



PRUEBA SUFFICIENTE PARA CONDENAR

Sumilla. La legítima defensa, regulada en el artículo veinte, numeral tres, del Código Penal, constituye una eximente de responsabilidad penal. En observancia del principio de legalidad sustantivo, como baremo inexorable al que está compelida la función judicial, la admisión, en el caso concreto, de dicho instituto jurídico está sujeta al cumplimiento de los requisitos estipulados legalmente: agresión ilegítima, necesidad racional del medio empleado y falta de provocación suficiente de quien hace la defensa. Conforme a la dogmática, la legítima defensa está guiada por dos principios: el interés del individuo en una efectiva protección de bienes jurídicos y la idea de la preservación del derecho. Es preciso recordar que "el derecho no puede ni debe ceder ante lo injusto".

Lima, veintidós de julio de dos mil veinticinco

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto por el procesado [REDACTED] contra la sentencia del diez de enero de dos mil veinticinco, emitida por la Novena Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Lima (foja 802), que lo condenó como autor de tentativa del delito de homicidio calificado-asesinato en agravio de [REDACTED] y [REDACTED] [REDACTED], a diez años de pena privativa de libertad y fijó en S/ 50 00,00 el monto por concepto de reparación civil, a razón de S/ 15 000,00 a favor de [REDACTED] y S/ 35 000,00 a favor del agraviado [REDACTED].

Intervino como ponente la jueza suprema **BÁSCONES GÓMEZ VELÁSQUEZ**.

CONSIDERANDO

MARCO LEGAL DE PRONUNCIAMIENTO

Primero. El recurso de nulidad está regulado en el artículo 292 del Código de Procedimientos Penales (en adelante, C de PP) y constituye el medio de impugnación de mayor jerarquía entre los recursos ordinarios del ordenamiento procesal peruano¹. Está sometido a motivos específicos y no tiene (salvo las excepciones de los artículos 330 y 331) efectos suspensivos, de conformidad con el artículo 293 del mismo texto procesal. El ámbito de análisis de este tipo de recurso permite la revisión total o parcial de la causa sometida a conocimiento de la Corte Suprema, tal y como lo regula el contenido del artículo 298 del C de PP.

MARCO DE IMPUTACIÓN FÁCTICA Y JURÍDICA

Segundo. Conforme al Dictamen 957-13, del veinticuatro de septiembre de dos mil trece (foja 317), oralizado en sesión de audiencia de juicio oral del veintidós de mayo de dos mil veinticuatro (foja 602), se advierte que los hechos incriminados refieren que:

- 2.1.** El procesado [REDACTED] el 25 de septiembre de 2010, a las 18:20 horas aproximadamente, se encontraba libando licor junto con sus amigos [REDACTED] y [REDACTED] en la [REDACTED] del jirón [REDACTED], lugar donde también había estacionado su vehículo Station Wagon con el cual hace el servicio de taxi.
- 2.2.** Posteriormente, al cabo de 20 minutos aproximadamente llegó al lugar el agraviado [REDACTED], quien empezó a silbar llamando a una amiga que vive en dicha cuadra, acción que molestó al procesado [REDACTED], quien con palabras soeces le incriminó por dicha aptitud, diciéndole "que haces por mi barrio", acercándose al agraviado, tratando de agredirlo, actitud que fue repelido por [REDACTED] [REDACTED], quien le propinó un puñete en la cara, haciendo caer al procesado [REDACTED], el mismo que enfureció mentándole la madre y vociferando palabras

¹ Cfr. MIXÁN MASS, Florencio, en SAN MARTÍN CASTRO, César Eugenio. *Derecho procesal penal*. Lima: Grijley, 2014, p. 892.

groseras, diciéndole: "no sabes con quien te has metido, ahora vas a ver", luego de lo cual, el procesado abordó su vehículo y aparentemente se retiró del lugar, por lo que el agraviado [REDACTED] [REDACTED] se reúne con sus amigos [REDACTED] [REDACTED] y [REDACTED], empezando a caminar juntos; momento en los cuales el procesado [REDACTED] retornó con su vehículo acompañado de otro sujeto y sacando la mano por la ventana, empuñando un arma de fuego, empezó a disparar indiscriminadamente contra el grupo de amigos, hiriendo a los agraviados [REDACTED], quien recibió dos impactos de proyectil de arma de fuego (uno en el brazo derecho y otro en el muslo izquierdo), en tanto que [REDACTED] [REDACTED] llevó la peor parte, pues sufrió fractura expuesta de brazo izquierdo, perforación de colon descendente, siendo operado en el Hospital Rebagliati, con diagnóstico de obstrucción intestinal, conforme se consigna en el certificado médico legal (foja 69); atentando de esta manera contra la vida de los agraviados, actuando alevosamente cuando estos se encontraban desprevenidos.

Tercero. En cuanto a la calificación jurídica de los hechos descritos, en el extremo objeto del presente análisis, el titular de la acción penal postuló la configuración del delito de homicidio calificado, normado en el artículo 106, concordante con el inciso 3 —con alevosía— del artículo 108 del Código Penal, que establece:

Artículo 108

Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de quince años el que mate a otro concurriendo cualquiera de las circunstancias siguientes:

3. Con [...] alevosía.

Conducta concordada con lo previsto en el artículo 16 del citado cuerpo normativo, según el cual:

Artículo 16

En la tentativa el agente comienza la ejecución de un delito, que decidió cometer, sin consumarlo. El juez reprimirá la tentativa disminuyendo prudencialmente la

pena.

DELIMITACIÓN DEL RECURSO IMPUGNATORIO

Cuarto. El procesado [REDACTED] postuló recurso de nulidad por escrito del veintiuno de enero de dos mil veinticinco (foja 832) y solicitó la nulidad de la sentencia recurrida por la vulneración del deber de motivación —aparente—. En lo medular, sostuvo que:

- 4.1.** No se valoró que el recurrente nunca amenazó al agraviado; además que siempre estuvo solo y jamás disparó indiscriminadamente contra un grupo de amigos.
- 4.2.** La reacción del recurrente fue para repeler la turba que estaban con piedras y palos queriéndolo sacar de su vehículo, por lo que jamás tuvo el dolo de cometer el delito de homicidio calificado —actuó en legítima defensa—. Además, las lesiones no comprometieron órganos vitales que pongan en riesgo la vida de los agraviadados, tal como lo señaló el médico legista Juan Ángel Miñano Robles.
- 4.3.** El agraviado [REDACTED] en el plenario señaló que no conoce a [REDACTED].
- 4.4.** La Sala Superior valoró erradamente la declaración de [REDACTED] [REDACTED], ya que tienes varias contradicciones, por lo que se solicitó la tacha de dicha testigo —testigo parcializada—. Además, dicha persona no es testigo presencial de los hechos ya que en juicio oral señaló que un vecino le refirió que el recurrente le había disparado.
- 4.5.** La Sala Superior no valoró debidamente la declaración del testigo de parte [REDACTED] a pesar que es una testigo presencial de los hechos.
- 4.6.** Solicitud la adecuación del tipo penal por el delito de lesiones graves, previsto y sancionado en los incisos 1 y 3 del artículo 121 del Código Penal, toda vez que el médico legista Juan Ángel Miñano Robles indicó que las lesiones no ponían en riesgo la vida del paciente.

- 4.7. Las pericias realizadas tanto al agraviado, así como el lugar de los hechos los casquillos encontrados no guardan similitud con lo manifestado por la parte agraviada y testigos.

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA

Quinto. La Sala Superior, mediante resolución del diez de enero de dos mil veinticinco, concluyó en la responsabilidad del procesado recurrente [REDACTED], en atención a lo siguiente:

- 5.1. El imputado reconoce haber efectuado disparos contra el grupo de personas entre las que se encontraban los agraviados, es de verse que alega haberlo realizado en legítima defensa y sin la intención de dañar ni causar la muerte de ninguna persona. Por lo tanto, la actividad probatoria en el presente caso, debe versar en verificar si los disparos efectuados por el imputado en contra de los agraviados, se encuentran o no dentro de la causa de justificación de legítima defensa.
- 5.2. La legítima defensa se encuentra regulada en el artículo 20, numeral 3, del Código Penal, el cual constituye una eximente de responsabilidad penal, y para su configuración se sujeta al cumplimiento de los requisitos estipulados legalmente: a) agresión ilegítima, b) necesidad racional del medio empleado y c) falta de provocación suficiente de quien hace la defensa.
- 5.3. Con relación al primer presupuesto (agresión ilegítima), se debe tener en cuenta que, tal como se indicó anteriormente, el propio imputado manifestó en juicio oral que, luego de quince minutos aproximadamente de ocurrido el altercado con el agraviado ([REDACTED] [REDACTED]), regresó al lugar de los hechos con su vehículo, observando a un grupo de personas con palos con intenciones de sacarlo del carro, razón por la cual utilizó su arma de

fuego apuntando a las partes bajas del cuerpo, realizando seis disparos desde el interior de su carro.

En ese sentido, se aprecia que fue el propio imputado quien regresó al lugar del altercado, pero esta vez portando un arma de fuego, la cual, según su declaración, la tenía en la guantera de su vehículo.

5.4. Es de verse que su declaración resulta contraria a las máximas de la experiencia y reglas de la lógica, pues el imputado señala haber regresado con su vehículo, portando un arma de fuego, al lugar en el cual se produjo un altercado violento, en donde incluso refiere haber sido agredido; razón por la cual, se infiere que regresó con la finalidad de continuar con los altercados violentos.

5.5. Dicha inferencia se corrobora con lo mencionado por la testigo [REDACTED] [REDACTED] (quien reside por el lugar de los hechos), indicando a nivel policial y judicial que, observó cuando el imputado buscó pelea a las personas que estaban dentro de una tienda, escuchando que este amenazaba a los muchachos, pero estos se fueron del lugar de los hechos. Vio que [REDACTED] cruzó al frente, donde estaba su casa, y escuchó que le pidió a su sobrino que le entregara la pistola, luego subió al Station Wagon y se puso a manejar, como buscando a los dos muchachos y los encontró como a media cuadra, entonces escuchó unos disparos y vio que [REDACTED] dentro del carro disparaba su arma de fuego contra los dos muchachos, [REDACTED] [REDACTED] corrió donde estaba la declarante y al verlo, se dio cuenta que tenía un disparo en el muslo y en el brazo, procedió a auxiliarlo, en cuanto al otro muchacho había caído al suelo por los disparos y estaba desangrándose.

5.6. Asimismo, se cuenta con la declaración en juicio oral de [REDACTED] [REDACTED] y la testimonial de [REDACTED] [REDACTED] (con quienes el acusado se encontraba libando licor), quienes corroboran los altercados producidos en el interior de una tienda entre el imputado y el agraviado [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED]

████████; sin embargo, ambos refieren no haber presenciado los disparos. Asimismo, se cuenta con la declaración de ██████████

████████ quién a nivel de juicio oral sostuvo que, cuando caminaba por "Yapura" observó un carro blanco y a los "vagos del barrio", quienes con palos de béisbol estaban chancando un carro, tratando de abrirlo, precisando que en el auto solo había una persona; luego se escuchó disparos, y a los segundos vio que "pasó el carro del imputado". Como puede verse, dicha testigo no presenció los hechos materia de investigación, indicando de forma poco clara que; razón por la cual su testimonio —resulta poco relevante para esclarecer los hechos materia del presente proceso—. En ese sentido, no se advierte la existencia de una agresión ilegítima.

5.7. Finalmente, la defensa del acusado solicitó la adecuación del tipo penal, considerando que los hechos se tipifiquen en el delito de lesiones graves, previsto en el artículo 121, incisos 1 y 3, del Código Penal, pues no se acredita la intención de "matar"; tanto más si nunca se puso en riesgo la vida del agraviado ██████████

████████; y respecto al agraviado ██████████ ██████████, si bien presenta dos proyectiles en la pierna, en el brazo y en el muslo, nunca se ha presentado al plenario a dar su declaración. Al respecto, cabe señalar que, de conformidad a los considerandos anteriores, se acreditaron todos los elementos (objetivos y subjetivos) del delito de homicidio calificado; razón por la cual, dicha adecuación no es de recibo.

FUNDAMENTOS DEL TRIBUNAL SUPREMO

Sexto. El literal e del inciso 24 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú reconoce como garantía fundamental² que toda persona es

² El derecho a la presunción de inocencia se encuentra reconocido en la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Así, su artículo 11.1 refiere "Toda persona acusada de

considerada inocente antes y durante el desarrollo del proceso penal, hasta que se compruebe, mediante un razonamiento suficiente, lo contrario. El Tribunal Constitucional señala que, para desvirtuar la presunción de inocencia, se requiere un razonamiento fundado en auténticos y suficientes actividades probatorias que generen en el Tribunal certeza no solo sobre la existencia del hecho punible, sino también de la responsabilidad penal del acusado³. En esta línea, el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú establece como exigencia en el desarrollo de la función jurisdiccional la obligación de que todo pronunciamiento, con excepción de los decretos de mero trámite, se sustenten en un razonamiento razonado, motivado y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes⁴. Basta que el órgano jurisdiccional exteriorice su proceso valorativo en términos que permitan conocer las líneas generales que fundamentan su decisión⁵.

Séptimo. De la delimitación de los agravios expuestos por el recurrente [REDACTED], se aprecia que estos inciden en cuestionar el juicio de motivación que sostiene la condena penal dictada en su contra, sustancialmente en lo relacionado con la falta de corroboración de la sindicación que formuló los agraviados y testigos; asimismo, alega una legítima defensa. Por último, señala que se debió realizar una adecuación del tipo penal por lesiones graves previsto en los incisos 1 y 3 del artículo 121 del Código Penal.

Octavo. Establecido el objeto del presente pronunciamiento, y en el

delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa. [...]" Regulación también presente en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 14.2, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 8.2.

³ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Expediente 01768-2009-PA/TC, del dos de junio de dos mil diez, fundamento jurídico 6.

⁴ Véase al respecto lo desarrollado en la Casación 5-2007/HUaura, del once de octubre de dos mil siete. Fundamento jurídico sexto.

⁵ Acuerdo Plenario 6-2011/CJ-116, del seis de diciembre de dos mil once. Asunto: motivación escrita de las resoluciones Judiciales y el principio de oralidad: necesidad y forma, fundamento jurídico 11.

■ del principio de congruencia recursal⁶, corresponde efectuar el control de los argumentos de la sentencia de primera instancia, que serán confrontados con el planteamiento del recurso en ciernes.

Con base en el análisis de fondo de la controversia, conviene precisar que existe uniformidad y certeza respecto a la **materialidad del delito**, esto es, la tentativa de muerte de los agraviados ■■■■■ y ■■■■■, ambos por

mano ajena y mediante el uso de arma de fuego.

Respecto del agraviado ■■■■■, la **causa de las heridas** refiere: "la persona de ■■■■■, presenta dos heridas perforantes, una en el brazo derecho, cara posterior e interna y otra en el muslo izquierdo, cara posterior e interna, respectivamente, producto por dos proyectiles disparo por arma de fuego de calibre aproximado al 38º o su equivalente, no presenta característica de disparo efectuado a corta distancia, cuya trayectoria se describe en el cuerpo del dictamen pericial", conforme fluye del Dictamen Pericial Balística Forense 1108/2010 (foja 81), introducido al contradictorio mediante oralización de piezas procesales (sesión de audiencia de juicio oral del siete de noviembre de dos mil veinticuatro, foja 756). Ahora bien, mientras que el agraviado ■■■■■ la **causa de las heridas** refiere: "1) Informe Médico Hospital Loayza Cirugía 6 II fecha de ingreso: 25-9-10 diagnósticos: sospecha de trauma rectal se realiza laparotomía y colostomía sin hallarse compromiso significativo abdominal se realiza colostomía. 2) Informe Médico Hospital Loayza traumatología fecha de ingreso: 25-9-10 diagnósticos. fractura expuesta de brazo izquierdo IIIº-A. 3) Informe Médico Hospital Rebagliati, el 1-10-10 es operado por el servicio de colon y recto con diagnóstico de obstrucción se realiza sutura de perforación de colon descendente + reconstrucción de colostomía terminal de sigmoides + colostomía en asa de transverso

⁶ Que exige del órgano de segunda instancia un pronunciamiento limitado a aquellos ámbitos expresamente cuestionados por las partes legitimadas, salvo que se trate de flagrantes omisiones procesales que vicien de nulidad absoluta el proceso.

en la evolución presento evisceración por lo que fue sometido a cura quirúrgica con evolución favorable, fue transferido a traumatología para tratamiento de fractura de humero izquierdo. Atención facultativa 15 días e incapacidad médico legal 75 días" conforme fluye del Certificado Médico Legal 021055-PF-HC (foja 69) introducido al contradictorio mediante oralización de piezas procesales (sesión de audiencia de juicio oral del siete de noviembre de dos mil veinticuatro, foja 756).

Aunado a ello en lo largo del proceso —a nivel policial, judicial y juicio oral—, el procesado [REDACTED] ha aceptado ser el autor de los disparos, alegando legítima defensa, toda vez que cuando se encontraba libando licor con sus amigos una turba de muchachos del barrio se acercaba premunidos de palos de béisbol con el fin de atacar su vehículo y/o persona, motivo por el cual empezó a realizar disparos a la altura de las piernas.

Noveno. Ahora bien, la legítima defensa, regulada en el artículo veinte, numeral tres, del Código Penal, constituye una eximente de responsabilidad penal. En observancia del principio de legalidad sustantivo, como baremo inexorable al que está compelida la función judicial, la admisión, en el caso concreto, de dicho instituto jurídico está sujeta al cumplimiento de los requisitos estipulados legalmente: agresión ilegítima, necesidad racional del medio empleado y falta de provocación suficiente de quien hace la defensa. Conforme a la dogmática, la legítima defensa está guiada por dos principios: el interés del individuo en una efectiva protección de bienes jurídicos y la idea de la preservación del derecho⁷. Es preciso recordar que "el derecho no puede ni debe ceder ante lo injusto".

⁷ WESSELS, Johannes; BEULKE, Werner y SATZGER, Helmut. *Derecho penal. Parte general*. Traducción de Raúl Pariona Arana. Lima: Instituto Pacífico. 2018. p. 208.

Décimo. Con la finalidad de establecer el contenido normativo de los presupuestos de la legítima defensa, corresponde extrapolar criterios de la jurisprudencia internacional.

10.1 Por agresión ilegítima puede entenderse la creación de un riesgo inminente para bienes jurídicos protegidos, legítimamente defendibles. La creación de este riesgo viene asociada por regla general a "un acto físico de fuerza o acometimiento material ofensivo", pero también existiría agresión ilegítima en iguales casos en que se perciba "una actitud de inminente ataque o del que resulte un evidente propósito agresivo inmediato", como pueden ser las actitudes amenazadoras y las circunstancias del hecho sean tales que permitan temer un peligro real de acometimiento, de tal suerte que la agresión ilegítima no siempre y necesariamente se identifica con una acto físico, sino que también puede provenir del peligro, riesgo o amenaza, siempre que sean inminentes.

10.2 En lo atinente a la necesidad racional del medio empleado para impedir o repeler la agresión, cabe precisar que este se verifica en un doble sentido: como necesidad de defensa y necesidad del medio empleado: pero no simplemente como un juicio de proporcionalidad objetiva entre la clase o el tipo del medio empleado en la agresión y el empleado por el defensor, sino en atención a todas las circunstancias concurrentes, tanto con relación a la agresión como a la situación del que se defiende y a la forma en que lo hace, todo ello bajo las perspectivas de la que podría considerarse una reacción eficaz. En ocasiones no es posible una excoxitación o elección de medios defensivos.

10.3 En último lugar, la falta de provocación suficiente por parte del que se defiende está referido a que no hayan existido palabras, acciones o ademanes tendentes a excitar, incitar o provocar a la otra persona⁸.

⁸ TRIBUNAL SUPREMO DE ESPAÑA. Sala de lo Penal. Recurso de Casación 2416-2014, del veintisiete de mayo de dos mil quince, fundamento jurídico cuarto.

Decimoprimer. En atención a lo expuesto, en contraste con los hechos declarados probados, este Tribunal Supremo advierte que no se configura la legítima defensa. No se trataba, pues, de evitar un ataque actual e inminente por parte de los agraviados [REDACTED] y [REDACTED] hacia al procesado [REDACTED]. Como es de verse las declaraciones de los testigos [REDACTED]⁹ y [REDACTED] [REDACTED]¹⁰ —con quienes el procesado se encontraba libando licor—, estos en lo medular refirieron que el día de los hechos se encontraban libando licor con el procesado, momentos que una persona joven llega al barrio silbando como buscando a otra persona, motivo por el cual el procesado se acerca al joven para decirle que se vaya del barrio produciéndose un altercado donde [REDACTED] cae al suelo, luego de la discusión el procesado procede a retirarse en su auto Station Wagon, pasó un lapso de tiempo, escucharon disparos, mas no observaron lo sucedido.

11.1 Asimismo, se tiene la declaración de la testigo [REDACTED] [REDACTED] quien concurrió a todos los estadios procesales —a nivel policial, judicial y juicio oral¹¹—, quien en lo medular señaló que el día de los hechos el procesado [REDACTED] empezó hacerle problemas al agraviado [REDACTED] [REDACTED] —por estar silbando—, quien se encuentra en compañía de [REDACTED] y Robert [REDACTED] [REDACTED]; asimismo, señala que el procesado [REDACTED] cae al suelo, seguidamente se para y empieza a gritar “te voy a matar concha de tu madre, de esta noche no pasas, por mis hijas te voy a matar”; seguidamente procede a retirarse sin antes pasar por su casa donde le solicitó a su sobrino que le entregue su arma, para luego subir a su auto Station Wagon y retirarse con dirección al jirón Pariacoto, por su parte los tres chicos caminaban por el jirón Carhuaz, momento que

⁹ Concurrió a juicio oral en la sesión del 9 de julio de 2024

¹⁰ Declaración a nivel judicial, foja 249.

¹¹ Fojas 38, 222 y 691, respectivamente.

aparece [REDACTED] a bordo de su auto y empieza a disparar en contra de los tres chicos, siendo que [REDACTED] se le acerca cojeando, observando que estaba herido en el brazo y pierna; mientras que [REDACTED] cayó sobre el piso todo herido.

11.2 También se tiene la declaración del testigo [REDACTED] [REDACTED] quien a nivel policial y judicial¹² señaló en lo medular que [REDACTED] [REDACTED] empezó hacerle pelea a [REDACTED] por estar silbando increpándole "a quien chucha silvas" seguidamente [REDACTED] le propina un puñete y este cae, posteriormente se para y empieza a gritarle "tú no sabes con quien chucha te has metido" procediéndose a retirar —se subió a su Station Wagon—, pasado un tiempo vuelve el auto Station Wagon donde se encontraba el procesado, escuchando seis disparos por lo que corrió, observando que Robert [REDACTED] cayó al suelo herido y [REDACTED] salió corriendo percatándose que no podía caminar por los impactos de bala. A nivel judicial señaló que el procesado [REDACTED] fue el autor de los disparos encontrar de [REDACTED] y [REDACTED].

11.3 Por ultimo, se tiene la declaración de los agraviados. [REDACTED] [REDACTED] a nivel policial (foja 53), quien señaló que tuvo una gresca con el procesado [REDACTED] por estar silbando, siendo este último quien le increpó "a quien chucha silvas" queriendo agredirle por lo que reacciona propinándole un puñete que lo hace caer —procesado—, seguidamente se para y este le dice "no sabes con quien chucha te has metido, vas a ver", para luego retirarse del lugar en su Station Wagon, pasado un tiempo vuelve aparecer este auto Station Wagon donde se encontraba [REDACTED] y el conductor empieza a disparar contra todos. [REDACTED] quien a lo largo del proceso —a nivel policial, judicial y juicio oral¹³—

¹² Fojas 34 y 153, respectivamente.

¹³ Fojas 29, 199 y 673 respectivamente.

señaló que [REDACTED] fue el autor de los disparos, siendo que apareció un vehículo Station Wagon donde se encontraba [REDACTED] quien premunido con un arma de fuego realizó disparos, cayendo este al suelo, seguidamente [REDACTED] baja del auto y sin mediar reparo le disparó directamente al cuerpo impactándole cuatro disparos más, siendo llevado de emergencia al Hospital Arzobispo Loayza. [REDACTED]

[REDACTED] empezó a dicutir con [REDACTED], queriéndolo botar del barrio, luego [REDACTED] amenazó a [REDACTED] diciéndole "no sabes con quien te has metido y ahora te voy a matar", seguidamente [REDACTED] se va del lugar en su Station Wagon, para luego volver y realizar los disparos.

11.4 Por el contrario de lo alegado por el procesado, de la prueba personal emerge que el recurrente apuntó y disparó desmedidamente en contra de [REDACTED], [REDACTED]

[REDACTED] y [REDACTED], siendo heridos los dos primeros mencionados, tal como se corrobora con el dictamen pericial biológico forense y certificado médico legal antes mencionados.

No existiendo justificación para una acción tan violenta como la ejercida por el mencionado procesado. De ahí que no se aprecia un estado de defensa o cautela a un bien jurídico personal (vida o integridad jurídica) como consecuencia de una agresión ilegitima.

Decimosegundo. En clave de legalidad, el ánimo defensivo de una persona no legitima cualquier comportamiento externo de protección, sino solo aquellos que cumplan con los requisitos legalmente estipulados. Por lo tanto, colocándonos en el supuesto de que, efectivamente, se hubiera producido un acto de vandalismo (un grupo de jóvenes con palos de béisbol, como alegó el recurrente). tampoco se justifica que el sentenciado [REDACTED] con el propósito de neutralizar algún ataque o agresión por parte de los agraviados le disparara reiterativamente en diferentes partes del cuerpo (brazo, pierna y estómago), tanto más si el agraviado [REDACTED] en la actualidad, producto

de los impactos de bala, presenta secuelas “colostomía” —en juicio oral, se dejó constancia de las tres cicatrices de su estómago—. Por todo ello, no es de recibo lo alegado por el recurrente.

Decimotercero. La defensa también alegó que la Sala Superior valoró erradamente la declaración de [REDACTED], ya que tiene varias contradicciones, por lo que se solicitó la tacha de dicha testigo —testigo parcializada—. Además, dicha persona no es testigo presencial de los hechos ya que en juicio oral señaló que un vecino le refirió que el recurrente le había disparado. No obstante, debe tenerse presente como ya se señaló en el fundamento 11.1 que dicha testigo concurrió en todas las etapas del proceso, esto es, a nivel policial, judicial y juicio oral¹⁴. Si bien dicha testigo al concurrir al juicio oral señaló que un vecino le dijo; no obstante, dicha testigo a nivel policial y judicial, manifestó que ella observó al procesado [REDACTED] disparar en contra de los agraviadados. Al respecto se debe considerar que, ante dos o más declaraciones carentes de uniformidad o persistencia —en cuanto a los hechos incriminados— por parte de un mismo sujeto procesal: coimputado, testigo víctima o testigo, es posible prevalecer como confiable aquella con contenido de inculpación frente a otras versiones de carácter exculpante¹⁵. Siempre que, la declaración prestada en sede policial o en la etapa de instrucción se actuó con las garantías legalmente exigibles, **el Tribunal no está obligado a creer aquello que se dijo en el acto oral, sino que tiene libertad para conceder mayor o menor fiabilidad a unas u otras de tales declaraciones**¹⁶. Por lo que este Tribunal considera que la declaración vertida en etapa incipiente reviste valor probatorio. Aunado a ello, se observa la resolución del veintiséis de marzo de dos mil catorce, por

¹⁴ Fojas 38, 222 y 691 respectivamente.

¹⁵ ACUERDO PLENARIO 1-2011/CJ-116, del seis de diciembre de dos mil trece. Fundamento jurídico 23.

¹⁶ SALA PENAL PERMANENTE. Recurso de Nulidad 3044-2014, del uno de diciembre de dos mil cuatro. Fundamento jurídico quinto.

medio de la cual la Sala Superior declaró improcedente la tacha interpuesta por el procesado; por lo que no es de recibo lo alegado.

Decimocuarto. La defensa también alegó que las lesiones no comprometieron órganos vitales que pongan en riesgo la vida de los agraviados, tal como lo señaló el médico legista Juan Miñano Robles. Al respecto, si bien es cierto el médico legista Juan Ángel Miñano Robles al concurrir al plenario indicó que la lesión que presenta el agraviado [REDACTED], en el brazo izquierdo, no puso en riesgo la vida del agraviado; no es menos cierto que también señaló que no podía pronunciarse por las heridas que presenta dicho agraviado en el área del estómago ni por la colostomía; ya que para ello tendría que volver evaluarse a este, a fin de ver las secuelas que habrían quedado en él.

Decimoquinto. La defensa también alegó que no se valoró que el agraviado [REDACTED] en el plenario señaló que no conoce a [REDACTED] —agraviado—. Al respecto debe tenerse presente, que si bien es cierto [REDACTED] y [REDACTED] [REDACTED] señalaron que no tenían vínculo de amistad con el agraviado [REDACTED], esto no merma la responsabilidad del procesado respecto al efectuar los disparos en contra de los agraviados, por lo que no es de recibo lo alegado.

Decimosexto. La defensa alegó las pericias realizadas tanto al agraviado, así como el lugar de los hechos —los casquillos encontrados— no guardan similitud con lo manifestado por la parte agraviada y testigos. Al respecto, como ya se desarrolló en el fundamento decimoprimer, el procesado fue la persona que empezó la gresca en contra del agraviado [REDACTED] [REDACTED], amenazándolo, por lo que regresó premunido con un arma de fuego a fin de ejecutar diversos disparos en contra de los presentes —[REDACTED] [REDACTED], [REDACTED] y [REDACTED] [REDACTED]—, por lo que no es de recibo lo alegado.

Decimoséptimo. La defensa alegó que la Sala Superior no valoró debidamente la declaración del testigo de parte [REDACTED], a pesar que es un testigo presencial de los hechos. Al respecto debe tenerse presente que el *ad quem* en el fundamento octavo de la sentencia de alzada si compulsó la declaración de la testigo Aponte Trujillo. Aunado a ello, este Tribunal Supremo considera que dicha declaración debe tomarse con la reserva del caso por existir un vínculo de amistad entre ambos.

Decimoctavo. Por último, la defensa alegó que solicitó la adecuación del tipo penal por el delito de lesiones graves, previsto y sancionado en los incisos 1 y 3 del artículo 121 del Código Penal, toda vez que el médico legista Juan Miñano Robles indicó que las lesiones no ponían en riesgo la vida del paciente. Al respecto para determinar entre un real ánimo de atentar contra la vida —*animus necandi* o intención de matar—, y la intención de lesionar al sujeto —*animus laedendi*—, se han de analizar los hechos desde una perspectiva *ex ante* y a partir de ello, verificar el desvalor de la acción. Por lo que en el presente caso ya se determinó que el procesado fue quien empezó la discusión en contra del agraviado y enfurecido por caer al piso y más los efectos del alcohol amenazó con volver, por lo que este fue a buscar su arma de fuego y al volver, encontrando a los agraviados, arremetió contra ellos con dicha arma, sin medir las consecuencias del resultado, pudiendo ocasionar la muerte de alguna persona que se encontraba presente, por lo que no es de recibo lo alegado.

De la pena y reparación civil

Decimonoveno. Establecida la responsabilidad del acusado, corresponde continuar con el control de las consecuencias jurídicas impuestas. La determinación judicial de la pena se erige en un procedimiento técnico y valorativo que el órgano jurisdiccional despliega tras la declaración de certeza de la responsabilidad penal del agente. Este

proceso ostenta dos etapas diferenciadas: la primera, denominada "determinación legal", es de corte estrictamente normativo que nos remite al texto mismo del código sustantivo; la segunda, llamada "determinación judicial", demanda evaluar las diferentes circunstancias que concurren en la medición de la intensidad del delito, es decir, verificar la presencia de circunstancias agravantes, atenuantes y/o cualquier otra causal de aumento o disminución de la pena, en el [REDACTED] del código sustantivo y las disposiciones de carácter constitucional correspondientes. Rige el principio de legalidad de la pena.

Nuestro sistema normativo, en el artículo IX del Título Preliminar del Código Penal, establece que la pena tiene una función preventiva, protectora y resocializadora, lo que guarda concordancia con lo previsto en el inciso 22 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado. Al respecto, el Tribunal Constitucional señaló que "Las teorías preventivas, tanto la especial como la general, gozan de protección constitucional directa, en tanto y en cuanto, según se verá, sus objetivos resultan acordes con el principio-derecho de dignidad, y con la doble dimensión de los derechos fundamentales; siendo, por consiguiente, el mejor medio de represión del delito, el cual ha sido reconocido por el Constituyente como un mal generado contra bienes que resultan particularmente trascendentales para garantizar las mínimas condiciones de una convivencia armónica en una sociedad democrática"¹⁷. Además, en la dosificación de la pena deben considerarse tanto el principio de culpabilidad como el de proporcionalidad, regulado en el artículo VIII del Título Preliminar del Código Penal, según el cual la pena no puede sobrepasar la responsabilidad por el hecho. Este principio también ostenta reconocimiento en el derecho internacional, conforme al numeral 6 del artículo 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

¹⁷ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Expediente 19-2005-PI/TC, del veintiuno de julio de dos mil cinco. Fundamento jurídico treinta y ocho.

Vigésimo. En el presente caso, la Sala Superior al establecer la pena concreta, tuvo en consideración criterios personales del encausado y el grado de tentativa de los hechos, figura normada en el artículo 16 del Código Penal, por lo que le impuso diez años de pena privativa de libertad; criterio que no comparte este Tribunal Supremo.

Ahora bien, la pena abstracta para el delito incoado (homicidio calificado) prevé una sanción no menor de quince años de privación de libertad; no obstante, dicho articulado solo regula la pena mínima, por lo que debe aplicarse lo establecido en el artículo 29 del Código Penal, en el cual indica que la pena privativa de libertad tiene un máximo de 35 años —el marco punitivo es de 15 años hasta 35 años—. En el presente caso concurre la causal de disminución de la punibilidad de la pena —el grado de tentativa de los hechos—, figura normada en el artículo 16 del Código Penal, que refiere aquel estadio en el *iter criminis* en el que se coloca en peligro el bien jurídico protegido, pero no se llega a consumar la lesión del mismo por circunstancias externas a la voluntad del agente o por su voluntad de desistirse de la conducta. Institución jurídica que conlleva como correlato necesario la reducción prudencial de la pena por parte del órgano jurisdiccional, de aquí su configuración como causal de disminución de punibilidad por lo que le correspondería 13 años de pena privativa de libertad, conforme al artículo 46 del Código Penal a la fecha de los hechos, la pena debe establecerse dentro del [REDACTED] legal aplicable, considerando la responsabilidad del agente y la gravedad del hecho punible —el procesado lesionó a dos personas con arma de fuego, bajo los efectos del alcohol, realizando disparo a discrecionalidad—; sin embargo, estando a la reforma en peor y siendo el procesado el único recurrente, debe confirmarse la pena de 10 años de pena privativa de libertad.

Vigesimoprimer. En cuanto a la reparación civil, corresponde señalar



que el artículo 93 del Código Penal dispone que esta comprenda la restitución del bien o, si no es posible, el pago del valor del bien y la indemnización por los daños y perjuicios. Esta indemnización incluye el daño emergente, el lucro cesante y el daño moral, cuyo sustento normativo se encuentra en los artículos 1984 y 1985 del Código Civil.

En la presente causa, la Sala Superior consideró el daño causado como eje del razonamiento expuesto para cuantificar la reparación civil en su oportunidad y fijó el monto en S/ 50 00,00. Esta cantidad se desglosa en S/ 15 000,00 a favor de [REDACTED] y S/ 35 000,00 a favor del agraviado [REDACTED]. Por lo tanto, corresponde confirmar esta resolución.

DECISIÓN

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

- I. **DECLARAR NO HABER NULIDAD** en la sentencia del diez de enero de dos mil veinticinco, emitida por la Novena Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Lima (foja 802), en el que condenó a [REDACTED] como autor de tentativa de homicidio calificado-asesinato en agravio de [REDACTED] [REDACTED] y [REDACTED], **a diez años de pena privativa de libertad** y fijó en S/ 50 000,00 el monto por concepto de reparación civil, a razón de S/ 15 000,00 a favor de [REDACTED] y S/ 35 000,00 a favor del agraviado [REDACTED].

- II. **DEVOLVER** los autos al Tribunal Superior para los fines de ley y hacer saber a las partes procesales apersonadas en esta sede suprema.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TRANSITORIA
RECURSO DE NULIDAD N.º 519-2025
LIMA

Intervino el juez supremo León Velasco, por impedimento de la magistrada suprema Baca Cabrera.

S. S.

PRADO SALDARRIAGA

TERREL CRISPÍN

VÁSQUEZ VARGAS

BÁSCONES GÓMEZ VELÁSQUEZ

LEÓN VELASCO

MBGV/myr