, pues se hizo necesario que el hijo acudiera a su padre, para retirar el arma y evitar la continuación de ataques por las personas que iniciaron la gresca y que persiguieron al hijo del imputado.

ix) Finalmente el hijo del imputado, no es único testigo que afirma la continuación del ataque, también se tiene la versión exculpatoria del acusado, reforzada con testimonio de su hija, además corroboración indirecta de Javier Ordoñez.

En consecuencia, después del 3er. disparo, el ataque del occiso continuó, lo que generó necesidad de defenderse con el último disparo, por lo que hay necesidad racional de defensa del acusado, por lo que debe revocarse la condena por la absolucón,

Por último, la decisión estipula que por causa de justificación imperfecta solo es atendible gastos de sepelio; empero, los mismos son por 8,160 mil soles, por lo que no debió ser 25 mil soles.

Este argumento sobre la reparación es residual, pues ya que hay legítima defensa perfecta, elimina todo tipo de consecuencias penal y civil, por tanto no corresponde reparación civil, debiendo revocarse.

III.- AGRAVIO

La resolución causa agravio al acusado pues vulnera el derecho de apreciación racional de la prueba "como contenido esencial del derecho al debido proceso", y donde estable condena y reparación civil en un supuesto de legítima defensa imperfecta, lo que amerita absolucón.

SINTESIS DEL CONTENIDO DE LA APELACIÓN DE SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA DEL ACTOR CIVIL

En este escrito, presentado el 13 de marzo del 2015, los padres de la víctima se presentan ante el Juez del 1er. Juzgado Unipersonal, señala sus nombres, y dicen:

I.- PETITORIO

Amparados en artículo IX del TP del CPP, en concordancia con el artículo 139.14 de la Constitución (Principio de pluralidad de instancia) y art. 403.2, 414 literal b) y 416.1 literal a) del CPP, INTERPONE RECURSO DE APELACIÓN contra la sentencia del 20 de marzo del 2015, para que reexamine los fundamentos y REVOQUE el monto de reparación civil y se fije en 724 mil soles.

II.- FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO DEL RECURSO DE APELACIÓN

2.1 FUNDAMENTOS DE HECHO

a.- De la imputación formulada por el ministerio público: los hechos imputados están en el numeral 8 de la sentencia:

Del escrito de acusación se tiene: que el día 6 de mayo del 2012 a las 13 pm llegaron hasta el inmueble, calle San Pedro 211 cercado Arequipa, el agraviado junto a su tío Víctor Hugo (...) dónde lo intercepta otro grupo de personas para que no use el arma pero el imputado hace más disparos y (...) y otro disparo con consecuencia mortal (...).

b) Del Tipo Penal Aplicable

Según escrito de acusación y lo contenido en numeral 9 del III considerando.

"Fiscalía califica los hechos como delito (...) homicidio simple, (Artículo 106° CP.) en agravio de quien en vida fue Hugo Armando Orihuela Delgado.

Delito acreditado en juicio, y como es reconocido por doctrina: "El bien jurídico protegido es la vida humana" y la conducta TIPICA es "matar a otro". En este caso, el acusado cumple con los elementos del tipo, hay relación de causalidad, se demostró que ha creado un peligro jurídicamente desaprobado y que fue materializado con la muerte del el agraviado, habiéndose comprobado el nexos causal, también el dolo, intencionalidad para el resultado "muerte".

Como señala la corte Suprema, respecto a la imputación objetiva del delito de homicidio: *"Para configuración de homicidio simple, se debe precisar, intencionalidad hacia el resultado típico, lo que supone un conocimiento de los elementos objetivos del tipo objetivo", lo que está ligado al aspecto volitivo (Conciencia y voluntad - indesligables del dolo) Ejecutoria Suprema N°4230-98 Puno.*

El Concepto De Vida, El TC Ha Señalado: (...) Conforme STC N°2945-2003-AA/TC, la noción de estado social democrático de derecho, aseguran que sea digna la vida humana, "ya no puede entenderse solo como un límite del poder" sino como objetivo que guía al estado, quien se compromete a cumplir el derecho a la vida (...).

Nuestra constitución del 93 ha determinado que la defensa de la persona humana y de su dignidad, son el fin supremo de estado y sociedad; y el estado está obligada a protegerla (...). STC-1535-2006-PA/TC"

c) Como se ocasiona la muerte a HUGO ARMANDO ORIHUELA DELGADO.

Como aparece en escrito de acusación, el imputado efectúa 2 disparos en el cuerpo del agraviado:

* Produciendo el primero de ellos herida en brazo izquierdo

* El segundo disparo de consecuencia mortal (el agente causante de muerte es proyectil de arma de fuego).

d) Posición del Actor civil:

En alegato de apertura, se peticiona "por daño emergente 20 mil soles", "por lucro cesante 480 mil (como si hubiera percibido 2 mil por mes y por 20 años)" y "por daño moral 224 mil soles", TOTAL 724 MIL SOLES, monto que no ha sido considerado por el A quo en sentencia.

2.2 ERRORES EN LOS QUE HA INCURRIDO EL A QUO AL EMITIR SENTENCIA:

a) Respecto a la posición de la defensa: Como aparece en sentencia numeral 14 "la defensa sostiene (...), respecto al homicidio simple, admite que el imputado es autor del disparo, pero alega legítima defensa como causal para eximir responsabilidad del imputado (...).

En relación a ello debemos sostener:

Primero.- No es el imputado quien alega legítima defensa, sino "la defensa técnica".

Segundo.- en declaración el imputado dice: "sentí que alguien me jaló la casaca y trata de hacerme caer, casi cayendo y cerrando los ojos continué disparando, aparece mi hijo y me quita el arma (...)" declaración oralizado en juicio.

Tercero.- Las acciones del acusado fueron en todo momento orientadas a matar, por ello estaba armado. En consecuencia dicha acción es reprochable penalmente, no asistiéndole posibilidad de alegar legítima defensa.

Además, la sentencia del A Quo, adolece de contradicción e incongruencia; puesto que en parte final del considerando 55 señala (...) "pese a que el agraviado ya no presentaba peligro, el imputado realiza un cuarto disparo a la altura del pecho,

causándole la muerte". Reafirmando ello el A Quo cuando señala en primer párrafo del considerando 56 de la conclusión "(...) debido al desistimiento de agresión por parte del agraviado, cayó en exceso al disparar por 4ta vez, provocándole la muerte", Argumentos del A Quo que subsumen los hechos en homicidio simple por comisión dolosa, y no dentro de una legítima defensa imperfecta.

Tampoco es coherente la sentencia, en el considerando 57 señala: " (...) habría realizado disparos al aire en presencia de varias personas, estos disparos se justifican en el contexto de legítima defensa, ya narrado", argumento que hace para absolver el delito de peligro común.

b) Respecto a la cantidad de personas:

Como aparece de considerandos 23 al 36, el A Quo incurre en error, hace inadecuada valoración e interpretación de las pruebas actuadas, donde erróneamente aparece del considerando "24", donde asume que hay 13 personas (Ello del acta de registro de llamadas), además asume como ciertas llamadas no acreditadas."

Por otro lado, el A Quo de manera reiterativa indica: "que tanto el imputado con su familia estaban siendo agredidos por un grupo de personas armadas con botellas, palos y fierro" argumentos deducidos solo por el A Quo, "no acreditada fehacientemente", ya que según reglas de la lógica y experiencia, no resulta verosímil que dicho grupo de personas no hayan podido vencer al acusado "de 59 años".

Además asume, las declaraciones de Álvaro Vera, Javier Ordoñez; las cuales son contradictorias entre sí, respecto al número de personas que llegaron a calle San Pedro y los objetos que portaban, "según lo declarado por el hijo del imputado en juicio".

c) Respecto a los objetos

Como aparece en puntos 27 al 31, el A Quo incurre en error, pues no existe prueba uniforme y coherente, como se advierte en declaraciones de Álvaro Vera, Javier Ordoñez y el hijo del imputado. "

d) Respecto a la agresión ilegítima y la falta de provocación suficiente: Se debe tener en cuenta:

Como señala la Corte Suprema: "No debe confundirse la relación entre agresión y defensa", con "la proporcionalidad entre el daño que hubiera causado la agresión y el causado por la defensa", por cuanto la racionalidad de la necesidad de la defensa solo se vincula con la primera cuestión: así, para determinarla, es preciso tomar en consideración las acciones que el autor tenía a su disposición para impedir o repeler la agresión antes de comenzar la defensa y establecer si la comprendida es realmente la que hubiera impedido la lesión o amenaza por la agresión causando menos daño "Ejecutoría Suprema 1985-99 Lima".

El aquo al describir la conducta del agraviado, hace interpretación errónea de hechos y pruebas, no ha valorado adecuadamente "los hechos del día anterior al 6 de mayo", "la declaración del hijo del imputado" y "la disposición fiscal caso de drogas 02-2012 de no formalizar investigación preparatoria": sin embargo incorrectamente valora el atestado policial 06-2011, no considerando cualidades humanas, estudios, valores, formación y comportamiento del agraviado.

El A Quo, al describir la conducta del agraviado, interpretó erróneamente y no valoró la pericia toxicológica del agraviado del 16 de mayo del 2012 que: en cerebro, estómago e hígado dan NEGATIVO para drogas, pericias con importante valor probatorio.

El A Quo no valoró la pericia toxicológica en el agraviado, que en orina y sangre dan negativo para alcohol.

Respecto a disparos que ocasionaron muerte dolosa del agraviado, el A Quo no valoró las declaraciones de Vilma Manrique, (Domicilio en calle melgar 519) y los testigos Oscar Cárdenas y Johan Fernández.

Respecto a disparos que ocasionaron muerte dolosa del agraviado, tampoco consideró los dictámenes de biología forense 405-2012 y 443-2012 por las muestras de sangre en ropas del agraviado, lo que es coherente con declaración de Oscar Cárdenas y Vilma Manrique, siendo cotejado con video y acta de la reconstrucción de los hechos, los que no han sido valorados.

Respecto de causa de muerte y lesiones que presentó el cuerpo del agraviado, el A Quo tampoco valoró la pericia de necropsia 317-2012, por las lesiones traumáticas que se corroboran con pericias balísticas.

Resulta extraño e incoherente que el día de hechos, el acusado 1) Esté armado, abastecido, en sobaquera y al medio día en plena reunión familiar tomando anisado; 2) Que la tesis del acusado de que 15 personas armadas con palos, fierros y botellas no hayan podido desarmar al acusado, o ejercer agresión efectiva, siendo más extraño que acusado e hijo no tengan lesiones de consideración, no acreditando la agresión manifestada; 3) Carece de credibilidad la versión del acusado cuando efectúa el 2do disparo a una zona vital del agraviado, cuando este estaba herido por el 1er disparo, lo que es corroborado por pericias de balística, lo que no se valoró por el A Quo.

e) Respecto a la reparación civil: El A Quo no aplicó e interpretó los artículos 92⁴³ y 93⁴⁴ del CP, sobre "reparación Civil", donde solo citó en el punto "61". Tampoco meritúa el monto solicitado "724 mil soles", que se indica en el punto 62.

Tampoco es coherente la argumentación del punto 63, que por un lado reconoce la importancia del bien jurídico en homicidio, y que en punto 55 señala "pese a que ya no representaba un peligro, realiza el cuarto disparo"; asimismo con lo del punto 56 "debido al desistimiento del agraviado, cayó en un exceso"

El A Quo incurre en error cuestionable, cuando en el punto 64 señala "(...) Se considera para fijar el monto de la reparación civil, los gastos de sepelio y otros, (...), considerando la reducción sustancial de la reparación por "legítima defensa imperfecta" lo que resulta proporcional la imposición de 25 mil soles, que deberá abonar el sentenciado a la parte agraviada". Como aparece de este punto la reparación civil es

⁴³ **Artículo 92.- La reparación civil: Oportunidad de su determinación**

La reparación civil se determina conjuntamente con la pena y es un derecho de la víctima que debe efectivizarse durante el tiempo que dure la condena. El juez garantiza su cumplimiento."

⁴⁴ **Artículo 93.- La reparación comprende:**

1. La restitución del bien o, si no es posible, el pago de su valor; y
2. La indemnización de los daños y perjuicios.

diminuta, no razonable ni prudente para cubrir la reparación, según art, 92° y 93° del CPP, que para este caso se trata de la muerte dolosa de Hugo Armando Orihuela Delgado.

Sorprende el razonamiento del A quo, e incurre en error y criterio parcializado, ya que en literal a) del punto 60 de sentencia señala: "(...) la extensión del daño o peligro causado constituye la vida humana un bien jurídico máspreciado que tiene el hombre". Afirmación expresada, no coherente, irracional y no proporcional con la reparación civil ínfima fijada, lo que además incrementa dolor en los padres, además de causar agravio y legitimidad para impugnar la sentencia.

El A Quo al sentenciar, no tomó en cuenta los antecedentes educativos, culturales, sociales, familiares, formación en principio y valores, ni el proyecto de vida del agraviado, todo acreditado con documentos ofrecidos, admitidos y oralizados en juicio (primaria, secundaria, inglés, lectura veloz y universidad "en derecho " de la víctima), estudios truncados por muerte dolosa.

El A quo tampoco consideró los gastos económicos realizados por sus padres en universidad (derecho) gastos acreditados con reportes de la universidad, sumado a ello pasajes libros y otros, los que superan los 25 mil soles fijados como reparación, pruebas que extrañamente no se valoraron en ningún sentido por el A quo.

El A Quo, no valoró constancias de trabajo (De un estudio de abogados) y (De una consultora constructora).

El A Quo ha omitido valorar la oferta de trabajo "Invitación a laborar" por 2 mil soles mensuales en la consultora y constructora del Sr. Ricardo Torres, quien además declaró en juicio oral.

El A Quo no valoró la declaración de los padres de la víctima, quienes explicaron sobre su formación, educación, aspiraciones y proyecto de vida. También explicaron su estado físico emocional, por el dolor y sufrimiento por la pérdida de su hijo. Así como el daño emergente, lucro cesante y daño moral que han sufrido por la muerte de su hijo. Estado de ellos "apreciado en juicio oral" y que se infiere por reglas de la lógica y experiencia citadas por el A Quo.

El A Quo no valoró todas las pruebas sobre el tratamiento médico, psicológico y psiquiátrico de la madre de la víctima, a consecuencia del dolor por la pérdida de su hijo, acreditándose así un daño moral que debe ser indemnizado, considerando el menoscabo producido a padres y familia, prescrito en art. 1984 del código Civil⁴⁵.

El delito de homicidio está acreditado, en consecuencia no solo le corresponde una pena, sino también surge la reparación civil por parte del autor. Sin embargo el monto de reparación civil no guarda proporción con el daño ocasionado, por lo que la sala penal debe elevar el monto de la reparación proporcionalmente y en función a las consecuencias que generó el delito a sus padres.

El monto de reparación civil no fue fijado en atención a la magnitud del daño, que en este caso no existe proporcionalidad entre estos y lo fijado por la sentencia,

⁴⁵ **Artículo 1984° Código Civil - Daño moral** - El daño moral es indemnizado considerando su magnitud y el menoscabo producido a la víctima o a su familia.

correspondiendo incrementarla por el monto solicitado, que además hay medida cautelar por 250 mil soles (embargo en forma de inscripción).

Se debe tener en cuenta que dicha muerte ha sido DOLOSA, en consecuencia merece un resarcimiento adecuado por 724 mil soles conforme a los principios de racionalidad y proporcionalidad, los mismos que han sido tomados en cuenta por el A Quo al sentenciar.

En conformidad por el art. 93° del CP la reparación comprende (...)

La jurisprudencia en cuanto a proporcionalidad entre el contenido de la reparación civil y el daño causado ha señalado: "que a efectos de fijar la reparación civil, se debe tener en cuenta el Art. 93° del CC, implica valoración del daño económico, moral, daño emergente, lucro cesante causado a la víctima o familiares (...) Ejecutoria Suprema 1249-2003, Lima".

En otro caso señaló: "(...) que si bien la vida humana no puede ser valorado económicamente, la reparación civil debe guardar relación al perjuicio causado a los deudos o sujeto pasivo, debiéndose aumentar el monto de reparación civil (Expediente 2671-97 Lima Gaceta jurídica pag. 254)"

2.3 FUNDAMENTOS DE DERECHO

Señor juez, nos amparamos en artículo 405° literales a), b), c); Art. 413.2, art 414.1 literal c); art 416.1 literal d) y art. 417.1 del CPP.

De conformidad con el art. 92° del CP (la reparación de determina en conjunto con la pena)

Además de lo expuesto, se debe considerar que el A Quo no tomó en cuenta lo establecido por el artículo 1969° del CC⁴⁶ "Indemnización de daño por dolo o culpa", donde se deben dar 1)La antijuricidad, 2)El daño causado y 3) La relación de causalidad; En este caso se ha presentado los 3 requisitos y se acreditó en juicio, que el disparo es en zona vital (que el juez denomina en los puntos 55 y 56 "ocasiono la muerte de (...) ocasionando un daño irreparable), por lo que no debe alcanzarle la inexistencia de responsabilidad del art 1971° del CC.⁴⁷"

⁴⁶ **Artículo 1969° del Código Civil- Indemnización por daño moroso y culposo** - Aquel que por dolo o culpa causa un daño a otro está obligado a indemnizarlo. El descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor.

⁴⁶ **Artículo 1971° Inexistencia de responsabilidad**- No hay responsabilidad en los siguientes casos:

- 1.- En el ejercicio regular de un derecho.
- 2.- En legítima defensa de la propia persona o de otra o en salvaguarda de un bien propio o ajeno.
- 3.- En la pérdida, destrucción o deterioro de un bien por causa de la remoción de un peligro inminente, producidos en estado de necesidad, que no exceda lo indispensable para conjurar el peligro y siempre que haya notoria diferencia entre el bien sacrificado y el bien salvado. La prueba de la pérdida, destrucción o deterioro del bien es de cargo del liberado del peligro.

2.4 DE LA IMPOCISIÓN DE LA MULTA:

En numeral 69 al 73, el A Quo impone multa de 5 URP a la madre de la víctima "(...) por expresiones que realizó en audiencia del 10 de febrero del 2015, al expresar JUEZ CORRUPTO".

Respecto a este extremo impugnamos la misma, y que se deje sin efecto considerando:

a) Consideramos irregular la multa y que no debió imponerse en sentencia, ya que la sentencia por su naturaleza pone fin al proceso y la conducta atribuida fue cuando concluyo el proceso "en lectura del fallo".

b) Es contradictorio esta multa, ya que en la sentencia "por un delito doloso, acreditado" lo ha justificado contradictoria e injustificadamente una legítima defensa imperfecta.

c) Ha considerado según su criterio el actuar del acusado dentro de legítima defensa, sin considerar la magnitud del daño, que evidentemente causa dolor a la madre de la víctima.

d) Sin embargo no advertimos el mismo criterio al meritúa el "estado físico emocional" de la madre de la víctima, quien recibe "tratamiento médico, psicológico y psiquiátrico" debido al dolor por la pérdida de su hijo.

e) El A Quo, tiene conocimiento del estado de la madre de la víctima, quien estuvo declarando en juicio y se tuvo que interrumpir por su estado emocional, y de doble victimización al narrar dichos hechos, lo que se agrava al escuchar un fallo injusto. Por lo que debido a su estado emocional "acreditado", no puede adecuarse a ningún comportamiento típico que merezca sanción administrativa o penal.

En consecuencia, porro expuesto, impugnamos la multa y solicitamos que se deje sin efecto.

2.5 NATURALEZA DEL AGRAVIO:

Como se aprecia de la sentencia, que declara al acusado AUTOR de homicidio e impone 3 años suspendidos y fijó 25 mil soles de reparación civil (monto que no cubre los daños).

Dicha sentencia nos ocasiona un considerable perjuicio, ya que a pesar de acreditarse la muerte dolosa de la víctima, se fijó 25 mil soles por reparación civil, cuyo monto es mínimo, considerando la magnitud de daños y perjuicios ocasionados, por lo que no estamos conforme, y que al fijarse, no se tuvo en cuenta "el daño emergente, lucro cesante y daño moral" a sus padres, y lo que fue acreditado. Por lo que el superior deberá fijar la reparación civil conforme al art. 1985° del CC⁴⁸. Que regula la indemnización.

⁴⁸ **Artículo 1985°.- Contenido de la indemnización** - La indemnización comprende las consecuencias que deriven de la acción u omisión generadora del daño, incluyendo el lucro cesante, el daño a la persona y el daño moral,

HECHOS PROCESALES PRECEDENTES A LA SENTENCIA DE 2DA. INSTANCIA - EN SEDE JUDICIAL

Debemos tener presente que ante la apelación de sentencia de 1era. Instancia, se generan actuaciones procesales relevantes, proyectados a la obtención de sentencia de segunda instancia (Cada parte procesal procura obtener la convicción a su favor, del órgano de segunda instancia). Por ello, en este caso, se dieron los siguientes:

El 05 de marzo del 2015, mediante resolución N° 2, concede apelación al Ministerio Público con efecto suspensivo ordenando que se eleven los actuados al superior jerárquico. Asimismo, indica que se envíe copias certificadas de cuaderno de debates a ODECMA (por una queja que presentó el actor civil)

- **El 17 de marzo del 2015**, mediante resolución N° 3, concede apelación al sentenciado y actor civil, con efecto suspensivo ordenando que se eleven los actuados al superior jerárquico.
- **El 06 de abril del 2015**, Con oficio 2012-1453-41 el Juzgado Unipersonal eleva los actuados al Presidente De La Sala Penal De Apelaciones, para que disponga a que sala le correspondería ver este caso (Se le asignó a La 1era. Sala Penal De Apelaciones De Arequipa).
- **El 09 de abril del 2015**, La 1era. Sala Penal De Apelaciones emite Resolución N°04, donde da por recibidos los autos del 1er Juzgado Unipersonal, pero advierte que falta el acta de audiencia del 22 de diciembre del 2014, por lo que corresponde devolver los autos para subsanación (También indica que interviene el juez Neyra en reemplazo del juez “en licencia” Gómez Benavides).
 - El 13 de abril con Resolución N°05 del Juzgado Unipersonal, se ordena que se notifique al Especialista Judicial de Audiencias para que proporcione el acta del 22 de diciembre y luego se interpole a donde corresponde y se envíe al superior.

debiendo existir una relación de causalidad adecuada entre el hecho y el daño producido. El monto de la indemnización devenga intereses legales desde la fecha en que se produjo el daño.

- El 13 de abril mismo, con oficio, el Juzgado Unipersonal, nuevamente eleva los actuados a la sala penal, al subsanar la omisión y entrega además un sobre amarillo grande con 8 diplomas.
- **El 16 de abril del 2015**, La 1era. Sala Penal De Apelaciones, con Resolución N°06, ordena que se corra traslado de los escritos de apelación a los diferentes sujetos procesales por el "plazo de 5 días".
- **El 27 de abril del 2015**, La 1era. Sala Penal, con Resolución N°07, ordena comunicar a las partes para que puedan ofrecer medios probatorios, por el lapso de 05 días (Art 421 CPP⁴⁹), teniendo en cuenta el artículo 422° del CPP, sobre la obligación de indicar "el aporte que espera de la prueba ofrecida", "Las pruebas que no propusieron en 1era instancia por desconocer su existencia, los que fueron indebidamente denegados con oportuna reserva, los admitidos no practicados por causas no imputables", "solo las pruebas que impugne culpabilidad o inocencia", "pruebas referidas a él, si se cuestiona solo la determinación de la sanción" y "si se cuestiona el objeto civil, rige el art. 374 CPP".
- **El 06 de mayo**, Mediante un escrito, del actor civil ofrece diversos medios de prueba para su admisión y valoración, entre ellos: a.) Historia clínica de la madre de la víctima. b) Recetas por atención con diferentes médicos de ESSALUD, por depresión y ansiedad. c) Informe médico Psiquiátrico ESSALUD de la madre de la víctima, "que padece ansiedad por la muerte de su hijo y en juicio han empeorado". c) Consulta externa y medicación en Psiquiatría "de la madre de la víctima" del 10 de febrero, 04 y 05 de mayo del 2015, entre otras pruebas.
- **El 06 de mayo**, Mediante un escrito, del sentenciado, ofrece pruebas: a) Declaración de peritos Benavente y Barreto. b) Declaración de los efectivos PNP Villanueva y Zapata.
- **El 12 de mayo del 2015**, La 1era. Sala Penal, con Resolución N°08 da por recibidos los diferentes medios probatorios, pero: a) Rechaza medios de pruebas del actor civil, anteriores al inicio del proceso (23/01/13 - fase intermedia), porque

⁴⁹ **En Apelación de Sentencias - Artículo 421° – Trámite inicial**

1. Recibidos los autos, la Sala conferirá traslado del escrito de fundamentación del recurso de apelación por el plazo de cinco días.

2. Cumplida la absolución de agravios o vencido el plazo para hacerlo, si la Sala Penal Superior estima inadmisibile el recurso podrá rechazarlo de plano. En caso contrario, comunicará a las partes que pueden ofrecer medios probatorios en el plazo de cinco días. El auto que declara inadmisibile el recurso podrá ser objeto de recurso de reposición, que se tramitará conforme al artículo 415

podieron ser ofrecidos antes. b) Admite pruebas posteriores al inicio de juicio oral del 21/11/2014, porque se verifica que no pudo ofrecerlos. c) Rechaza al acusado, la admisión de las declaraciones de peritos y policías, porque en audiencia manifestó verbalmente estar conforme cuando el juez prescindió de dichas pruebas. d) Convoca a la audiencia de apelación para el 24/06/2015 a las 9 am.

- **El 08 de junio del 2015**, El abogado defensor del sentenciado, presenta un escrito solicitando reprogramar la audiencia, porque ese mismo día tiene otra audiencia de apelación con reo en cárcel, (presenta pruebas).
- **El 09 de mayo del 2015**, La 1era. Sala Penal, mediante Resolución N°09 dispone reprogramar la audiencia de apelación para el mismo día 24 de junio, pero a las 11 am.
- **El 10 de mayo del 2015**, La 1era. Sala Penal, mediante Resolución N°10 dispone reprogramar audiencia para 30/06/15, según solicitud realizada en entrevista del abogado, con los jueces de sala penal.
- **El 10 de mayo del 2015**, ODECMA envía oficio a la 1era. Sala Penal, donde solicita copias del expediente, desde la sentencia de 1era. instancia hacia adelante (Por una investigación preliminar 101-2015 que hace Odecma).
 - El 10 de mayo, la 1era. Sala Penal, mediante Resolución N°11 ordena que se remita las copias solicitadas por Odecma.

SOBRE LAS AUDIENCIAS DE VISTA DE LA CAUSA

En esta audiencia se actúan las pruebas que han sido admitidas por la Sala Penal, procede el principio de oralidad, se desarrolla de forma similar a la audiencia de Juicio Oral (de 1era. instancia).

En el caso de estudio, esta audiencia se ha dado en 05 sesiones de diferentes fechas, las cuales en forma conjunta conforman “La Audiencia De Apelación De Sentencia”. Veamos entonces los aspectos relevantes de cada sesión:

- **1era. Sesión de Audiencia de Apelación**, realizada el 30 de junio del 2015, donde :
 - * Identifican a las partes.

- * Preguntan a las partes si se ratifican en su pedido de apelación.
 - * hacen sus alegatos de apertura de cada parte procesal.
 - * Se pregunta al acusado si va a declarar, respondiendo que NO declarará.
 - * Se inicia la oralización de pruebas del actor civil.
 - * Suspenden audiencia “actor civil debe oralizar solo pruebas admitidas.
 - * Programan continuación para 6 y 7 de julio del 2015.
- **2da. Sesión, Continuación de Audiencia de Apelación**, realizada el 06 de julio del 2015, donde :
 - * Identifican a las partes.
 - * Se pregunta al acusado si va a declarar, respondiendo que NO declarará
 - * Continúa oralización de pruebas de actor civil.
 - * Oralización de Piezas Procesales, propuestos por defensa del sentenciado (Declaración de hijo de imputado y reconstrucción de los hechos).
 - * Programan continuación para 9 de julio del 2015.
- **3ra. Sesión, Continuación de Audiencia de Apelación**, realizada el 09 de julio del 2015, donde :
 - * Identifican a las partes.
 - * Realizan sus alegatos de clausura fiscalía y defensa del sentenciado.
 - * Programan continuación para 10 de julio del 2015
- **4ta. Sesión, Continuación de Audiencia de Apelación**, realizada el 06 de julio del 2015, donde :
 - * Identifican a las partes.
 - * Continúa alegatos de clausura el abogado del sentenciado y el actor civil.
 - * El acusado toma la palabra y hace su defensa material⁵⁰.
 - * La Sala Penal da por culminada la audiencia, señala fecha de lectura de sentencia para 21/07/2105.

⁵⁰ (II Pleno Jurisdiccional de la Sala Penal Nacional, 2018, pág. PUNTO 12) SOBRE DEFENSA MATERIAL “Derecho a la última palabra. Es la expresión más clara de la autodefensa del acusado en el proceso penal. Está reconocido en el artículo 391CPP. Integra, como derecho instrumental, la garantía de defensa procesal (STSE de 9 de diciembre de 1997). Con este derecho el acusado puede matizar, completar o rectificar, todo lo que tenga por conveniente y que no suple su abogado defensor. A través de la última palabra tiene la posibilidad de que el tribunal incorpore a los elementos de juicio, para apreciar de acuerdo a la sana crítica judicial, lo manifestado por el acusado (STSE 825/2009, de 16 de julio). Se le da pues un sentido de “declaración”, valorable como tal”.

- **El 20 de julio del 2015**, mediante un escrito, del actor civil pretende desmentir declaraciones ofrecidas por el abogado defensor en sus alegatos de clausura.
 - La Sala Penal, con Resolución N°12, sobre el escrito del actor civil, provee “Estese a lo debatido en audiencia”

- **5ta. Sesión, Continuación de Audiencia de Apelación**, realizada el 24 de julio del 2015, donde se hizo el acta de Lectura de Sentencia de Vista:
 - * No asistieron las partes, por lo que dan por leído la sentencia que declara:
 - * Fundada apelación del acusado (Lo absuelve y exonera reparación civil), Infundado apelación del Ministerio Público y fundado en parte la apelación del actor civil (Revocan la multa a la madre de la víctima y le cambian por llamada de atención).
 - * Ordenan que sea Sin costas a las partes.
 - * Hubo 01 Voto parcialmente discordante Del Juez Percy Gómez.
 - * Se dispone notificar la sentencia a las partes.
 - * Alegatos de apertura de cada parte.

SINTESIS DEL CONTENIDO DE LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La sentencia de segunda instancia salió como RESOLUCIÓN N°13 de fecha 24 de Julio del 2015, como ya lo habíamos comentado, está suscrito por un colegiado de 03 jueces (Gómez Benavides, Aquize Díaz, Abril Paredes), de este colegiado 02 dieron su voto por mayoría para absolver al sentenciado; Sin embargo, uno de los jueces tuvo su voto discordante, que proponía se confirme la sentencia de 3 años y que la reparación civil suba a 30 mil soles.

VISTOS: En audiencia pública de la fecha.

PRIMERO IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

Expediente 1453-2012, contra Sabino Torres Guillén, por peligro común (Art. 273° CP) y por homicidio simple (art 106° CP) en agravio de Hugo Orihuela Delgado, fue objeto de primer juzgamiento en 1er. Juzgado unipersonal de la CSJA.

SEGUNDO IDENTIFICACIÓN DEL PROCESADO

Sabino Torres Guillen (menciona sus datos generales de Ley).

TERCERO OBJETO DE LA ALZADA

Viene en apelación la sentencia del 20/02/2015 que absolvió al acusado del delito de Peligro Común art. 273° CP. y declara AUTOR de homicidio simple "art. 106°, 20° y 21° del CP", donde le impone 3 años de pena suspendida y 25 mil soles de reparación civil. Recursos presentados dentro del plazo de ley.

3.1 El sentenciado, apela en el extremo que lo declaran autor de homicidio simple y le fijan reparación civil.

3.2 La fiscalía apela en el extremo que absuelve al acusado por Peligro común y condena por homicidio simple (por legítima defensa Imperfecta).

3.3 El actor civil en el extremo del monto de la reparación.

CUARTO "FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA:

El juzgado funda su sentencia en las siguientes conclusiones:

4.1 La defensa no cuestiona a) que el 6 de mayo 2012, 13pm. Llegaron a casa del acusado el agraviado y su tío. b) salieron familiares y luego el acusado y vio a varias personas que acompañaban al agraviado y su tío. c) El acusado tenía licencia de armas. d) El tío del agraviado forcejea para que deje el arma. e) el acusado disparo 2 tiros al aire, uno en brazo y otro mortal a la víctima. f) El 2 de mayo, el hijo del acusado denunció hurto de sus bienes en la comisaría; que el 5 de mayo hubo lesiones mutuas entre el hijo del acusado y la víctima "por incidente en el techo"; el 6 de mayo 13 pm. El agraviado y su tío fueron a casa del acusado "por evento del día anterior". g) El imputado dispara primero uno al aire, otro a la pared y 02 en el cuerpo del agraviado.

4.1 Es materia del proceso determinar si hay legítima defensa.

4.3 El 2 de mayo, el hijo del imputado denunció el hurto de sus bienes en su domicilio; el 4 de mayo manifestó en comisaría que el 3 de mayo a las 00 hrs. sorprendió en el techo una persona y describe al agraviado como sospechoso.

4.4 El 5 de mayo el hijo del imputado encuentra al agraviado mirando en el techo hacia su casa, reclamándole y le responde "a ti que te importa", desencadenando una pelea con lesiones mutuas, siendo separados por un bogado y el acusado.

4.5 El 6 de mayo estaba el agraviado con 10 a 12 personas "con mayor ventaja del agraviado", que el encuentro con dichas personas no tiene credibilidad de ser casual.

4.6 El 6 de mayo, alguien portaba por lo menos 3 botellas, 01 palo, el agraviado llevaba consigo 01 manopla y tenía 3 pares de medias y zapatillas Hi tech.

4.7 De la agresión ilegítima, concluye: “en un inminente peligro de agresión en su contra y de su hijo (ilegítimo por que los hechos del 5 de mayo ya eran pasados), estimándose como venganza”.

4.8 Por la falta de provocación suficiente, se advierte total falta de incitación.

4.9 por la necesidad racional del medio empleado para impedirle o repelerla; el imputado tenía como único medio de defensa el arma, y que disparo primero para ahuyentar, y al no lograrlo hizo otro, y al determinar que el grupo venía a hacerles daño, hace otro disparo en el brazo y luego un 4to. Disparo que resulta un exceso "podía disparar en zona no vital".

4.10 Por el Delito de peligro común, “fue en contexto de legítima defensa, no habiendo responsabilidad y que incluso pudiera haber consunción con delito de mayor gravedad”.

QUINTO FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN

5.1 El sentenciado solicita absolución por homicidio simple y exoneración de reparación civil, sustentando:

5.1.1 Existe error en valorar "la necesidad concreta de defensa", la hipótesis de desistimiento de ataque no es probatorio, sino demostrativo desacreditador, dado que a) Los testigos de cargo indican que en el 3er. disparo la víctima suelta el palo en la pista, pero en escena del crimen aparece “en vereda” cerca al cadáver, por lo tanto, no soltó el palo; b) Los restos de sangre no solo es en mano derecha sino en ambas manos; c) En situación normal, un disparo ahuyenta, pero en el punto 46° indica que el occiso tenía actitud violenta y provisto de instrumento riesgoso; d) La posición del brazo fue extendida y la dirección del proyectil es por características anatómicas; e) La ubicación del cadáver muestra brazo extendido próximo al palo, permitiendo inferir su tenencia hasta último momento; f) La hipótesis de cubrir el brazo izquierdo con mano derecha, resulta antagónico a como se halló el cuerpo, amplía más bien una posible lesión en mano, o antebrazo derecho, lo que no ocurrió; g) Lo afirmado que el 4to disparo pudo ser en zona no vital, es irreal por el instinto de supervivencia; h) después del 4to disparo la agresión continuó, por ello el hijo del sentenciado recurre a él, para retiro de arma y aun ello, lo persiguieron; dicha continuación se ve en declaración del acusado, su hija y Javier Ordoñez; i) La sentencia señala atendible solo gastos de sepelio "que son 8,160 soles", por lo que no debió fijarse en 25 mil soles.

5.2 Fiscalía postula REVOCATORIA de sentencia y que se condene por Homicidio Simple sin atenuación de responsabilidad, además en concurso real con el delito de Peligro Común, por los siguientes fundamentos:

5.2.1. La agresión lo inicia el imputado, intimidando sale hasta la calle y efectúa un 1er disparo, genera alarma, está acreditado que el agresivo era el imputado por estar

armado, y cuando su hijo ya no era agredido y los otros se retiraban, él con su arma dispara al cuerpo de la víctima a matar.

5.2.2. Por la falta de provocación suficiente, el Juez no consideró que el imputado reaccionó irascible, que provocó alarma en calle San Pedro y en calle Melgar, uso el arma por venganza porque momentos previos lesionaron a su hijo.

5.2.3. La necesidad racional del medio empleado, No se da tal racionalidad.

5.2.4. El juez no se pronuncia sobre pruebas ofrecidas, descalifica testigos de cargo, e indica contradicción de los amigos del agraviado de cómo se reunieron y por ello les resta credibilidad, sin evaluar las consistencias de sus declaraciones, así mismo no meritúa la declaración de Vilma Manrique, no se pronuncia por la reconstrucción de los hechos, donde intervienen testigos de cargo para verificar sus alegaciones; no se pronuncia sobre pericias del arma de fuego, no valora pericia psicológica del imputado; no valoró informes toxicológicos en el imputado con alcohol, no se pronuncia por contradicciones de testigos de descargo, lo que si le crea convencimiento.

5.2.5. Por la absolución del delito de Peligro Común, fiscalía, en audiencia sostiene que: por haber 2 disparos previos, debe considerarse concurso real de delitos.

5.2.6. Por la NULIDAD ABSOLUTA postulada en escrito, este pedido "no fue ratificado en audiencia", por ello no corresponde pronunciamiento la Sala Penal.

5.3 El actor Civil postula revocatoria de lo siguiente:

5.3.1. En principio solicitó 724 mil soles por reparación: (20 mil por daño emergente, 480 mil por lucro cesante y 224 mil por daño moral).

5.3.2. Que se deje sin efecto la multa "porque se dio cuando ya había terminado el proceso", cuando ya había concluido lectura de fallo.

SEXTO ITER PROCESAL DE LA APELACIÓN

Concedidos y elevados los recursos con "resoluciones 2 y 3", se corrió traslado a las partes, se admitieron medios de prueba del actor civil, y convocadas las partes a la audiencia de apelación se llevó a cabo con presencia de fiscalía, actor civil, defensa del sentenciado y el mismo sentenciado, ante el colegiado "Gómez Benavides, Consuelo Aquize, Orlando Abril"

CONSIDERANDOS:

PRIMERO ARGUMENTOS NORMATIVOS

1.1 El artículo 139°, inciso 6° de la constitución consagra "pluralidad de instancias".

1.2 El artículo 106° del CP prescribe (...)

1.3 El artículo 273° del CP prescribe (...)

1.4 De conformidad con el artículo 409° del CPP; a) La sala solo resuelve lo promovido por los apelantes; b) Existe prohibición de pronunciarse "en peor" y "de los no apelantes" (Salvo sea favorable; c) La sala excepcionalmente se pronuncia por extremos no advertidos, si verifica acto procesal viciado de nulidad absoluta o sustancial y que tenga vinculación con la sentencia a emitir.

SEGUNDO ANALISIS JURÍDICO FACTICO

2.1 HECHOS

Conforme la acusación fiscal, se imputó "que el 6 de mayo del 2012 a las 13:05 pm aprox. llegaron a casa del imputado el agraviado y su tío, buscando al hijo del imputado, para indagar por los hechos del día anterior; saliendo familiares y el mismo imputado (quienes departían una reunión y donde consumió 3 copitas de anisado, declara el imputado), quien increpa al agraviado y a su tío, luego se suscita una agresión, saliendo en defensa el yerno del imputado y otros familiares, con botellas y otros según refiere el tío del agraviado. Así que al salir de su casa y ver varias personas que acompañaban a ellos, entra a su casa y saca un revolver, dispara al aire y causa reacción airada del grupo de personas, luego el tío y agraviado forcejean con el imputado para quitarle el arma, donde el tío indica al agraviado que huyera (Corre a calle melgar y hay otra agresión con el hijo del imputado, quien salió de su casa), a pocos minutos el imputado logra desprenderse de las personas que lo disuadían, corre a calle Melgar, intercepta un grupo de sujetos que le querían evitar el uso del arma, no obstante dispara 2 veces más, uno en brazo izquierdo y otro disparo mortal al cuerpo (Según pericias 317-2012).

Esto fue calificado por fiscalía como homicidio simple según art. 106° y Peligro común del art. 273° del CP.

2.2 SOBRE EL DEBER DE MOTIVACIÓN

2.2.1 El TC señala reiteradamente "El derecho de resoluciones razonadas garantiza la no arbitrariedad, un proceso deductivo irracional, absurdo o manifiestamente irrazonable". Ha señalado sin embargo que "La constitución no garantiza extensión de motivación, que en su contenido se respeta la fundamentación jurídica, congruencia y que exprese justificación de la decisión, aun cuando es concisa o haya motivación por remisión; tampoco garantiza que todas las alegaciones de las partes sean objeto de pronunciamiento detallado. En materia penal (...). En suma garantiza que el razonamiento guarde relación, sea proporcionado y congruente del problema a resolver.

2.2.2. Adicionalmente el TC "Expediente. 728-2008-HC/TC Caso LLamoja", precisa: "Se vulnera el deber de motivación ante: a) Inexistencia de motivación o motivación aparente; b) Falta de motivación interna del razonamiento; c) Deficiencias en motivación externa, justificación de las premisas; d) Motivación insuficientes, entre otras".

2.2.3. Conforme el art. 393.2 del CPP "El juez penal para apreciación de pruebas procederá primero a examinarlas individualmente y luego en conjunto. la valoración probatoria respetará reglas de sana crítica, principios de la lógica, máximas de la experiencia y conocimientos científicos.

2.3 ANALISIS DE CASO CONCRETO

2.3.1 *Fiscalía solicita REVOCATORIA, para que condenen al imputado por homicidio simple "sin responsabilidad atenuada y en concurso real con el delito de Peligro Común"; Por su lado el imputado solicita REVOCATORIA y que se le absuelva; por lo tanto corresponde analizar la sentencia y los argumentos de una justificación de legítima defensa "perfecta o imperfecta".*

2.3.2. *El art. 20.3° del CP, establece "El que obra (..)".*

2.3.3. *Según la doctrina penal, la legítima defensa se funda en el principio de que nadie está obligado a soportar lo injusto, por eso, el orden jurídico no solo se compone de prohibiciones, sino también autorizan hechos "primero prohibidos por ley", pero por causas justificadas son permitidos, y por ello no son punibles (...).*

2.3.4. *Así, en cuanto al primer presupuesto, LA AGRESIÓN ILEGITIMA entendida como la conducta "vis absoluta o vis compulsiva", humana y voluntaria y de obrar negligente, destinada a lesionar o peligrar bienes jurídicos penalmente protegidos. El juzgado (unipersonal) arribó a la conclusión de concurrencia de este presupuesto, en base a las siguientes premisas:*

a) *Fue el agraviado quien concurrió al domicilio del imputado, insistió en conversar con él, a pesar de ser negado por familiares, levantó la voz al igual que su tío, empezó primero la agresión verbal, llegando luego a los golpes contra el imputado, luego cogiendo un palo para agredir al hijo del imputado.*

b) *El agraviado fue con su tío y al menos 7 personas más, "siendo altamente probable más personas", coordinó para encontrarse aquel domingo, y con botellas que reventaron en puerta del inmueble del imputado, además la existencia de un palo, fierro, donde el agraviado portaba manopla de metal, el uso de 3 pares de media y zapatilla Hi Tech.*

2.3.4.1 *La conclusión del juzgado respeta las reglas de la lógica, se fundamenta en pruebas actuadas en juicio, destacados en la sentencia, por lo que reúne los requisitos de una debida motivación.*

2.3.4.2. *Fiscalía cuestiona la no valoración de la declaración del tío del agraviado, postulando "que al acudir al inmueble fue solo para a dialogar y tal vez reclamar su reacción desmedida; no obstante el juez, Si cumplió en analizar la testimonial de tío, compartiendo este colegiado el razonamiento judicial "intención dialogante que no se condice con la coordinación de ir con una pluralidad de agentes y provistos de botellas, fierro, manopla, 3 pares de media, cuando era medio día y zapatos Hi Tech, cosas que tal como precisa el A Quo "preparación para un enfrentamiento". Adicionalmente en cuestionamiento fiscal, no precisa "ninguna zona abierta" que permita otorgar diferente valor a esta prueba.*

2.3.5 *Respecto al segundo presupuesto "la falta de provocación suficiente de quien hace la defensa", el juzgado concluyó en esta concurrencia, señalando: "no existen indicios suficientes que prueben que el imputado provocó la pelea, siendo relevante, que todo ocurrió un domingo, donde el imputado departía un almuerzo en su vivienda, muestra de que la tranquilidad del imputado fue interrumpida, "no teniendo este intención de participación", lo que advierte la total falta de incitación que haya provocado reacción del agraviado.*

2.3.5.1 Como señala Peña Cabrera, siguiendo al profesor Luz Peña: "diremos que es provocación suficiente, aquella provocación que deje claro ante todos que el sujeto no está legitimado como defensor del derecho, y a los ojos de todos renunció a la protección de la legítima defensa (...)"

2.3.5.2. Fiscalía cuestiona la sentencia señalando: "fue el imputado con arma, quien provocó alarma en calle San Pedro, y en calle Melgar dirigió su arma contra el agraviado, por la lesión hecha a su hijo; sin embargo para el colegiado, no resulta posible considerar que un uso de arma (de modo defensivo) sea un acto de provocación, pues acertadamente expresó el juez "la agresión al imputado fue un domingo cuando departía en la tranquilidad de su hogar y familia, no existen indicios suficientes que prueben que el imputado provocó la agresión sufrida por el agraviado y sus acompañantes", por tanto este cuestionamiento fiscal tampoco es de recibo.

2.3.6 Respecto al 3er presupuesto "La necesidad racional del medio empleado para impedir la o repelerla", el juzgado ha considerado JUSTIFICADO el 1er. disparo del imputado "para ahuyentar", luego corre a calle melgar y hace otro disparo "contra la pared", acto seguido, al ser enfrentado por el agraviado con un palo "que le cayó en su brazo", en su defensa realiza el 3er. disparo al brazo izquierdo del imputado.

2.3.6.1. El juzgado considera que el 4to disparo "mortal", tiene 2 versiones; "1ero La posición de la defensa del acusado, quien postula que después de la bala en el brazo izquierdo, persistió con su deseo de lesionar con el palo y que otras personas le seguían jalando, no teniendo otra alternativa que disparar; por la otra parte la fiscalía indica que: "después de la bala en el brazo izquierdo, soltó el palo por el dolor, no siendo necesario el 4to disparo mortal"; concluye el juzgado que no se tiene certeza de cual habría sido la verdad de los hechos, por lo cual, si la defensa lo alega, le corresponde probarlo, y que dicha alegación no se tiene por demostrada, resulta probable por lógica y máxima de la experiencia que el último disparo no era necesario, teniendo en cuenta que una herida de bala en brazo, genera mucho dolor que detiene a cualquiera, además de la pericia 105-2012 y trayectoria del disparo.

2.3.6.2. La defensa cuestiona este argumento, sosteniendo que los medios actuados demuestran que luego del 3er disparo no hubo desistimiento del ataque "existiendo error en la valoración probatoria"; argumentos que analizamos a continuación.

a) Respecto de argumentos de testigos de cargo que luego del 3er disparo el palo cayó al suelo "o sea la pista"; sin embargo en escena del crimen el palo se ubicó en vereda. Siendo que fiscalía admite ubicación del palo "según croquis de la escena", y como sostiene defensa, en la reconstrucción de los hechos, los testigos refieren que en el 3er disparo el palo cayo frente al imputado "en la pista", lo que se contradice con el croquis de ubicación levantado por la policía y admitido por fiscalía. Esta circunstancia no prueba el abandono del ataque ante el 3er disparo, sino indicio que no soltó el palo.

b) Los restos de sangre no solo están en mano derecha, sino en ambas manos, "versión no objetada por fiscalía", por tanto la conclusión del juez de que luego del 3er disparo, soltó el palo y la mano derecha tocó la herida del brazo izquierdo, no se corresponde con la sangre hallada también en la otra mano, por lo que no puede considerarse como indicio irrefutable.

c) La defensa cuestiona el argumento del Juez, de que una herida de bala por rozamiento genera suficiente dolor para detener el actuar de cualquiera. Respecto a este argumento "no hay cuestionamientos de que el 3er disparo cayo el brazo izquierdo"; pero no se tiene cuenta con sustento alguno para poder concluir la intensidad o dolor de dicha herida; por lo tanto, mal puede apelarse a "máximas de experiencia", que según diccionario de CABANELLAS, la máxima de la experiencia viene a ser: "la doctrina, sentencia, apotegma, pensamiento u observación" para juzgar los hechos. Y se entiende por "máximas" al principio más o menos riguroso de quienes profesan una ciencia o practican una facultad de la experiencia. Una máxima de experiencia es a partir de experiencias previas, fundado en la observación de una asociación más o menos regular de hechos, que en caso de autos no se dá, ni explicitan, ni se encuentra sustento alguno, por lo que el fundamento del juez no puede ser admitido.

d) En cuanto al argumento que el 4to disparo debió ser en zona no vital, resulta contradictorio porque anteriormente el juez precisó que el en 3er disparo soltó el palo, y no había necesidad para el 4to disparo, pero contradictoriamente da cuenta de continuidad en la agresión, vulnerando las reglas de la lógica, al concluir el juez, que era exigible una conducta distinta, es decir el 4to. disparo en zona no vital. En ese extremo la jurisprudencia precisa "no debe confundirse la relación que debe existir entre "agresión y defensa", con "la proporcionalidad entre el daño que hubiera causado la agresión y el causado por la defensa", por cuanto la racionalidad de la necesidad de la defensa solo se vincula con la primera cuestión; Así, para determinarlas es preciso tomar en consideración las acciones que el autor tenía a su disposición para impedir o repeler la agresión antes de comenzar la defensa, y establecer si la comprendida es realmente la que hubiera impedido la lesión amenazada por la agresión, causando menos daño.

2.3.6.3. Se tiene en consecuencia, desvirtuados los argumentos del A Quo que concluye "falta de necesidad del 4to disparo", finalmente se concluye duda a favor del imputado, protegido por indubio pro reo, y habiéndose acreditado que la agresión hacia el imputado fue continuado, justificando el 3er disparo, y que correspondía a la fiscalía la carga de la prueba para demostrar el tipo penal y antijuricidad hasta los últimos disparos; siendo que no se ha logrado demostrar con medio idóneo que el agraviado desistió del ataque, sino más bien que siguió con el palo, provocando el 4to. disparo, siendo que el croquis PNP concluye que el palo estaba en vereda y eso es un fuerte indicio que el palo fue soltado con el 4to. disparo, habiendo el imputado usado el único medio de defensa que contaba para su defensa.

"2.3.7 En tal virtud considera este colegiado, que tal como postula la defensa , se presentan todos los presupuestos para legítima defensa perfecta, que conlleva a sentencia absolutoria.

2.3.8. De igual forma, en cuanto a impugnación de fiscalía por Peligro común, considerando su legítima defensa y su licencia de armas, corresponde fallo absolutorio como así lo resolvió el A Quo y por ello queda CONFIRMADO.

IMPUGNACION SOBRE LA REPARACIÓN CIVIL

2.3.9 Postula la defensa la revocatoria de reparación civil "se exonere de dicho pago", y por su parte postula el actor civil el incremento de reparación por 724 mil soles.

2.3.10. Considerando todos los párrafos anteriores, que concluye LEGÍTIMA DEFENSA PERFECTA, siendo así no resulta viable la obligación de pago de reparación civil alguna.

IMPUGNACION SOBRE LA MULTA IMPUESTA A LA ACTORA CIVIL, MADRE DEL AGRAVIADO.

2.3.11. Solicita la defensa del actor civil, que se deje sin efecto la multa. Porque fue fuera del proceso en lectura de fallo.

2.3.12. Los argumentos de esta defensa, "por un fallo de legítima defensa", no resulta pertinente de la improcedencia de la sanción disciplinaria. Refiere además que el juez no meritúa el estado emocional, físico, psicológico y psiquiátrico de la madre del agraviado producto de la pérdida de su hijo.

2.3.13 Es legítimo que las partes manifiesten su desacuerdo, pero deben ser por los canales impugnatorios y no fomentando desorden, y menos aún insultos o injurias al órgano judicial.

2.3.14. Esta defensa no cuestiona las frases de la señora ni tampoco de los reiterados comportamientos indebidos de los familiares del agraviado a lo largo del juicio y que fueron observados por el juez con apercibimiento de ser sancionados según autoriza la Ley.

2.3.15 En tal virtud, al conocer la señora las advertencias del juzgado, de ser pasible de sanción; sin embargo la multa no es la única sanción, pudiendo ser "llamada de atención, apercibimiento y multa".

2.3.16 En este caso el A Quo precisó que la señora no fue sancionada anteriormente, por ello resulta posible, por esta vez, modificarlo por "LLAMADA DE ATENCIÓN", a condición de no incurrir nuevamente, sino se multa por 20 URP.

TERCERO RESPECTO A LAS COSTAS

Las costas corresponden ser asumidas por el que apeló sin éxito, sin embargo al amparar al acusado y siendo que fiscalía y actor civil, tenían motivos para impugnar, no corresponde imponer costas.

FALLO POR TALES CONSIDERACIONES:

1 POR MAYORIA, con los votos de los jueces superiores Aquize Díaz y Abril Paredes DECLARAMOS FUNDADA la apelación formulada por defensa del sentenciado, infundada la apelación del fiscalía y actor civil.

2. POR MAYORIA, con los votos de los jueces superiores Aquize Díaz y Abril Paredes REVOCAMOS la sentencia en el extremo de la multa a la madre del agraviado y REFORMÁNDOLA, imponemos sanción de LLAMADA DE ATENCIÓN.

3. POR UNANIMIDAD, CONFIRMAMOS LA SENTENCIA que dispuso absolver por Peligro Común (Art. 273° del CP).

4. *POR MAYORIA, con los votos de los jueces superiores Aquize Díaz y Abril Paredes REVOCAMOS la sentencia en el extremo que condena al Sabino Torres Guillen por el delito de homicidio simple (Art. 106° concordado con art. 20 ° y 21° del CP)., y REFORMÁNDOLA ABSOLVEMOS a Sabino Torres Guillen de este delito al concurrir legítima defensa perfecta, y DECLARAMOS IMPROCEDENTE la reparación civil.*

5. *SIN COSTAS, y devolvemos."*

TÓMESE RAZÓN Y HÁGASE SABER

FOTOCOPIA DE PIEZAS PROCESALES – SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIAPARTE INTRODUCTORIA

EL VOTO PARCIALMENTE DISCORDANTE DEL PRESIDENTE DE LA SALA, DR. PERCY GÓMEZ BENAVIDES; ES EL SIGUIENTE

Respetuosamente no comparto los fundamentos de los magistrados en mayoría, respecto a la absolución de sentenciado y por la reparación civil, en base a los siguientes fundamentos:

PRIMERO: ARGUMENTOS NORMATIVOS Y DOCTRINARIOS

1.1 El numeral 3° del artículo 20° del CPP señala (...)

1.1 El artículo 21° del CPP señala (...).

1.3. Tradadistas de esta materia como Villavicencio, tratan la Legítima defensa desarrollando que deben existir los siguientes requisitos a) Agresión Ilegítima, la cual debe contener: agresión como conducta humana, actualidad de la agresión, la ilegitimidad de la agresión y la realidad de la agresión; b) Necesidad De La Defensa, señalando que solo los bienes jurídicos del agresor pueden ser afectados por la defensa, siempre que le sirvan para la agresión; y c) Falta De Provocación Suficiente, en el que el sujeto que se defiende no debe haber provocado la agresión.

1.4 Refiere en "Legítima defensa Imperfecta" los autores: Hurtado Pozo y Prado Saldarriaga que "El exceso en el que el agredido se defiende de modo desproporcionado, a su defensa, rebasa el límite establecido por ley, entonces el acto es ilícito, solo constituye una circunstancia atenuante, se considera que el ataque es ilícito porque limita su capacidad de apreciar la proporcionalidad de defenderse, por ello su culpabilidad es disminuida.

SEGUNDIO: ANÁLISIS JURÍDICO FÁCTICO

2.1 Está comprobado, por antecedentes y debatido en audiencias, que el 4to, disparo del imputado causó la muerte del agraviado.

2.2. Para este despacho es una Legítima Defensa Imperfecta, pues considera que la agresión ilegítima la inició el agraviado con 13 personas más al ir a casa del imputado e iniciar una gresca.

2.3 Hago mío el argumento del A Quo, quien señala que también concurre el requisito de falta de provocación suficiente, porque el hecho de la pelea un día antes entre el hijo del imputado y el agraviado, no es motivo papara responderle un día después, "La doctrina nos dice que el acto de defensa debe ser inmediato", por ello sería solo una venganza.

2.4 Respecto a La Necesidad Racional Del Medio Empleado Para Impedir O Repeler El Ataque, también considero que hasta el 3er disparo hizo uso racional del arma.

2.5 Para este despacho el 4to. disparo es un exceso, esto es que hubo voluntad del imputado de accionar el arma para matar al agraviado, lo que después se procesó penalmente

2.6 Ha quedado establecido la tesis de fiscalía "que después del 3er disparo el agraviado soltó el palo" para coger su brazo sangrante; mientras que la tesis de la defensa sostiene que no soltó el palo y continuó la amenaza.

2.7 El animus defensionis opera en el sujeto activo (...) en este caso, el imputado cuenta con licencia de armas y dice tener experiencia de 5 años en ello, agrega que fue asaltado varias veces y desde allí porta el arma.

2.8 Lo advertido en el considerando anterior, revela una Defensa Legítima Imperfecta, generando efectos atenuantes de responsabilidad.

2.9 De no haberse efectuado el 4to disparo o si hubiera sido a zona no vital, se hubiera configurado "legítima defensa"; sin embargo el disparo fue a matar (señalado por fiscalía y A Quo), por lo que el imputado goza de atenuación.

2.10 Debe tenerse en cuenta que el proceder del imputado trajo como consecuencia, la muerte de un joven estudiante de derecho, truncándole la vida y dejando dolor a su familia, "causando daño moral" por lo que debe incrementarse prudencialmente la reparación civil por 5 mil soles más, únicamente por daño moral.

POR LAS RAZONES EXPUESTAS, MI VOTO ES POR QUE SE DECLARE:

1 **FUNDADA EN PARTE** la apelación formulada por el actor civil, e infundadas las apelaciones del sentenciado y fiscalía.

2. **SE CONFIRME**, la sentencia que absuelve al imputado por Peligro Común

3. **SE CONFIRME**, la sentencia que declara al imputado como AUTOR de homicidio simple, e impone 3 años de pena privativa de libertad suspendido por 3 años.

4. **SE REVOQUE**, la reparación civil de 25 mil soles y **REFORMÁNDOLA** se fije en 30 mil soles.

FOTOCOPIAS DE PIEZAS PROCESALES – VOTO DISCORDANTE LA CASACIÓN

El recurso de casación es un recurso extraordinario que tiene por objeto anular una sentencia judicial que contiene una incorrecta aplicación de la ley o que ha sido dictada sin observar las formalidades de esta, y es la Corte Suprema de Justicia la entidad que expide dicha sentencia⁵¹.

Se considera este recurso, cómo "un medio de impugnación por el cual, con motivos de derecho específicamente previstos en la ley, una parte postula la revisión de los errores jurídicos atribuidos a la sentencia de mérito que la perjudica, Reclamando la correcta aplicación de la ley sustantiva o la anulación de la sentencia y una nueva decisión, como sin reenvío a Nuevo juicio⁵²

Damos por sentado entonces, que para que podamos accionar este recurso, solamente podemos hacerlo cuando se haya inaplicado una ley o cuando se haya respetado las formalidades de esta ley, existen en la norma un numerus clausus para dicha acción, las cuales se deberán observar antes de la aplicación de este recurso.

Entendemos

SINTESIS DEL CONTENIDO DE LA CASACIÓN

AUTOS Y VISTOS

Los recursos de Casación interpuestos por FISCALÍA Y ACTOR CIVIL, contra sentencia de vista del 24 de julio del 2015, la cual revocó la sentencia de 1era instancia y ABSOLVIÓ al imputado Sabino Torres Guillen, declarando también la improcedencia de reparación civil.

CONSIDERANDO

PRIMERO.- Conforme al estado de la causa y en aplicación de lo dispuesto por el art 430.6 de CPP, sobre "calificar el recurso si procede a conocer el fondo o se rechaza de plano".

SEGUNDO.- Que el art. 427°.1 del CPP, establece "El recurso de casación procede contra las sentencias definitivas (...)". Con limitaciones de los incisos 2 y tres del mismo artículo. Este recurso no debe presentar los presupuestos de desestimación del art. 428° del CPP

TERCERO.- Que el art. 427.4 establece la discrecionalidad de La Sala Suprema para declarar la procedencia del recurso para desarrollo de doctrina jurisprudencial. Para ese efecto el impugnante debe desarrollar lo dispuesto por el art 430.3 del CPP. "corresponde a la sala ver si hay interés casacional"

⁵¹ (Zavala, 2019) El Recurso De Casación

⁵² (Velasco, 2016, pág. 128) El Recurso De Casación

CUARTO.- Que el interés casacional comprende PRIMERO "La unificación de interpretaciones contradictorias", jurisprudencia de la máxima instancia judicial que frente a decisiones contrapuestas por tribunales inferiores. SEGUNDO "La exigencia de obtener una interpretación correcta de norma penal y procesal penal".

QUINTO.- Que en caso de autos fiscalía superior y actor civil, recurren la sentencia de vista que revoca la sentencia de 1era instancia "Que absuelve al acusado del delito de homicidio simple". Ambos en sus escritos coinciden en invocar el artículo 429°, incisos 1 y 4 del CPP, alegando "indebida motivación", "Empleo de un razonamiento inválido que infringe los cánones de la lógica y la experiencia", "Inadecuada aplicación de los presupuestos de legítima defensa, como causa de justificación". Asimismo invocan el art. 427.4 sobre desarrollo de doctrina jurisprudencial respecto a "la procedencia de reparación civil, cuando se trata de sentencias absolutorias o autos de sobreseimiento".

SEXTO.- Que revisados los autos y sus fundamentos de los recurrentes, Carecen De Sustento y no resultan atendibles. Pues no es posible analizar las causales de procedencia del art. 429° CPP que invoca, ya que el homicidio simple no supera el requisito de pena mínima conminada (se requiere pena privativa mínima de 6 años), y en el caso de la casación excepcional resulta ser manifiestamente infundado al no precisar la contradicción existente entre los argumentos de la sala penal de apelaciones y la jurisprudencia vinculante, es decir hay omisión de fundamentación que no permite estimar el recurso.

SEPTIMO.- Que según el art. 499 del CPP, establece que el ministerio público está exento del pago de costas, pero si corresponde en caso del actor civil según art 501° del CPP.

DECISIÓN: Por estos fundamentos:

I.- Declararon inadmisibles los recursos de casación interpuestos por el ministerio público y el actor civil contra la sentencia de vista del 24 de julio del 2015, que absolvió al acusado de homicidio simple y por lo que no procede reparación civil.

II.- CONDENARON al pago de costas al actor civil (que serán exigidas por el juez competente conforme al art. 506° del CPP)

III.- EXONERARON de pago de costas al ministerio público, según art. 499° del CPP.

IV.- ORDENARON se devuelvan los autos a la sala superior de origen, hágase saber y archívese.

FOTOCOPIAS DE PIEZAS PROCESALES - CASACIÓN

CAPITULO II

MARCO TEÓRICO

ANTECEDENTES

ANTECEDENTES INTERNACIONALES – JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL

✓ **ESPAÑA: ROJ: SAP AV 325/2019 - ECLI:ES:APAV:2019:325**

“Tipo Órgano: Audiencia Provincial

Municipio: Ávila

Ponente: JAVIER GARCIA ENCINAR

Nº Recurso: 31/2019

Fecha: 06/06/2019

Tipo Resolución: Sentencia

Resumen: “La legítima defensa como causa de justificación con valor de eximente requiere como presupuesto inexcusable una situación de agresión ilegítima que aparece como factor desencadenante de la reacción defensiva del acometido, que explica esta actuación defensiva y determina la exclusión de la antijuridicidad de su proceder. La situación de riña no exonera a los tribunales del deber de averiguar, con toda la precisión que sea posible, la génesis de la agresión, debiendo atenderse especialmente a los supuestos en los que se produce un cambio cualitativo en la situación de los contendientes. Se constata la realidad de una agresión ilegítima inicial por parte de la recurrida, que invadió el domicilio de la recurrente, procedió a la destrucción o daño de objetos allí existentes y ante la reacción de ésta, procedió a propinarle varias bofetadas y a proferirle amenazas. La respuesta de la apelante se considera proporcional y coetánea y, por ello, procede se procede a su absolución por el delito leve de

lesiones. Resulta compatible la congruencia con el principio iura novit curia, que autoriza al Juzgador a emitir su opinión crítica y jurídicamente valorativa sobre los componentes fácticos presentados por las partes. En el delito de homicidio, la conducta se agrava en función al móvil, a la conexión con otro delito, por el modo de ejecución o por el medio empleado, elementos que dotan a la figura básica de un plus de antijuridicidad, que justifican la imposición de una pena mayor teniendo en cuenta, además, la nocividad social del ataque al bien jurídico protegido”

✓ **ARGENTINA: Homicidio Simple – Recurso de Casación” - Expte. N° 44-I-2010, Tramix Inc. N° 55879/1 -**

“Y constituye legítima defensa dado que frente a los golpes de un hombre, ella –mujer-, para defenderse, le “amagaba” con el cuchillo –primer y único elemento que encontró a su alcance- y en ese forcejeo y “amague” le haya “tirado” según sus términos, es decir apuñalado, ocasionando la herida y producto de esa puñalada, el Sr. Appap debió ser internado y sometido a varias intervenciones quirúrgicas, falleciendo posteriormente (arts. 161, Cód. de Proced. Penal y 34, inc. 6°, Cód. Penal). La agresión sufrida por Gómez, era actual e ilegítima pues no se hallaba autorizada por el derecho (art. 34, inc. 6° letra a, Cód. Penal) y la condenada, se defendió con el cuchillo, ante los golpes de Appap, lo que constituye, en las circunstancias del caso, un claro ejemplo de lo requerido en el art. 34 inc. 6° letra b) del Cód. Penal. Tampoco surge de la causa, elemento alguno que haga inferir que la procesada haya provocado la agresión por parte de Appap. Por otro lado, el elemento subjetivo de la legítima defensa aparece con nitidez en su confesión: “Yo no le quise matar al chabón. Él me estaba pegando y yo agarré el cuchillo, yo le amagaba no más, le decía que no me pegara más, yo me quería ir, me quería ir y él no me dejaba..” (Acta Debate fs. 486 vta), de ello surge claramente, que usó el cuchillo para defenderse de la agresión ilegítima (enunciado del art. 34, inc. 6°, Cód. Penal). Además y a los efectos del elemento subjetivo, debe tenerse presente que la inculpada le produjo una sola herida (ver declaración Dr. Tapia fs. 472 vta. ante la pregunta del Fiscal de Cámara y a fs. 473 pregunta de la defensa), sin perjuicio de lo señalado por el Dr. Jorge

Giboín en relación a que una herida en el páncreas “no sería la causa eficiente de muerte y tampoco para producir infección” (fs. 477), debiéndose evaluar también la conducta de la encartada con posterioridad al hecho, dado que fue ella quien lo llevó o acompañó al hospital, quien lo cuidó y acompañó mientras estuvo internado hasta su deceso”

✓ **CHILE: Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Los Ángeles 16 de Enero de 2010 RIT: 105 – 2009⁵³**

Consideraciones del Tribunal: “Resulta trascendental dilucidar el origen del altercado que causó la situación antes descrita. Establece el tribunal que la pelea se originó luego de que el imputado vio que 4 personas discutían e insultaban a su hijo en Plaza de Armas, ante lo cual acudió para ayudarlo y recibió un impacto con un skate en su mano. Luego de ello, recurrió a un palo de madera para defender la integridad de su hijo y la suya.

Establecidos dichos hechos, el tribunal estima conveniente considerar, que procede razonar sobre los presupuestos normativos consagrados para la causal de justificación de legítima defensa.

En relación a la exigencia de agresión ilegítima, sostiene que efectivamente existe, ya que se dio por probado en juicio que la supuesta víctima golpeó con un skate al imputado, y que no existe provocación suficiente por parte del imputado, dado que acudió en defensa de su hijo sin mediar provocación alguna.

Por consiguiente, la discusión principal sobre la que reflexiona el tribunal reside en determinar si se cumple el requisito de necesidad racional del medio empleado, esto es, en palabras del Profesor Enrique Cury, determinar “(...) si la acción defensiva fue racionalmente necesaria, o bien, si la intensidad de la reacción superó los límites de lo que era racionalmente necesario para rechazar al ataque, caso en el cual, nos encontraríamos frente a un exceso en la legítima defensa” (Considerando Treinta y cuatro). El citado Profesor, que la “(...) necesidad racional ha de manifestarse no solo en los instrumentos usados para reaccionar contra el ataque, sino en la totalidad de dicha reacción, lo que tiene

⁵³ (Chahuan Chahuan Salomon, Letelier Cibié Pablo Andrés, 2010, pág. 357)

importancia en este caso, puesto que si bien en un principio pueden darse todos los presupuestos de la justificante, si el autor sobrepasa los márgenes de la reacción autorizada por el derecho, su conducta dejaría de estar justificada” (Considerando Veinte y ocho). A este respecto los sentenciadores consideran que hubo un exceso en la legítima defensa, es decir, no existió esa proporción en el medio empleado en la actitud defensiva del imputado, ya que, en efecto “(...) al dirigir su ataque exclusivamente en contra de éste, golpeándolo reiteradamente, sin medir las consecuencias, y pese a que su oponente a esas alturas había adoptado una posición netamente defensiva al utilizar su skate, ya no como arma, sino como un verdadero escudo, hace que el golpe propinado en la cara de la víctima en tales circunstancias exceda los límites de lo que era racionalmente necesario para rechazar el ataque, por lo que su conducta dejó de estar justificada, configurándose lo que en doctrina se conoce como el exceso en la legítima defensa” (Considerando Treinta y cuatro).

3.- Decisión del Tribunal: El tribunal acoge la atenuante de legítima defensa incompleta, ya que concurren dos de los tres requisitos de la legítima defensa, y además le concede al acusado la atenuante de irreprochable conducta anterior y colaboración sustancial con el esclarecimiento de los hechos. Por consiguiente, lo condena como autor del delito de lesiones graves gravísimas consumado a 541 días de prisión.”

ANTECEDENTES NACIONALES – JURISPRUDENCIA NACIONAL

✓ **EJECUTORIA SUPREMA Exp. N° 1301-99 La Libertad**⁵⁴.

“En el delito de homicidio, la conducta se agrava en función al móvil, a la conexión con otro delito, por el modo de ejecución o por el medio empleado, elementos que dotan a la figura básica de un plus de antijuridicidad, que

⁵⁴ (Salinas Siccha, 2015, pág. 08)

justifican la imposición de una pena mayor teniendo en cuenta, además, la nocividad social del ataque al bien jurídico protegido”

✓ **EJECUTORIA SUPREMA Exp. N° 4230-98 Puno⁵⁵.**

“En el delito de homicidio, la conducta se agrava en función al móvil, a la conexión con otro delito, por el modo de ejecución o por el medio empleado, elementos que dotan a la figura básica de un plus de antijuridicidad, que justifican la imposición de una pena mayor teniendo en cuenta, además, la nocividad social del ataque al bien jurídico protegido”

✓ **RECURSO DE NULIDAD Exp. N° 2435-2007⁵⁶. “Sobre Tipicidad Subjetiva”**

“Para la configuración del delito incriminado es necesario corroborar en el agente una especial intencionalidad dirigida a la realización del resultado típico, esto es, producir la muerte del sujeto pasivo; que dicho animus necandi importa un conocimiento de elementos objetivos del tipo, que está ligado al aspecto volitivo de la conducta, puesto que la gente tiene la potestad de autodeterminarse, es decir, dirigir su acción hacia el fin que sea representado; consecuentemente, conciencia y voluntad, al ser dos aspectos indesligables del dolo, deben concurrir necesariamente para la configuración del delito”

✓ **EJECUTORIA SUPREMA Exp. N° 2493-97 Puno⁵⁷.**

“Si bien Es cierto que el acusado Fernández Carrero acepta haber disparado contra el acusado Saldaña Mejía, también lo es que su conducta cae bajo los presupuestos de la causal de justificación prevista en el inciso tercero del artículo veinte del código penal vigente, bajo la denominación jurídica de legítima defensa, pues es evidente que el acusado Fernández Carrero ha obrado, no sólo para defender la libertad sexual de su hija, sino también para

⁵⁵ (Salinas Siccha, 2015, pág. 10)

⁵⁶ (Salinas Siccha, 2015, pág. 11)

⁵⁷ (Salinas Siccha, 2015, pág. 16)

defender su propia vida, destacándose que en el caso que se analiza, nos encontramos ante una perfecta legítima defensa, pues ha existido una agresión ilegítima de parte de Saldaña Mejía, quién inicialmente los amenazó de muerte, sometió sexualmente a su hija y finalmente atento contra su vida, existiendo racionalidad en la defensa, pues el acusado al momento de disparar se encontraba herido y presencié la violación perpetrada contra su hija y no ha existido provocación de parte del acusado que ha efectuado la defensa, razón por la que su conducta se encuentra justificada y debe absorbersele”.

✓ **EJECUTORIA SUPREMA Exp. N° 4986-97⁵⁸. “Sobre La Antijuridicidad”**

“Conforme se advierte de autos, siendo las tres y cuarenta de la madrugada aproximadamente, del veintisiete de noviembre de mil novecientos noventa y cuatro, las personas de Américo Cristian Espinoza morales y Alex Alfredo Estrada Villanueva, procedieron a sustraer los Autopartes de uno de los vehículos del encausado Percy Rafael Gibson Frech que se encontraba aparcado en el frontis de su vivienda, produciéndose ruidos que motivaron que el mencionado encausado abandonará la habitación en que se encontraba descansando y de inmediato tomará su arma de fuego efectuando dos disparos al aire, circunstancias que en lugar de atemorizar a los agentes patrimoniales, o en todo caso les hiciera desistir de su resolución delictiva, estos procedieron a responder también con disparos de armas de fuego, generándose así una balacera que trajo como resultado que Espinoza Morales fuera alcanzado por los dos proyectiles de bala disparados por Gibson Frech, logrando impactar una bala en la cabeza y otra en el brazo derecho que determinaron su muerte, tal como se describe en el protocolo de autopsia obrante a fojas trescientos cincuenta y siete que, al haber ocurrido los hechos de la manera descrita, sí aprecia que el comportamiento del encausado Gibson Frech se encuentra amparada en la causa de justificación de la legítima defensa, prevista en el inciso tercero del artículo veinte del código penal, toda vez que concurren sus elementos configurativos: a) agresión ilegítima, que resulta de la hora, escenario y circunstancia de los hechos, observándose que los disparos que

⁵⁸ (Salinas Siccha, 2015, pág. 17 Y 18)

efecto el citado encausado estuvieron presididos por la agresión de que era víctima tanto en su patrimonio como en su integridad corporal, máxime aun cuando el propio encausado Estrada Villanueva declara a fojas diecisiete y doscientos cincuenta y dos que fue el occiso quien dio la iniciativa para la perpetración del ilícito patrimonial y que con el hecho su materia sumaban tres ya los robos perpetrados conjuntamente; b) necesidad racional del medio empleado para impedir o repelerla: se tiene que los agentes emplearon arma de fuego en el momento de los hechos, obrando incluso con la intención de dar muerte al propietario del vehículo con tal de lograr su propósito delictivo, tal como se infiere de la declaración del testigo presencial de fojas noventa y dos, el que ya se verá que escucho que los 'choros' decían 'mátalo (...) mátalo'; que, En consecuencia es frente a la agresión ilegítima cuando el agente emplea el arma de fuego como único medio para impedir o repeler la agresión que en el caso concreto era actual e inminente en vista de la especial situación de necesidad en que se encontraba, de tal forma que el uso del arma en esta circunstancia resulta racional; que, a lo anterior se agrega el hecho que la gente contaba con licencia para portar armas conforme a la fotocopia obrante a fojas cuarenta y cinco; c) falta de provocación suficiente de quién hace la defensa: que, conforme a la inspección técnica balística de fojas cuarenta y uno efectuada en el inmueble donde acontecieron los hechos, si quiere que los atacantes se efectuaron varios disparos contra el propietario del referido inmueble, hecho que dio lugar a que se efectuará dos disparos al aire antes de disparar contra el cuerpo de su agresor, de tal forma que el encausado Gibson Frech no provocó me dio motivo para la agresión estado en su contra, por lo que no se le puede exigir el empleo de otro medio cuando arma era lo único con que podía defenderse; que, por consiguiente, al concurrir los elementos de la mencionada causa de justificación, la conducta del encausado Percy Rafael Gibson Frech debe ser vista como un comportamiento aceptado socialmente en consideración al contexto especial en que se desarrolló la agresión y la respuesta frente a ello, desapareciendo así la antijuridicidad de la conducta”

✓ **EJECUTORIA SUPREMA Exp. N° 4604-98⁵⁹. “Sobre La Culpabilidad”**

“La minoría de edad constituye una causa de inimputabilidad criminal, cuya importancia normativa supone una presunción legal iuret et de jure que incide en una dimensión biológica de la persona, por lo que bastará lazo la constatación de que el sujeto no haya alcanzado la mayoría de edad para fundar la exclusión de su responsabilidad penal”.

✓ **RECURSO DE NULIDAD Exp. N° 602-2009⁶⁰.**

“La materialidad del delito investigado se encuentra acreditado por i) el acta de levantamiento de cadáver, realizada en el centro poblado menor, en donde se deja constancia del hallazgo de un cadáver de sexo femenino que es reconocida por el procesado como su conviviente; ii) el certificado de defunción; iii) el protocolo de necropsia - erróneamente consignado de autopsia, de dónde se advierte como formación de interés, para el presente caso, que presenta fractura de tráquea en tercio medio anterior de 2 cm, indicándose que las causas de muertes se debieron al síndrome de disfunción multiorgánica, insuficiencia respiratoria y asfixia por compresión de vías respiratorias”

BASES TEÓRICAS

DOCTRINA

DOCTRINA INTERNACIONAL

ROXIN⁶¹ Sobre la Antijuridicidad

⁵⁹ (Salinas Siccha, 2015, pág. 19)

⁶⁰ (Jurista Editores, 2020, pág. 140)

⁶¹ (Roxin, 1997, pág. 557)

“Una conducta típica es antijurídica si no hay una causa de justificación (como legítima defensa, § 32, estado de necesidad, § 34, o derecho de corrección paterno) que excluya la antijuridicidad. En vez de causas de justificación también se puede hablar de "causas de exclusión del injusto", en lo que no hay una diferencia de significado.

ROXIN⁶² Sobre La Legítima Defensa

“El derecho a la legítima defensa actualmente vigente se basa en dos principios: la protección individual y el prevailecimiento del Derecho. Es decir: en primer lugar la justificación por legítima defensa presupone siempre que la acción típica sea necesaria para impedir o repeler una agresión antijurídica a un bien jurídico individual; la legítima defensa es para el "particular un derecho protector duro y enraizado en la convicción jurídica del pueblo" '. De ello se pueden derivar ya diversas consecuencias que son importantes para la interpretación del derecho de legítima defensa. Así no son susceptibles de legítima defensa los bienes jurídicos de la comunidad: pues la comunidad no es un "otro" en el sentido del § 32 II. De lo contrario cada ciudadano se erigiría en policía auxiliar y podría invalidar el monopolio de la violencia por parte del Estado. "Por ello por regla general el ciudadano no puede hacer frente con la legítima defensa a una perturbación del orden público..., en la medida en que no sean simultáneamente lesionados sus derechos" (BGHSt 5, 247)”.

MIR PUIG⁶³ Sobre la Legítima Defensa

“lesionar a otro es un hecho típico, y en general será antijurídico, pero, para confirmar si lo es en el caso concreto, habrá que comprobar que no concurra ninguna causa de justificación, como, p. ej., legítima defensa”

MUÑOZ CONDE Y GARCÍA ARÁN⁶⁴ Sobre la legítima Defensa

Sostienen que admitir la “legítima defensa en estos casos, aparte de que pueda ser ya desproporcionada; supone reconocer una ´defensa preventiva´ antes de que se

⁶² (Roxin, 1997, pág. 608)

⁶³ (Toribio, 2020, pág. Punto 2) Citando a Mir Puig

⁶⁴ (Toribio, 2020, pág. Punto 6) Citando a Muñoz Conde y García Aran.

actualice la agresión ilegítima e incluso aunque no llegue a producirse una verdadera agresión. Pero en algunos casos extremos de amenaza seria y grave de muerte, sujetos especialmente vulnerables, lugares peligrosos, despoblados, etc., podría admitirse un sistema de autoprotección que pudiera excepcionalmente llegar a herir o matar. Para ello, además de la situación de peligro inminente, habría que exigir una posibilidad de control permanente sobre el sistema y la clara advertencia de que existe ese sistema, de manera que todo el mundo pueda quedar bien informado de la peligrosidad de acceder o entrar en el lugar así protegido”. Ver: *Ibíd*em, p. 186.

NORMATIVA INTERNACIONAL

❖ **Declaración Universal De Los Derecho Humanos - “Artículo 3º”**

“Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona”.

❖ **Convencion Americana Sobre Derechos Humanos “Artículo 4º Derecho a la Vida. Inciso 1º”.**

“Inciso 1º - Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.”

❖ **Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos “Artículo 6º Inciso 1º”.**

“1. El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente..”

DOCTRINA NACIONAL

❖ **Bramont – Arias Torres y García Cantizano - “Sobre tipicidad Objetiva⁶⁵.”**

“Según la doctrina penal moderna, para que el comportamiento cumpla el tipo, se requiere no sólo el nexo de causalidad, si no, además, que dicha conducta sea imputable jurídicamente a una persona

❖ **Bramont – Arias Torres - “Sobre La Legítima Defensa⁶⁶.”**

“Si un hecho típico careciera de alguno de sus elementos, se establecería la posibilidad de que el juzgador disminuya prudencialmente la pena”

❖ **Ramiro Siccha - “Sobre El bien jurídico protegido en el Homicidio⁶⁷.”**

“Es indudable que la vida y la integridad psicofísica del hombre pertenecen a los pocos bienes jurídicos sobre cuya existencia, contenido y protección punitiva existe unidad de pareceres. Doctrinariamente no existe polémica en lo fundamental, sino en ciertos puntos tangenciales o a veces coyunturales.

La persona individual es el pilar central del sistema jurídico, constituyéndose al mismo tiempo en su principal valor; En consecuencia, Ya nadie discute que merece por ello su preferencial protección”

❖ **Villavicencio Terreros - “Sobre acto omisivo en el Homicidio⁶⁸.”**

⁶⁵ (Salinas Siccha, 2015, pág. 09).

⁶⁶ (Toribio, 2020, pág. Punto 5)

⁶⁷ (Salinas Siccha, 2015, pág. 01).

⁶⁸ Villavicencio Terreros, mencionado por (Salinas Siccha, 2015, pág. 13).

“Cuando se trata de un acto omisivo, y la gente debe conocer particularmente el riesgo de muerte que corre la víctima, las posibilidades que tiene para evitarla y la obligación de conjurar el peligro”

ALTERNATIVAS DE SOLUCIÓN

CONCLUSIONES

Podemos concluir que en este expediente, se han dado los siguientes elementos de la teoría del delito:

EN CUANTO A LA TIPICIDAD

Tipo Penal

- El delito de homicidio está regulado en el Artículo 106° del Código Penal.
- El delito contra la seguridad pública en la modalidad de peligro común está regulado en el Artículo 273° del Código Pen

Tipicidad Objetiva

La conducta típica en este caso consistió en quitar la vida a una persona, y el:

Bien Jurídico Protegido es: La vida humana, el.

Sujeto Activo es: Sabino Carlos Torres Guillen, además el.

Sujeto Pasivo es: Hugo Armando Orihuela Delgado.

Tipicidad Subjetiva

En este caso no ha concurrido la tipicidad subjetiva, puesto que luego del análisis y sentencia de segunda instancia, se determina que la conducta típica se dio en un contexto de LEGITIMA DEFENSA PERFECTA, lo que implica que

el sujeto activo no ha actuado con DOLO y por lo tanto no se configura la tipicidad subjetiva.

Dicho de otro modo, “Sí se ha dado la conducta tipificada en código penal como homicidio”, pero Torres Guillen al no haber tenido la voluntad de matar “sino, que lo hizo en defensa propia” no se cumple con el elemento subjetivo DOLO y por lo tanto corresponde declarar inocente de delito de homicidio.

EN CUANTO A LA ANTIJURIDICIDAD

Para el caso en análisis, tenemos que existe una CAUSA DE EXCLUSIÓN DE ANTIJURIDICIDAD, puesto que operó LEGITIMA DEFENSA PERFECTA, y por lo tanto, se concluye que la conducta homicida es típica, PERO NO ANTIJURÍDICA.

EN CUANTO A LA CULPABILIDAD

Podemos concluir en este caso, que no puede afectarse con el elemento culpabilidad, puesto que la conducta típica de Torres Guillen no tiene el elemento antijurídico y por lo cual carece de sentido imputar culpabilidad.

Al concluir este proceso penal con la absolución del imputado de homicidio Sr. Sabino Torres Guillén, podemos ver que es de suma y vital importancia todo vestigio, todo recuerdo, toda prueba que conlleve a merecer una cierta certeza en la decisión de los jueces, pues en el caso en estudio fue determinante el hallazgo de una “preparación para la pelea” por parte de la propia víctima, pues no era usual que alguien lleve 03 pares de medias, zapatos tipo caterpillar, ni manoplas, menos aún en un día de sol, todo ello sumado a la reunión casual y “Supuesta” con sus amigos de estudio y de infancia, quienes también participaron de los hechos.

Por otro lado, aún cuando el homicida haya revelado y aceptado ser el autor de los disparos que cegaron la vida de Hugo Armando Orihuela, esto no pudo ser determinante para merecer la condena por este hecho, pues la hábil defensa pudo

probar que esta acción configuraba una “Legítima Defensa Perfecta”, pues no solo el A Quo tenía discrepancia con esta defensa, y por lo que sentenció en desfavor del acusado, también hemos visto que tanto el ente persecutor del delito y el propio actor civil no se han detenido en sus intentos de lograr sentencia condenatoria, pues accionaron la segunda instancia y hasta la Casación en la corte suprema para tal fin.

Sin embargo, un riguroso análisis por parte de la sala superior, no solo determinó que había legítima defensa, sino más aún, “Legítima Defensa Perfecta”, pues pudo inferir desde la declaración de los testigos de fiscalía que la ubicación del palo no coincidía con lo descrito por ellos, además desde la posición de cómo se halló el cadáver “que mano utilizaba para proferir los golpes con un palo de madera”.

Podemos concluir en nuestro caso, que se han cumplido todas las etapas de proceso, pues hemos verificado y analizado como se hemos pasado por estas etapas, no solo a nivel judicial propiamente dicho, sino desde la fase policial y pasando por la fase que corresponde al ministerio público.

Tenemos también como conclusión, el hecho de saber cuáles serían las consecuencias por proferir insultos en plena audiencia en contra de un magistrado judicial, pues la multa impuesta en primera instancia en contra de la madre del occiso, nos da razón de que debemos guardar las posturas en los procesos judiciales, a pesar de no estar de acuerdo con los fallos impuestos por ellos.

De la misma forma, concluimos que el acceso a la Casación debe ser muy bien analizado, pues de lo contrario no solo seremos desestimados en nuestras pretensiones, sino que seremos pasibles de costas por accionar al colegiado supremo actuando con temeridad o mala fe, como así lo prescribe el Artículo 501 del CPP.

RECOMENDACIONES

- Iniciamos nuestra serie de recomendaciones enfocados en el ciudadano común, en la persona que sin mayor entendimiento de un proceso judicial penal puede terminar involucrado en un hecho de homicidio, todo sin tener mayor intención ni predisposición a terminar vinculado a ello.

Primero, no debemos perder la cabeza, cuando sucede un hecho de relevancia, como es un hurto (Sea por el familiar, por un conocido, por el vecino o quien sea), pues existen diferentes entes que regula el mal accionar de las personas, y debemos obligatoriamente recurrir a ellos.

Tomemos como ejemplo este caso, el hijo del homicida quien sufrió un hurto en su casa, fue a propinarle golpes al supuesto ladrón “solo por sospechas”; pero este último no se quedó así nomás, decide ir a buscar venganza e irrumpir en casa de su agresor y donde fatídicamente encuentra al Sabino Torres Guillen (padre de su agresor) quien justo tenía un arma y quien termina cegándole la vida a Hugo Armando Orihuela, todo por querer tomar la justicia por manos propias.

- Por otro lado, si somos víctimas de improperios reclamos o agresiones físicas, pues también debemos recurrir a la policía, o tal vez tan solo encerrarse; en lugar de repeler el ataque que enciende más los ánimos de ambos bandos y que al final solo nos lleva a cometer hechos de sangre como es este caso “asesinar a mano armada”.
- En cuanto al tema netamente procesal penal, debemos tomar como recomendación, que es muy importante (una vez suscitado un delito o supuesto delito) que se acopien todas las pruebas posibles (fotos, planos de las posiciones, residuos de sangre, elementos materiales del delito, horarios casi exactos, fijarse si había luz del día, etc.), siendo necesario este acopio, por todas las partes del proceso, fiscalía, defensa del imputado y defensa de la

parte agraviada; pues estas pruebas serán de vital importancia en el juicio oral, y con ello podremos llegar a demostrar un hecho real sea para condenar o absolver al imputado.

- En cuanto al comportamiento dentro de una sala de audiencias, recomendamos se guarde la compostura debida, ya que está demostrado (en este expediente) que el magistrado está facultado a sancionar y/o multar a la parte que haya incurrido en esta falta sancionada en el Código procesal Civil, en sus artículos 109° y 110°.

BIBLIOGRAFÍA

Carocca Pérez, A. (2000). *El Nuevo Proceso Penal*. Santiago: Editorial Jurídica ConoSur.

Chahuan Chahuan Salomon, Letelier Cibié Pablo Andrés. (2010). Tesis Revisión Jurisprudencial. *Legítima Defensa*. Chile, Santiago, Chile: Facultad de Derecho Universidad de Chile.

Flores Rodriguez, R. M. (2020). *MANUAL DE ESTUDIO EGEL*. EUA: Nexo Estudios.

Hurtado Pozo, J. (2004). *La Reforma Del Proceso Penal Peruano*. Lima: Fondo Editorial De La Pontificia Universidad Católica Del Perú.

II Pleno Jurisdiccional de la Sala Penal Nacional, II (Pleno Jurisdiccional de la Sala Penal Nacional 01 de 12 de 2018).

Jurista Editores. (2020). *Código Penal*. Lima: Jurista Editores.

Neyra Flores, J. A. (2015). *tratado De Derecho Procesal Penal*. Lima: Idemsa.

Ochoa Garcia, C. (2002). *Derecho Consuetudinario y Pluralismo Jurídico*. Guatemala: Cholsamaj.

Odecma, W. (28 de 04 de 2020). *Oficina Desconcentrada de Control de la Magistratura*. Obtenido de Oficina Desconcentrada de Control de la Magistratura: https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/CorteSuperiorLimaPJcs/s_csj_lima_nuevo/as_corte_superior_lima/as_odecma/as_funciones/

Roxin, C. (1997). *Derecho Penal - Parte General - Tomo I*. España: Civitas SA.

Salinas Siccha, R. (2015). *Derecho Penal Parte Especial . Volumen 1*. Lima: IUSTITIA SAC.

Toribio, E. A. (14 de 07 de 2020). *LP PASION POR EL DERECHO*. Obtenido de <https://lpderecho.pe/sabes-cuales-los-seis-topicos-la-legitima-defensa/>

Velasco, H. A. (2016). Tesis Doctoral. *Los recursos en el sistema procesal penal Guatemalteco y en el derecho comparado*. Guatemala: Universidad Autonoma De Barcelona.

Villa Stein, J. (2014). *Derecho Penal Parte Deneral*. Lima: Ara Editores EIRL.

Zavala, V. (22 de 10 de 2019). El recurso de casación. *EL PERUANO*, pág. 01.