



Reconducción del tipo penal de feminicidio a parricidio

Este Supremo Tribunal considera que, sin modificar los hechos imputados al procesado José Carlos Ucancial Arévalo, debe reconducirse la imputación al delito de parricidio, previsto en el artículo 107 del Código Penal, puesto que no se ha podido comprobar la circunstancia que configura el delito de feminicidio por el que viene condenado. Consecuentemente, la sentencia impugnada debe modificarse en este extremo.

Lima, dos de abril de dos mil diecinueve

VISTOS: el recurso de nulidad interpuesto por la defensa técnica del procesado **José Carlos Ucancial Arévalo**, contra la sentencia del once de octubre de dos mil diecisiete (foja 248), aclarada en el cómputo de la pena (foja 294, vuelta), que lo condenó como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud-feminicidio en grado de tentativa, en perjuicio de Jasenka Karol Guerra Ponce, a quince años de pena privativa de libertad y fijó en S/ 1000 (mil soles) el monto que por concepto de reparación civil deberá pagar a favor de la agraviada. De conformidad, en parte, con el dictamen del señor fiscal supremo en lo penal.

Intervino como ponente la señora jueza suprema Chávez Mella.

CONSIDERANDO

§ I. Expresión de agravios

Primero. La defensa técnica del procesado **José Carlos Ucancial Arévalo**, en su recurso de nulidad (foja 276), insta la declaración de nulidad de la sentencia cuestionada, sobre la base de los argumentos siguientes:

1.1. La Sala Superior no efectuó una debida apreciación de los hechos materia de inculpación ni compulsó adecuadamente las pruebas



ofrecidas por la defensa; así, vulneró el debido proceso, la tutela jurisdiccional efectiva, la motivación escrita de las resoluciones judiciales y el derecho de defensa.

- 1.2. La víctima le manifestó al acusado que escondió a propósito la billetera con el dinero para vengarse y hacer quedar mal a su familia y, tras discutir respecto a que fue ella quien tomó un tenedor amenazando con hincarlo, el procesado agarró el cuchillo para asustarla y, en el forcejeo, se lo incrustó casualmente a la altura del vientre; en esos momentos, buscó ayuda para trasladarla al Hospital de San Juan de Lurigancho, debido a la sangre que manaba de la herida producida.
- 1.3. El representante del Ministerio Público, en su Formalización de Denuncia número 1262-2015-2-FPP-MBJ-SJL, afirma que el procesado arremetió contra la víctima con la intención de acabar con la vida de ella, pero para entonces no contaba con la declaración de la agraviada, quien estaba hospitalizada.
- 1.4. El fiscal señala que el procesado aceptó los hechos imputados; sin embargo, justifica su actuar aduciendo que fue provocado y amenazado por la agraviada, y que se encontraba en estado de ebriedad. No obstante, no se consideró lo expuesto en la declaración preventiva y en juicio oral por la agraviada, quien sostuvo que todo fue producto de un forcejeo.
- 1.5. El procesado nunca tuvo la intención de acabar con la vida de la agraviada Guerra Ponce, la conducta que se le debería atribuir es la de lesiones graves.

§ II. Imputación fiscal

Segundo. Según la acusación fiscal (foja 167), al procesado **José Carlos Ucancial Arévalo** se le imputa haber pretendido matar a Jasenka Karol



Guerra Ponce por su condición (de mujer). Los hechos incriminados ocurrieron el veintiuno de junio de dos mil quince, aproximadamente a las 22:00 horas, cuando el acusado y Guerra Ponce –su conviviente– se encontraban dentro del domicilio de ambos –ubicado en la manzana T, lote 37 del asentamiento humano Las Casuarinas, San Juan de Lurigancho–, en una reunión familiar en la que había consumo de licor; después, aproximadamente a las 04:00 horas del veintidós de junio de dos mil quince, la agraviada le reclamó al encausado la pérdida de su cartera que, presuntamente, contenía S/ 750 (setecientos cincuenta soles), y responsabilizó de la pérdida del dinero a los familiares del acusado, lo que ocasionó que ellos se retiraran del domicilio. Cuando se quedaron solos, continuó la discusión y llegaron a forcejear; en esas circunstancias, el procesado Ucancial Arévalo arremetió contra su víctima y le propinó golpes en la pierna derecha; cuando ella le expresó su deseo de retirarse de la vivienda, el procesado, con la intención de acabar con la vida de su conviviente, tomó un cuchillo metálico de los cajones del repostero de la cocina y lo introdujo en el vientre de la víctima, pese a que ella trató de defenderse.

Al recibir la agresión con el arma punzocortante, la víctima cayó sentada sangrando sobre una silla, y fue trasladada a Emergencias del Hospital de San Juan de Lurigancho, donde quedó internada por las heridas inferidas que pusieron su vida en peligro inminente.

§ III. Fundamentos del Tribunal Supremo

Tercero. El derecho a la presunción de inocencia se configura, en tanto regla de juicio y desde la perspectiva constitucional, como el derecho a no ser condenado sin pruebas de cargo válidas, lo que implica que exista una mínima actividad probatoria, realizada con las garantías necesarias, referida a todos los elementos esenciales del



delito y que de esa actividad se infieran razonablemente los hechos y la participación del acusado en ellos. Es importante tener en cuenta que: “La tipicidad es la característica que tiene una conducta por estar adecuada a un tipo. Es el resultado de la verificación de si la conducta y lo descrito en el tipo coinciden”¹.

3.1 El literal “d” del numeral 24 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú señala: “Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible, ni sancionado con pena no prevista en la ley”. En tal sentido, que atañe a la estructura del principio de legalidad, el tipo penal debe describir de manera exhaustiva las diversas características de la conducta prohibida.

Cuarto. De la revisión de los actuados se puede verificar que el representante del Ministerio Público, en la formalización de denuncia penal (foja 38), en la acusación escrita (foja 167) y en la requisitoria oral, emitida en la sesión de juicio oral del veintisiete de septiembre de dos mil diecisiete (foja 223), subsumió los hechos en agravio de Jasenka Karol Guerra Ponce, en el tipo penal de feminicidio –inciso 1 del artículo 108-B del Código Penal², incorporado por el artículo 2 de la Ley número 30068, publicada el dieciocho de julio de dos mil trece, vigente a la fecha de ocurridos los hechos–; así, el Colegiado Superior, en la sentencia recurrida, condenó a José Carlos Ucancial Arévalo como autor de la comisión del delito imputado.

¹ REÁTEGUI SÁNCHEZ, James. *Manual de Derecho Penal. Parte General*. Volumen I. Pacífico Editores, Lima. 2014, p. 423

² Artículo 108-B.- Feminicidio

Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de quince años el que mata a una mujer por su condición de tal, en cualquiera de los siguientes contextos:

1. Violencia familiar;
[...].



A. Del delito de feminicidio

Quinto. El denominado delito de feminicidio es definido como el crimen que se comete en contra de las mujeres por razones de género. La víctima de este delito es siempre una mujer, la que no requiere guardar características o condiciones esenciales, pues es su condición de tal lo que la transforma en el sujeto pasivo del delito. El tipo penal bajo análisis no exige que el crimen se lleve a cabo en un determinado contexto, por lo que basta que se determine alguna de las relaciones preestablecidas en el tipo penal³. Para que se configure como tal se requiere la existencia del vínculo sentimental o civil entre sujeto pasivo y activo.

Sexto. El nexo causal es un elemento indispensable en los delitos de resultado, como el feminicidio. La imputación objetiva se construye además sobre la base de la causalidad. En este sentido, en el feminicidio, como en cualquier otra conducta homicida, debe establecerse que hay una vinculación entre la conducta del sujeto activo –hombre– y la muerte de la mujer. Los jueces deberán establecer conforme a las máximas de la experiencia y los conocimientos que aporta la ciencia, en el estado en el que se encuentre, los que determinarán si la muerte de la mujer es una consecuencia de la conducta del sujeto activo. No se trata de atribuir calidad de causa a cualquier condición presente en el resultado. Solo de considerar la que sea especialmente relevante para tener la condición de causa⁴.

6.1 Para que la conducta del hombre sea feminicidio no basta con que haya conocido los elementos del tipo objetivo (condición de mujer, idoneidad lesiva de la conducta, probabilidad de la muerte de la mujer,

³ Recurso de Nulidad número 2573-2015-LIMA, Sala Penal Permanente, del diez de enero de dos mil diecisiete, considerando quinto.

⁴ ACUERDO PLENARIO número 001-2016/CJ-116, considerando 44.



creación directa de un riesgo al bien jurídico), sino que además haya dado muerte a la mujer: “Por su condición de tal”. Para la configuración del tipo penal, al conocimiento de los elementos del tipo objetivo se le agrega un móvil: el agente la mata motivado por el hecho de que ella es mujer. El feminicidio deviene así en un delito de tendencia interna trascendente.

Séptimo. En ese sentido, respecto al análisis del delito materia de condena –feminicidio–, se aprecia que el Colegiado Superior no tuvo en cuenta lo establecido en el Acuerdo Plenario número 001-2016/CJ-116, del doce de junio de dos mil diecisiete –Alcances típicos del delito de feminicidio– respecto a la circunstancia específica de violencia familiar en la que se habrían desarrollado los hechos en agravio de Jasenka Karol Guerra Ponce. Así, se advierte:

7.1. Declaración preventiva de Jasenka Karol Guerra Ponce (foja 58), quien refirió: “Estuvimos celebrando el cumpleaños de mi pareja hoy procesado [...] pero a las cuatro y media de la mañana tuvimos una discusión y como estaba mareada empezamos a discutir y me fui al cuarto y le escondí la billetera donde teníamos dinero guardado [...] yo le dije que quería dejarlo mal con su familia y me preguntó por qué me comportaba así si su familia no me ha hecho nada”. Asimismo, al ser interrogada sobre si era víctima de violencia familiar y si fue amenazada de muerte por parte del procesado, respondió: “Era la primera vez que se suscitó este hecho y nunca me ha amenazado de muerte”; además, afirmó que luego de los hechos suscitados continuó su relación con el acusado.

7.2. Lo señalado en el párrafo precedente fue ratificado a nivel de juicio oral por la agraviada Guerra Ponce –véase sesión del seis de septiembre de dos mil diecisiete, foja 218–, quien señaló: “Le dije que como estábamos muy alterados me fui a la cocina y agarré un tenedor y en eso forcejeamos”, al responder la pregunta ¿Cuántas veces ha tenido



este tipo de discusiones?, afirmó: “Nunca esa fue la primera vez”, luego indicó que no ha sido amenazada para rendir su declaración, que sigue viviendo con el procesado, que nunca ha tenido una mala relación con él ni la ha amenazado ni maltratado psicológica o físicamente, tampoco lo ha denunciado anteriormente por violencia familiar.

Octavo. En el presente caso, se ha determinado la responsabilidad del procesado José Carlos Ucancial Arévalo a través de los órganos de prueba directos e indicios, en la medida en que él habría intentado quitarle la vida a la agraviada (su conviviente); no obstante, no se ha acreditado la circunstancia específica exigida por el tipo penal de feminicidio, señalada en el numeral 1 del artículo 108-B del Código Penal, esto es, que el intento de atentar contra la vida de la mujer se haya dado en el contexto de violencia familiar, toda vez que:

8.1. El Acuerdo Plenario número 001-2016/CJ-116, en sus fundamentos jurídicos 54 al 58 define, detalla y delimita los factores que estructuran la circunstancia de violencia familiar. En atención a dicha doctrina jurisprudencial, este Supremo Tribunal advierte que no obra en autos medio idóneo alguno que pueda acreditar mínimamente que el procesado mantuvo a la agraviada en un contexto de violencia sistemática durante su convivencia. La violencia familiar es definida como: “Cualquier acción o conducta que les causa muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico por su condición de tales, tanto en el ámbito público como en el privado”⁵. Es decir, a consideración de esta Sala Suprema no existe ningún tipo de violencia precedente al evento por el que se condenó al

⁵ Esta definición es tomada de la Convención de Belém do Pará. La única diferencia es que en la Convención se dice que la violencia está “basada en su género”, en tanto que en la ley se sustituye esta frase por “su condición de tales (de mujeres)”.



procesado. No obran denuncias policiales o testigos directos o indirectos que refieran que el procesado sometía a violencia de cualquier índole a la agravuada.

8.2. También resulta cierto que para la configuración de este delito específico –feminicidio por violencia familiar– es factible que la violencia haya sido indirecta, es decir, que el hombre haya desplegado violencia contra otros integrantes de la familia; sin embargo, en el momento de los hechos, el hogar estaba formado solo por la víctima y el procesado.

Noveno. Ahora bien, el Acuerdo Plenario número 4-2007/CJ-116 ha establecido los criterios de la desvinculación procesal, mediante la cual es posible alterar la tipificación del hecho punible –el título de imputación– de oficio, ya sea porque exista un error en la subsunción normativa según la propuesta de la Fiscalía o porque concurra con el hecho una circunstancia modificativa específica no comprendida en la acusación, casos en los que resulta imprescindible cambiar el título de condena⁶. Así, este Supremo Tribunal considera que, sin modificar los hechos imputados al procesado José Carlos Ucancial Arévalo, se debe reconducir la imputación al delito de parricidio, previsto en el artículo 107 del Código Penal, puesto que no se ha podido comprobar la circunstancia que configura el delito de feminicidio por el que viene

⁶ **Acuerdo Plenario número 4-2007/CJ-116, fundamento jurídico 12:** “Tratándose del supuesto de modificación de la calificación jurídica, y aun cuando no se ha planteado la tesis, es posible una desvinculación en los casos de manifiesto error, de evidencia de la opción jurídica correcta, fácilmente constatable por la defensa [véase la Sentencia Gea Catalán contra España, del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, del diez de febrero de mil novecientos noventa y cinco], de tal modo que por lo obvio o semejanza de la opción asumida no se produce un supuesto de indefensión, en tanto que todos los puntos de la sentencia pudieron ser debatidos al haber sido contenidos en la acusación. En estos casos, el tipo legal objeto de condena en relación con el tipo legal materia de acusación ha de ser homogéneo: mismo hecho histórico subsumible en una figura penal que lesione el mismo bien jurídico protegido [esta regla expresa una importante limitación al principio *iura novit curia*], en tanto expresan conductas estructuralmente semejantes”.



condenado. Consecuentemente, la sentencia impugnada debe modificarse en este extremo.

Décimo. Por otro lado, tanto por las declaraciones de la agraviada a nivel judicial y plenarial (fojas 58 y 218, respectivamente) como las declaraciones preliminar, judicial y a nivel de juicio oral (fojas 08, 62 y 213, respectivamente) del procesado, y las manifestaciones a nivel policial y judicial rendidas por Carmen Ucancial López, madre del incriminado (fojas 13 y 60, respectivamente) y de Filomena Ucancial Neciosup (foja 66), lo que sí se encuentra acreditada sería la relación de convivencia de la agraviada Guerra Ponce y el procesado Ucancial Arévalo. El mismo procesado, en la continuación de su declaración instructiva (foja 62), señaló que la agraviada era su conviviente⁷ y Jasenka Karol Guerra Ponce, en su declaración preventiva (foja 58), indicó que eran pareja desde el dos mil trece⁸.

Undécimo. La realidad del delito no está en discusión y se acredita con el Certificado Médico Legal número 017637-VM (foja 18), practicado a la agraviada, el cual, tras detallar las lesiones y órganos comprometidos por la agresión del procesado hacia la víctima, concluye: “Por lo descrito en la historia clínica, las lesiones que presentó producto del trauma abdominal que presentó, motivo por el cual fue intervenida quirúrgicamente pusieron en **peligro inminente la vida de la evaluada** y el pronóstico aún es reservado. Debe requerir, atención facultativa de 10 días e incapacidad médica legal de 40 días”. Es el ámbito probatorio en donde el

⁷ A nivel de juicio oral señaló que era su conviviente desde hace cuatro años y medio; es decir que al momento de los hechos llevaban más de dos años de convivencia.

⁸ El delito de parricidio [...] tiene como particularidad agravante [...], la relación personal que tiene el sujeto activo con el sujeto pasivo del delito (víctima), debiéndose indicar que para efectos que se configure [...], en el caso de relación parental por causas de matrimonio o concubinato, debe establecerse que este se haya producido en el lapso de tiempo en que el sujeto activo y pasivo del delito mantenían una unión de hecho o de derecho [...]. Recurso de Nulidad número 602-2009-Amazonas, del diez de julio de dos mil nueve, fundamento jurídico 13.



recurrente pretende cuestionar la vinculación con el delito, pues sostiene que las lesiones fueron producto de un forcejeo, que no hubo dolo homicida y que hubo amenazas previas de la agraviada contra él, con un tenedor.

Duodécimo. El procesado sostiene que luego de la discusión verbal se puso a forcejear con la víctima en la cocina, y que ella tomó un tenedor para amenazarlo: "Por lo que al ver que sobre el closet de cocina estaba un cuchillo lo cogí y le inferí un corte en su abdomen (vientre) y luego boté el cuchillo al piso de la cocina" (foja 8); asimismo, al responder la pregunta número 9 de su manifestación preliminar (foja 10, en presencia fiscal) indicó: "En un momento me ganó el impulso, habrá sido de la cólera que tanto me estaba hablando y como estaba con el alcohol". A nivel de instrucción, el procesado aceptó su responsabilidad por las lesiones inferidas a la agraviada Guerra Ponce debido a que estaba ebrio. Sin embargo, a nivel de juicio oral (foja 213) el relato vertido por el procesado no resulta del todo lógico y coherente, pues sostiene que, aun estando mareado por la ingesta de alcohol, cuando la agraviada tomó el tenedor para agredirlo, él le dijo: "¿Cómo vas a hacer eso?"; además, señala que la agraviada insistía en agredirlo y que no pudo contenerla, a pesar de ser una persona que trabaja en el rubro de construcción civil y ser más alto que la víctima. Posteriormente, cambia de versión y sostiene que se dio cuenta de que la víctima miraba el pelador de papas y que él lo cogió para botarlo, pero que ella se le lanzó encima y la agredió de manera fortuita. Para este Supremo Tribunal existe un indicio de mala justificación en la versión exculpatoria. Asimismo, el Certificado Médico Legal número 017660-L-D (foja 31), practicado al procesado José Carlos Ucancial Arévalo descarta su versión de una pelea de lesiones mutuas, pues no presenta ningún signo de lesiones traumáticas externas recientes.



Decimotercero. Si bien no se aprecia circunstancia alguna que permita apreciar que el procesado realizara actos de premeditación o planificación e hiciera todo lo necesario para quitarle la vida a su conviviente, sí se evidencia que en ese momento el acusado tuvo una intención (dolo) contra la víctima, que tuvo como directriz producir su muerte; el procesado asumió que el cuchillo pelador de papas –un arma punzocortante– era idóneo para producir la muerte. Por otro lado, es necesario considerar que la lesión fue ejercida en el abdomen de la víctima, zona donde están ubicados órganos vitales para mantener la vida humana; adicionalmente, se aprecia la vulnerabilidad de la víctima, quien pudo ser controlada por el procesado sin causar las lesiones que pusieron en peligro su vida, pues mide 1.55 metros (foja 21) y es de contextura delgada. En consecuencia, no es de recibo el argumento de reconducir la conducta al tipo de lesiones graves.

Decimocuarto. Respecto al estado de embriaguez que alega el procesado, se debe señalar que si bien tanto el procesado como la agraviada, lo mismo que los testigos que acudieron a la reunión previa a la agresión que puso en inminente peligro la vida de la víctima, refieren que el acusado José Carlos Ucancial Arévalo habría estado bajo los efectos del alcohol, lo cierto es que no existe medio de prueba que acredite que estuvo incursa en alguna causal de inculpabilidad, como lo es la grave alteración de la conciencia. En ese sentido, argumentar que las lesiones fueron ocasionadas debido al estado de embriaguez no encuentra sustento.

Decimoquinto. En esa línea de ideas, la nueva calificación del injusto penal (parricidio) no genera indefensión al acusado y como los términos de su defensa se orientaron implícitamente a demostrar que no tuvo voluntad de quitarle la vida a su conviviente, esta nueva configuración



del tipo penal resulta más favorable con relación al delito de feminicidio.

B. De la determinación de la pena

Decimosexto. La determinación judicial de la pena, en su etapa de individualización, define el estándar cualitativo y cuantitativo de la sanción que deberá cumplir el condenado sobre la base de las circunstancias atenuantes o agravantes que concurren en el caso analizado y que permitirán identificar la mayor o menor gravedad del hecho punible cometido; así como la mayor o menor intensidad de la culpabilidad que alcanza a su autor o partícipe. Debe tomarse en cuenta lo previsto en los artículos 45, 45-A y 46 del Código Penal.

16.1. Al tratarse el parricidio de un hecho punible, factible de ser desarrollado por comisión y de resultado necesariamente lesivo contra el bien jurídico vida, es perfectamente posible que la conducta delictiva se quede en el grado de tentativa, como ha sucedido en el presente caso, esto es, por ser un delito de resultado lesivo al bien jurídico vida, es posible que la conducta del autor se quede en realización imperfecta y le sea aplicable lo establecido en el artículo 16 del Código Penal.

16.2. Considerando que el artículo 107 del Código Penal sanciona con una pena privativa de libertad no menor de quince años, es necesario precisar que la pena está orientada a asumir una función preventiva, destinada a la resocialización efectiva del encausado. No se puede negar la gravedad del delito –en concordancia con el artículo 16, indicado precedentemente–, pero es necesario que la sanción no sea retributiva sino que se enmarque dentro del juicio de ponderación entre la carga coactiva de la pena y el fin perseguido por la conminación legal, ya que debe



existir una proporcionalidad entre la gravedad del injusto y la pena. En ese sentido, este Supremo Tribunal considera que la pena que se imponga debe graduarse por debajo del marco punitivo establecido en el tipo penal y atender adicionalmente a los principios de proporcionalidad y razonabilidad de las penas. En consecuencia, tomando en cuenta las carencias sociales del procesado, su nivel de instrucción –quinto grado de primaria–, así como la rapidez con la que actuó para trasladar a la agraviada a un centro de salud, la pena concreta para el acusado debe fijarse en ocho años de privación de libertad, y debe mantenerse el monto fijado por concepto de reparación civil.

DECISIÓN

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

- I. **HABER NULIDAD** en la sentencia del once de octubre de dos mil diecisiete (foja 248), aclarada en el cómputo de la pena (foja 294 vuelta), en el extremo que condenó a **José Carlos Ucancial Arévalo** como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud-feminicidio en grado de tentativa, en perjuicio de Jasenka Karol Guerra Ponce, a quince años de pena privativa de libertad; y, **REFORMÁNDOLA**, recondujeron el tipo penal a parricidio en grado de tentativa, previsto en el artículo 107 del Código Penal, debiendo ser este el tipo penal por el que el procesado se encuentra condenado; en tal sentido, corresponde **imponerle** ocho años de pena privativa de libertad, la que con el descuento de carcelería que sufrió, del veintiuno de junio de dos mil quince (según papeleta de detención, foja 15) al cuatro de mayo de dos mil dieciséis, en que fue puesto en libertad (como se desprende del oficio de foja 127 del cuaderno



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

PODER JUDICIAL

**SALA PENAL PERMANENTE
RECURSO DE NULIDAD N.º 1191-2018
LIMA ESTE**

de prisión preventiva), y desde el diez de octubre de dos mil diecisiete, vencerá el veintiséis de noviembre de dos mil veinticuatro.

II. NO HABER NULIDAD en el extremo que fijó la reparación civil de S/ 1000 (mil soles) a favor de la agravada; y, los devolvieron.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

FIGUEROA NAVARRO

PRÍNCIPE TRUJILLO

SEQUEIROS VARGAS

CHÁVEZ MELLA

CHM/jj