

# Universidad Católica de Santa María

## Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas

### Segunda Especialidad en Derecho Procesal Penal



**EXPEDIENTE PENAL NRO. 04064-2016: ROBO AGRAVADO CON SUBSECUENTE MUERTE Y ENCUBRIMIENTO REAL**

Trabajo Académico presentado por el bachiller:

**Mendoza Ccora, Gian Paul Marcel**

Para optar por el título de

Segunda Especialidad en Derecho Procesal Penal

**Asesor:**

**Dr. Montes de Oca Valencia, Carlos**

**Arequipa – Perú**

**2023**

Arequipa, 12 de octubre del 2021

SEÑOR:

DR. JUAN CARLOS AGRAMONTE MOSTAJO

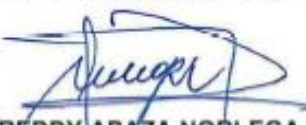
DIRECTOR DE LA ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO UCSM PRESENTE. -

ASUNTO: DICTAMEN SOBRE INFORME JURIDICO

Previo saludo, cumpro con emitir el Dictamen SOBRE INFORME JURIDICO, el cual cuenta con relevancia jurídica para ser sustentado en grado de Segunda Especialidad de Derecho Procesal Penal, respecto del Expediente Penal Nro. 04064-2016: "Robo Agravado con subsecuente muerte y encubrimiento real", propuesto por el abogado Gian Paul Marcel MENDOZA CCORA, en SENTIDO FAVORABLE, en mérito a lo siguiente:

1. El Requerimiento acusatorio del representante del Ministerio Público, imputa a Mario H.P. el delito de Robo Agravado con subsecuente muerte, previsto en el artículo 188° concordado con el último párrafo del artículo 189° del Código Penal; y, a Teodoro I.A. el delito de Encubrimiento Real, previsto en el artículo 405° del referido Código; y, la defensa alega que se trataría de delito de Homicidio para ocultar otro delito, previsto en el artículo 108,2 del Código Penal. En la Sentencia de primera instancia el juez absuelve a Teodoro y condena a Mario como autor del delito de Robo Agravado con subsecuente muerte. Pero, en la sentencia no se hace un análisis de los delitos propuestos por las partes. La Superior Sala de Apelaciones confirma la Sentencia y fundamenta porque los hechos se subsumen en el tipo penal de Robo Agravado con subsecuente muerte y no en el tipo penal de Homicidio Calificado para facilitar otro delito. Lo que originó CASACION que fue declarada inadmisibles.
2. De los hechos expuestos se observa la concurrencia de dos bienes jurídicos violentados: La vida y el patrimonio; siendo relevante el análisis jurídico de los tipos penales que subsumirían estas conductas y que debe ser materia de sustentación.
3. Se advierte que en la sentencia de primera instancia no se realizó pronunciamiento dogmático respecto de los tipos penales propuestos por las partes.

Sin otro particular, aprovecho la oportunidad para reiterarle mi consideración. Atentamente,



FREDDY APAZA NOBLEGA  
DOCENTE DICTAMINADOR

Informe con relación al Trabajo Académico  
elaborado y presentado por el señor Gian Paul  
Marcel Mendoza Ccora.

SEÑOR DECANO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y  
POLÍTICAS DE LA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

JULIO ARMAZA GALDOS, profesor a  
tiempo parcial en la entidad de su  
representada, a usted respetuosamente digo:

Habiéndose designado al suscrito —por  
medio del núm. Oficio 108-FCJYP/PSED-2021 del 28 de septiembre de  
2020—, asesor respecto del Expediente Penal Nro. 04064-2016: *Robo  
agravado con subsecuente muerte y encubrimiento real*, trabajo elaborado por  
el señor Abogado Gian Paul Marcel Mendoza Ccora, nos permitimos indicar  
que el sobredicho documento no contiene copia de otros trabajos, se usó  
bibliografía suficiente y adecuada, siendo los medios utilizados pertinentes y  
suficientes para su aprobación. Así las cosas, estimamos que la labor ha sido  
concluida y reviste interés para ser sustentado.

El expediente núm. 4064-2016 sobre el cual elaboró su investigación el  
señor Mendoza Ccora reviste interés sustantivo y procesal pues vincula al  
imputado con el delito de robo calificado de que trata el art.189 *in fine*.

Por lo expuesto:

Téngase por cumplido el encargo.

OTROSÍ. La Tesina en mención está integrada por 170 páginas.

Arequipa, 2021, octubre, 26.



Julio Armaza Galdos

# EXPEDIENTE PENAL NRO. 04064-2016: ROBO AGRAVADO CON SUBSECUENTE MUERTE Y ENCUBRIMIENTO REAL

## INFORME DE ORIGINALIDAD

26%

INDICE DE SIMILITUD

25%

FUENTES DE INTERNET

2%

PUBLICACIONES

14%

TRABAJOS DEL ESTUDIANTE

## FUENTES PRIMARIAS

1	<a href="http://repositorio.usmp.edu.pe">repositorio.usmp.edu.pe</a> Fuente de Internet	6%
2	<a href="http://qdoc.tips">qdoc.tips</a> Fuente de Internet	3%
3	<a href="http://repositorio.uladech.edu.pe">repositorio.uladech.edu.pe</a> Fuente de Internet	2%
4	<a href="http://idoc.pub">idoc.pub</a> Fuente de Internet	2%
5	<a href="http://repositorio.unasam.edu.pe">repositorio.unasam.edu.pe</a> Fuente de Internet	2%
6	<a href="http://dspace.unitru.edu.pe">dspace.unitru.edu.pe</a> Fuente de Internet	2%
7	<a href="http://lpderecho.pe">lpderecho.pe</a> Fuente de Internet	1%
8	Submitted to Universidad Católica de Santa María Trabajo del estudiante	1%

9	<a href="#">doku.pub</a> Fuente de Internet	1 %
10	<a href="#">vsip.info</a> Fuente de Internet	1 %
11	Submitted to Universidad Nacional de San Cristóbal de Huamanga Trabajo del estudiante	1 %
12	Submitted to Universidad Catolica Los Angeles de Chimbote Trabajo del estudiante	1 %
13	Submitted to Universidad Cesar Vallejo Trabajo del estudiante	<1 %
14	<a href="#">tesis.ucsm.edu.pe</a> Fuente de Internet	<1 %
15	Submitted to Universidad Continental Trabajo del estudiante	<1 %
16	<a href="#">repositorio.ucv.edu.pe</a> Fuente de Internet	<1 %
17	<a href="#">legis.pe</a> Fuente de Internet	<1 %
18	<a href="#">repositorio.unheval.edu.pe</a> Fuente de Internet	<1 %
19	Submitted to Universidad Tecnologica del Peru Trabajo del estudiante	<1 %

20	Submitted to Universidad Católica San Pablo Trabajo del estudiante	<1 %
21	vbook.pub Fuente de Internet	<1 %
22	www.scribd.com Fuente de Internet	<1 %
23	edoc.pub Fuente de Internet	<1 %
24	Submitted to Universidad Peruana de Las Americas Trabajo del estudiante	<1 %
25	hdl.handle.net Fuente de Internet	<1 %
26	repositorio.usanpedro.edu.pe Fuente de Internet	<1 %
27	www.diariojudicial.com Fuente de Internet	<1 %
28	repositorio.ulasamericas.edu.pe Fuente de Internet	<1 %
29	moam.info Fuente de Internet	<1 %
30	repositorio.udch.edu.pe Fuente de Internet	<1 %
31	Submitted to Universidad Andina del Cusco Trabajo del estudiante	

<1 %

32

[proyectozero24.com](http://proyectozero24.com)

Fuente de Internet

<1 %

33

Submitted to Universidad de Lima

Trabajo del estudiante

<1 %

34

"Inter-American Yearbook on Human Rights / Anuario Interamericano de Derechos Humanos, Volume 5 (1989)", Brill, 1992

Publicación

<1 %

35

Andrés Aníbal Olié. "Precautionary role of preventive prison in the Inter-american System of Human Rights : Critical analysis of the legislation of La Pampa", Perspectivas, 2021

Publicación

<1 %

36

[dspace.ucuenca.edu.ec](http://dspace.ucuenca.edu.ec)

Fuente de Internet

<1 %

37

[repositorio.continental.edu.pe](http://repositorio.continental.edu.pe)

Fuente de Internet

<1 %

38

"Inter-American Yearbook on Human Rights / Anuario Interamericano de Derechos Humanos, Volume 2 (1986)", Brill, 1988

Publicación

<1 %

39

[es.scribd.com](http://es.scribd.com)

Fuente de Internet

<1 %

40

[repositorio.autonoma.edu.pe](https://repositorio.autonoma.edu.pe)

Fuente de Internet

&lt;1 %

41

[pt.scribd.com](https://pt.scribd.com)

Fuente de Internet

&lt;1 %

42

Hamburg Studies on Maritime Affairs, 2015.

Publicación

&lt;1 %

43

Submitted to Universidad ESAN -- Escuela de  
Administración de Negocios para Graduados

Trabajo del estudiante

&lt;1 %

44

"Chapter 5 Cases Before the Commission",  
Springer Science and Business Media LLC,  
1968

Publicación

&lt;1 %

45

"Inter-American Yearbook on Human Rights /  
Anuario Interamericano de Derechos  
Humanos, Volume 36 (2020) (VOLUME I)",  
Brill, 2022

Publicación

&lt;1 %

46

[tesis.pucp.edu.pe](https://tesis.pucp.edu.pe)

Fuente de Internet

&lt;1 %

47

Aurora Morcillo. "Memory and Cultural  
History of the Spanish Civil War", Brill, 2014

Publicación

&lt;1 %

48

"CORRESPONDENTS REPORTS", Yearbook of  
International Humanitarian Law, 2007

Publicación

&lt;1 %

49 "Inter-American Yearbook on Human Rights / Anuario Interamericano de Derechos Humanos, Volume 11 (1995)", Brill, 1998 <1 %  
Publicación

---

50 "Inter-American Yearbook on Human Rights / Anuario Interamericano de Derechos Humanos, Volume 36 (2020) (VOLUME II)", Brill, 2022 <1 %  
Publicación

---

51 Tullio Scovazzi, Gabriella Citroni. "The Struggle against Enforced Disappearance and the 2007 United Nations Convention", Brill, 2007 <1 %  
Publicación

---

52 [fr.scribd.com](https://fr.scribd.com) <1 %  
Fuente de Internet

---

53 [www.juristaeditores.com](https://www.juristaeditores.com) <1 %  
Fuente de Internet

---

54 Héctor Olásolo. "The Triggering Procedure of the International Criminal Court", Brill, 2005 <1 %  
Publicación

---

55 Christian von Bar. "Chapter 5: Defences", Walter de Gruyter GmbH, 2009 <1 %  
Publicación

---

56 [journals.continental.edu.pe](https://journals.continental.edu.pe) <1 %  
Fuente de Internet

---

---

Excluir citas      Apagado

Excluir coincidencias      Apagado

Excluir bibliografía      Apagado

## ***DEDICATORIA***

*Dedico con todo mi corazón este trabajo académico a mi madrina, la Santísima Virgen María, por concederme el milagro de contar con mi familia y la fortaleza para continuar a pesar de las adversidades.*

*A mi madre, mi padre y Marina por su incondicional apoyo, motor y motivo de seguir adelante.*

*A mi novia Cynthia, quien me apoyó y alentó para continuar, cuando parecía que me iba a rendir.*

## **AGRADECIMIENTO**

*Mi profundo agradecimiento al Dr. Yuri Almendariz Gallegos, por su apoyo moral y académico para la elaboración de mi trabajo académico.*

*Al personal jurisdiccional de la Corte Superior de Justicia de Arequipa por las facilidades para la búsqueda del Expediente Judicial.*

*A mi novia Cynthia, quien me apoyó y alentó para continuar, cuando parecía que me iba a rendir.*

## RESUMEN

El proceso materia de análisis tiene como número de expediente 4064-2016 y fue tramitado ante el Juzgado de Investigación Preparatoria de Cerro Colorado y posteriormente ante el Juzgado Colegiado de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, resolviendo la apelación la Tercera Sala Penal de Apelaciones y el recurso de Casación la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia.

Los hechos se suscitaron en el año 2016 y se dan a conocer a partir de una sospecha de los vecinos del C.H. Dean Valdivia en el distrito de Cayma, pues la señora Victoria L.A. (vecina y adulta mayor) quien vivía en la Mz. S lote 13 no había sido vista hace algunos días, razón por la cual los vecinos llaman a la base de serenazgo quienes a su vez dieron aviso a la Comisaria de Cayma a fin que puedan verificar su casa.

A dicho lugar llega el PNP Viña Montoya (24 de enero del 2016) quien con ayuda de un vecino y posterior imputado *Teodoro H.L.*, ingresa al domicilio en mención mediante una escalera y encuentra el cadáver de la señora Victoria L.A. en su habitación, en un charco de sangre y con heridas de defensa al parecer realizadas por cuchillo o arma con filo.

Al recabarse diversas declaraciones de vecinos y familiares, el Sr. Teodoro H.L. indica que sospecha que el responsable sea su hijo Mario H.P quien había salido recientemente del penal Socabaya y unos dos días antes estaban tomando en el domicilio que queda justo detrás del inmueble de Victoria L.A., momentos después Mario H.P se había ido de su domicilio no respondiendo ninguna llamada.

El día 06 de febrero del 2016, Mario H.P es ubicado por haber sido intervenido por otro hecho, pues había sido descubierto *en flagrancia* sustrayendo bienes en un inmueble habitado en el distrito de Cerro Colorado por lo que en dicho proceso le dan prisión preventiva.

Conforme a lo indicado precedentemente y sumado a las pericias de biología forense, inspección criminalística, ingeniería y de ADN, llevaron al Ministerio Público a optar por recabar la declaración de Mario H.P en el penal de Socabaya, pues lo que indicaban los actos de investigación es que el autor había ingresado por la parte posterior del inmueble de la agraviada un día antes (23 de enero del 2016), recorriendo el patio y después escalando hasta el segundo piso, donde ingresó por una ventana para posteriormente llegar al dormitorio de la agraviada donde le quitó la vida, habiéndose defendido esta última.

A pesar de contar con varias pericias, la sospecha del padre del imputado y el reconocimiento que hace el mismo Mario H.P *ya que ha aceptado haber matado a Victoria L.A.* pero no sustraído bienes; la fiscalía no requirió su prisión preventiva hasta el 14 de septiembre del 2016 aprovechando que el imputado estaba detenido en el penal por otro proceso; posteriormente pide su prolongación el 5 de Junio del 2017 alegando carga procesal, prórroga judicial del plazo ordinario de la investigación preparatoria y falta de tiempo para agotar todas las etapas del proceso. Durante la etapa de investigación la defensa no solicitó mayores actos de investigación. En cuanto al padre del acusado, el Sr. Teodoro H.L. después de haber estado como testigo en la investigación preliminar, con la emisión de la disposición de investigación preparatoria es incluido como investigado al haber sospecha que haya limpiado la escena del crimen dado que en una de las pericias de biología forense se determinó que había manchas de sangre en una bolsa de detergente, lavador y escobillón en el baño de la agraviada, y debido a que Teodoro H.L. fue el primero en ingresar al inmueble antes que llegue el efectivo policial además de haber estado ingiriendo

bebidas alcohólicas junto a Mario H.P un día antes, es probable que haya limpiado la escena del crimen, durante toda esta etapa no se toma en cuenta la posición de padre que tiene Teodoro H.L. sobre Mario H.P como excusa absolutoria.

La investigación preparatoria duró 11 meses, pues al plazo ordinario se le hizo una prórroga de 60 días, posteriormente se emitió la disposición de complejidad del caso siendo prorrogado por 60 días más, y finalmente una prórroga judicial que fue autorizada por el Juzgado pero solo por tres meses adicionales.

El día 30 de mayo del 2017 la fiscalía emite el Requerimiento de Acusación en contra de Mario H.P por el delito de robo agravado con subsecuente muerte (Art. 188 concordante con el último párrafo del Art. 189 del CP) solicitando una pena de *cadena perpetua*, en cuanto a Teodoro H.L. por el delito de ENCUBRIMIENTO REAL previsto en el artículo 405 del CP en agravio del Estado. Es de resaltar que en cuanto a los hechos atribuidos a Mario H.P se indica únicamente que ingresó al inmueble para sustraer los bienes y cuando fue descubierto *produjo* la muerte de la agravada, llevándose diversos bienes de valor, la agraviada se ha defendido.

La defensa plantea para Mario H.P sobreseimiento en razón a que los hechos no se tipifican en el delito de robo con muerte sino por homicidio simple o para ocultar otro delito, en cuanto a Teodoro H.L. se sostiene que está dentro de los alcances de la excusa absolutoria del Art. 405. Sin embargo dicho planteamiento además de ser poco fundamentado en el escrito de la defensa es rechazado por el Juzgado de Investigación Preparatoria de Cerro Colorado, pues el sobreseimiento no procede sobre eventuales defectos en la imputación. En lo referente a los medios probatorios ofrecidos por el Ministerio Público, son aceptados en su totalidad por el Juzgado; los del Actor Civil son aceptados en parte; sobre los medios probatorios de la defensa ninguno de ellos fue aceptado, no

obstante por el principio de comunidad de pruebas todos los admitidos fueron utilizados a su vez por la defensa a lo largo del juicio oral.

Ya en la etapa de Juicio ante el Segundo Colegiado Supraprovincial Penal de Arequipa, el Ministerio Público oraliza la acusación afirmando que se acreditará la comisión del delito de robo agravado con subsecuente muerte por parte de Mario H.P y de encubrimiento real en contra de Teodoro H.L.; mientras que la defensa alega como tesis que no podrá acreditarse la preexistencia de los bienes supuestamente sustraídos, tampoco que exista la sustracción en sí pues el imputado Mario H.P se encontraba en ebriedad absoluta. En cuanto a Teodoro H.L. plantea insuficiencia probatoria pues no se podrá demostrar que limpió la escena del crimen; y que en todo caso no sería pasible de pena pues está bajo la figura de la excusa absolutoria.

Durante el desarrollo del Juicio se llegan a diversas convenciones probatorias, entre las más determinantes se encuentran: que Mario H.P empleó violencia desmedida contra la agraviada utilizando arma punzo cortante y la estrangula produciéndole la muerte, así también que sobre algunos rastros de sangre encontrados no es posible realizar la homologación de ADN. Al respecto debemos mencionar que al haberse realizado tal convención la estrategia de la defensa se reduce únicamente a cuestionar si existió sustracción o no de bienes y convencer al Juzgado que los hechos se tipifican en homicidio para *ocultar otro delito*.

El Juzgado después de llevar a cabo el Juicio Oral absuelve a Teodoro H.L. por el delito de encubrimiento personal e infundada la reparación civil; en cuanto a Mario H.P lo declara autor del delito de robo agravado con subsecuente muerte y se le impone la pena de 35 años de pena privativa de libertad con una reparación civil de S/. 90 000.00 soles.

Lo resaltante de la sentencia de primera instancia es que no realiza un análisis dogmático del por qué los hechos se tipifican en robo con muerte y descartan la posibilidad del delito de homicidio para facilitar otro delito.

La Sentencia es recurrida tanto por el Ministerio Público como por la defensa. El Ministerio Público cuestiona la determinación de la pena, pues a Mario H.P no se le impuso cadena perpetua como está establecido en el último párrafo del Art. 189 del CP y sobre Teodoro H.L. cuestiona su absolución pues sustenta que existe prueba al respecto y más aún cuando no admitieron en primera instancia una solicitud de prueba de oficio por parte de la fiscalía. La defensa por otro lado, sustenta nuevamente la atipicidad del hecho, pues estos se tipifican en homicidio para *ocultar otro delito*.

Se realiza la audiencia de apelación ante la Tercera Sala Penal de Arequipa y posteriormente se emite la Sentencia de Vista que confirma la condena de Mario H.P a treinta y cinco años de pena privativa de la libertad y además la absolución de su padre; en esta oportunidad la Sala sí se pronuncia sobre las razones por las que los hechos se tipifican en robo con subsecuente muerte y no de homicidio para *ocultar otro delito*, sin embargo omiten cualquier pronunciamiento sobre la posibilidad del homicidio *para facilitar otro delito del Art. 108.2 del CP*, ello también porque la defensa no planteo ese aspecto en su recurso, no obstante resaltamos que apoyan todo su fundamento en el cuestionado Acuerdo Plenario 04-2009. En cuanto a Teodoro H.L. señalan que la fiscalía dio su conformidad cuando inadmitieron su solicitud de prueba de oficio y la prueba actuada no concluye que haya existido limpieza de escena del crimen.

La defensa presenta recurso extraordinario de Casación a favor de Mario H.P, sin embargo el recurso adolece de graves deficiencias en su fundamentación con lo cual al llegar a la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema es rechazado declarando su inadmisibilidad mediante auto, sin

embargo la Sala Suprema emite algunos aspectos conceptuales sobre los alcances del delito de robo con muerte. Con lo cual la sentencia queda firme por ejecutoriada.

**Palabras clave:** robo agravado, subsecuente muerte, homicidio, facilitar u ocultar delito, diferenciación, motivación, prolongación de prisión preventiva, carga procesal, encubrimiento real, excusa absolutoria.



**ABSTRACT**

The process has file number 4064-2016 processed before the Preparatory Investigation Court of Cerro Colorado and later before the Collegiate Court of the Superior Court of Justice of Arequipa, resolving the appeal by the Third Criminal Appeals Chamber and the appeal for Cassation Permanent Criminal Chamber of the Supreme Court of Justice.

The facts are disclosed based on a suspicion of the residents of the C.H. Dean Valdivia in the Cayma district, since Mrs. Victoria L.A. (older adult) who lives in Mz. S lot 13 had not been seen a few days ago, which is why the residents called the serenade base, who in turn gave notice to the Cayma Police Station.

The PNP Viña Montoya (January 24, 2016) arrives at this place, who with the help of a neighbor and later accused Teodoro H.L., enters the home by means of a staircase and finds the corpse of Mrs. Victoria L.A. in her room in a pool of blood and with defense wounds.

When collecting various statements from neighbors and family, Mr. Teodoro H.L. indicates that he suspects that the person responsible is his son Mario H.P who had recently left the Socabaya prison and about two days before they were taking at the address that is just behind the property Victoria L.A., moments after Mario H.P had left his home not answering any call.

On February 6, 2016, Mario H.P was found to have been intervened for another act, as he had been discovered in flagrante delicto taking assets in an inhabited building in the Cerro Colorado district, for which reason he was given preventive detention.

This situation, added to forensic biology, criminal inspections, engineering and DNA inspections, led the Public Ministry to choose to obtain the statement of Mario H.P in the Socabaya prison, since what the acts of investigation indicated is that the author He had entered through the back of

the victim's property the day before (January 23, 2016), walking through the courtyard and then climbing to the second floor, where he entered through a window to later reach the victim's bedroom where he removed the life, the latter having defended itself.

Despite having various expertise, the suspicion of the father of the accused and the recognition of Mario H.P himself who had accepted having killed Victoria L.A. but not stolen property; the prosecution did not require his preventive detention until September 14, 2016, taking advantage of the fact that the accused was detained in the prison for another process; Subsequently, it requests its extension on June 5, 2017, alleging procedural burden, judicial extension of the ordinary period of the preparatory investigation and lack of time to exhaust all stages of the process. During the investigation stage, the defense did not request further acts of investigation. As for the father of the accused, Mr. Teodoro H.L., after having been as a witness in the preliminary investigation, with the issuance of the preparatory investigation provision, is included as investigated, on suspicion of having cleaned up the crime scene. given that one of the forensic biology exams determined that there were blood stains in a bag of detergent, washer and broom in the victim's bathroom, and since Teodoro H.L. was the first to enter the property before the cash arrived Police, in addition to having been drinking with Mario H.P a day before, it is likely that he has cleaned up the crime scene, during all this stage the position of father that Teodoro H.L. has on Mario H.P as an absolving excuse is not taken into account.

The preparatory investigation lasts 11 months, since the ordinary period was extended for 60 days, subsequently a declaration of complexity to extend an additional 60 days, and finally a judicial extension that was authorized by the Court but only for three additional months.

On May 30, 2017, the prosecution finally issued the Request for Accusation against Mario H.P for the crime of robbery aggravated with subsequent death (Art. 188 consistent with the last paragraph

of Art. 189 of the CP) requesting a penalty life imprisonment, as for Teodoro H.L. for the crime of REAL COVERAGE provided for in article 405 of the CP to the detriment of the State. It is noteworthy regarding the facts attributed to Mario H.P that it is only indicated that the property was entered to steal the property and when it was discovered it produced the death of the aggrieved, taking various valuable assets, the aggrieved has defended itself.

The defense proposes for Mario H.P to be dismissed since the facts are not typified in the crime of robbery with death but for simple homicide or to hide another crime, as for Teodoro H.L. is within the scope of the absolving excuse of Art. 405 However, this approach, in addition to being poorly substantiated in the defense brief, is rejected by the Cerro Colorado Preliminary Investigation Court, since the dismissal does not proceed on possible defects in the complaint. As for the evidentiary means, they are accepted in their entirety by the Public Prosecutor's Office and in part those of the Civil Actor, to the defense no evidentiary means, but by community of evidence the evidentiary means of the process will also be used by the defense.

At the stage of Oral Trial, the Public Ministry orally charges the accusation, while the defense alleges that the pre-existence of the allegedly stolen assets cannot be proven, nor that the abduction itself exists since the accused Mario H.P was in absolute drunkenness. And as for Teodoro H.L., he proves insufficient, it cannot be demonstrated that he cleaned up the crime scene; and that in any case not liable to punishment because it is under the absolving excuse.

During the development of the Trial before the Second Supraprovincial Criminal Collegiate of Arequipa, various evidentiary conventions are reached, among the most decisive are the convention that Mario H.P used excessive violence against the aggrieved, using a sharp-pointed weapon and the strangle caused her death, also that on some traces of blood found it is not possible to carry out DNA homologation. In this regard, having carried out such a convention, the defense

strategy is reduced solely to questioning whether or not there was the theft of assets and convincing the Court that the acts are classified as homicide to hide another crime.

The Court, after carrying out the Oral Trial, acquits Teodoro H.L. for the crime of personal cover-up and unfounded civil reparation; Regarding Mario H.P, he declares him the author of the crime of robbery aggravated with subsequent death and he is sentenced to 35 years of imprisonment with a civil reparation of S / . 90,000.00 soles.

The interesting thing about the first instance sentence is that it does not carry out a dogmatic analysis of why the facts are typified as robbery with death and rule out the possibility of homicide to facilitate another crime.

Said sentence is appealed by the Public Ministry and by the defense. Regarding the first, he questions that the life sentence has not been imposed and that the father of the accused, Mario H.P, has been acquitted, there being evidence of this and not admitting ex officio evidence from the prosecution in the first instance. The defense again questions the typicity of the act, since these are typified as homicide to hide another crime.

The Court, after carrying out the Oral Trial, acquits Teodoro H.L. for the crime of personal cover-up and unfounded civil reparation; Regarding Mario H.P, he declares him the author of the crime of robbery aggravated with subsequent death and he is sentenced to 35 years of imprisonment with a civil reparation of S / . 90,000.00 soles.

The interesting thing about the first instance sentence is that it does not carry out a dogmatic analysis of why the facts are typified as robbery with death and rule out the possibility of homicide to facilitate another crime.

Said sentence is appealed by the Public Ministry and by the defense. Regarding the first, he questions that the life sentence has not been imposed and that the father of the accused, Mario H.P, has been acquitted, there being evidence of this and not admitting ex officio evidence from the prosecution in the first instance. The defense again questions the typicity of the act, since these are typified as homicide to hide another crime.

The appeal hearing is held and the Vista Judgment is issued confirming Mario H.P's conviction and his father's acquittal; on this occasion, the Chamber does rule on the reasons why the acts are typified as robbery with subsequent death and non-homicide to hide another crime, however, they omit any pronouncement on the possibility of homicide to facilitate another crime in Article 108.2 of the CP, this also because the defense did not raise this aspect in their appeal, however they support its entire foundation in the questioned Plenary Agreement 04-2009. As for Teodoro H.L., they point out that the prosecution agreed when they rejected his request for ex officio evidence and the evidence acted does not conclude that there has been a clean-up of the crime scene.

The defense presents an extraordinary appeal for Cassation in favor of Mario H.P, however, the appeal suffers from serious deficiencies in its foundation, so that when it reaches the Permanent Criminal Chamber of the Supreme Court, it is rejected, declaring its inadmissibility by order, however, the Supreme Chamber issues some aspects on the scope of the crime of robbery with death. With which the sentence is final.

**Keywords:** aggravated robbery, subsequent death, homicide, facilitate or hide crime, differentiation, motivation, prolongation of preventive detention, procedural charge, real cover-up, acquittal.

## ÍNDICE

### DICTÁMENES APROBATORIOS

### DEDICATORIA

### AGRADECIMIENTO

### RESUMEN

### ABSTRACT

<b>INTRODUCCIÓN</b> .....	<b>21</b>
<b>1. CAPÍTULO I</b> .....	<b>26</b>
1.1. Desarrollo del proceso.....	27
1.2. Etapa diligencias preliminares .....	27
1.3. Etapa de investigación preparatoria: .....	28
1.3.1. Disposición de formalización de la investigación preparatoria. ....	28
1.3.2. Constitución en actor civil: .....	30
1.3.3. Prisión preventiva:.....	30
1.3.4. Disposición fiscal de prórroga de la investigación preparatoria .....	37
1.3.5. Disposición de integración de la disposición de formalización. ....	37
1.3.6. Disposición de prórroga y declara compleja la investigación preparatoria ..	37
1.3.7. Disposición fiscal nro. 06-2017 (prórroga judicial): .....	38
1.3.8. Prolongación de prisión preventiva.....	38
1.4. Acusación .....	40
1.4.1. Datos de identificación del acusado .....	40
1.4.2. Hechos materia de acusación .....	40
1.4.3. Medios de prueba: .....	42
1.4.4. Participación del imputado y pena .....	47
1.5. Reparación civil – actor civil .....	47
1.6. Medidas de coerción procesal .....	49
1.7. Objeción a la acusación:.....	50
1.7.1. Observación de la acusación:.....	50

1.7.2. Solicitud de sobreseimiento:.....	50
1.7.3. Relación de medios probatorios ofrecidos por la defensa: .....	52
1.8. Audiencia de control de acusación.....	52
1.9. Medios de prueba del ministerio público .....	57
1.9.1. Admitidos para el ministerio público: .....	57
1.9.2. No se admite al ministerio público.....	61
1.9.3. No se admite se deja a salvo de ser incorporado por órganos de prueba .....	61
1.10. Medios de prueba del imputado Mario H.P:.....	62
1.10.1. Admitidos a Mario H.P .....	62
1.10.2. No admitidos a Mario H.P.....	62
1.11. Medios de prueba del actor civil.....	62
1.11.1. Medios de prueba admitidos al actor civil.....	62
1.11.2. No se admite al actor civil.....	64
1.12. Juicio oral .....	64
1.12.1. Sesión del 16 de agosto del 2017: solicitud de nueva prueba .....	65
1.12.2. Sesión del 12 de septiembre del 2017: convenciones probatorias.....	66
1.12.3. Sesión del 05 de octubre del 2017: convenciones probatorias .....	66
1.12.4. Sesión del 25 de octubre del 2017:.....	67
1.12.5. Sesión del 02 de noviembre del 2017:.....	67
1.12.6. Sesión del 13 de noviembre del 2017: solicitud prueba de oficio .....	67
1.12.7. Sesión del 22 de noviembre del 2017: .....	68
1.12.8. Sesión del 24 de noviembre del 2017: alegatos clausura .....	70
1.13. Sentencia de primera instancia:.....	71
1.13.1. Tesis defensiva .....	71
1.13.2. Hechos no controvertidos .....	72
1.13.3. Objeto de debate .....	73
1.13.4. Actuación probatoria: .....	74
1.13.5. Valoración probatoria respecto a Mario H.P. - existencia de las joyas .....	76
1.13.6. Respecto de la muerte de Victoria L.A.....	78
1.13.7. Respecto al delito de robo con subsecuente muerte.....	80
1.13.8. Sobre la forma cómo ingresó el acusado .....	81
1.13.9. Respecto a Teodoro H.L. ....	83

1.13.10. Determinación de la pena.....	86
1.13.11. Reparación civil:.....	87
1.13.12. Parte resolutive:.....	89
1.14. Apelación de sentencia de primera instancia.....	90
1.14.1. Apelación del Ministerio Público: .....	90
1.14.2. Apelación defensa de Mario H.P:.....	92
1.15. Sentencia de vista .....	94
1.16. Recurso de casación.....	100
1.16.1. Auto de calificación de recurso de casación: .....	101
<b>2. CAPÍTULO II .....</b>	<b>104</b>
2.1. CUESTIONES PROCESALES .....	105
2.1.1. En la etapa de diligencia preliminares .....	105
2.1.2. Investigación preparatoria:.....	109
2.1.3. Juicio oral y sentencia primera instancia.....	126
2.1.4. Apelación de sentencia y sentencia de vista.....	128
2.1.5. Recurso de casación y auto de calificación de recurso .....	134
<b>3. CAPÍTULO III.....</b>	<b>137</b>
3.1. Problemas sustantivos: robo con subsecuente muerte vs homicidio para facilitar otro delito .....	138
3.1.1. Delito de robo con subsecuente muerte .....	139
3.1.2. Delito con consecuencias cualificadas:.....	146
3.1.3. Delitos preterintencionales:.....	152
3.1.4. Naturaleza jurídica del delito de robo con subsecuente muerte:.....	155
3.2. Delito de homicidio calificado (para ocultar o facilitar otro delito) .....	155
3.2.1. Tipicidad objetiva:.....	155
3.2.2. Naturaleza jurídica:.....	155
3.2.3. Homicidio calificado para ocultar otro delito:.....	157
3.2.4. Homicidio calificado para facilitar otro delito:.....	157
3.3. El acuerdo plenario nro. 03-2008/cj-116.....	159
3.4. Conclusión y posición asumida.....	163
3.5. Análisis sustantivo de la sentencia de primera instancia.....	165
3.6. Análisis sustantivo de la sentencia de vista.....	170
<b>4. CONCLUSIONES.....</b>	<b>174</b>

5.	Referencias Bibliográficas.....	176
6.	ANEXOS: MARCO JURISPRUDENCIAL.....	179
7.	ACUERDO PLENARIO NRO. 03-2009/CJ-116.....	179
8.	SENTENCIAS EMITIDAS POR LA CORTE SUPREMA.....	182
9.	ROBO AGRAVADO CON SUBSECUENTE MUERTE .....	182
	(Relación de inmediatez) .....	182
11.	HOMICIDIO PARA OCULTAR OTRO DELITO.....	185



## INTRODUCCIÓN:

En esta ocasión se tiene la oportunidad de desarrollar y analizar el expediente penal Nro. 4064-2016, proceso que fue tramitado ante el Juzgado de Investigación Preparatoria de Cerro Colorado y posteriormente ante el Juzgado Colegiado de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, resolviendo la apelación la Tercera Sala Penal de Apelaciones y el recurso de Casación la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia.

El proceso penal materia de análisis es seguido en contra de Mario H.P y su padre Teodoro H.L. por los delitos de robo agravado con subsecuente muerte y encubrimiento real, respectivamente; es de particular interés e importancia debido a la amplia dogmática desarrollada sobre el delito de robo con subsecuente muerte, la naturaleza jurídica de éste ilícito permite debatir todo lo relativo a su distinción con el delito de homicidio para facilitar otro delito.

El hecho en concreto se remonta al año 2016; se imputa al Sr. Mario H.P que el día 23 de enero en horas de la madrugada ingresó al inmueble de Victoria L.A. (adulta mayor) situado en el C.H. Dean Valdivia en el distrito de Cayma Arequipa, con el fin de sustraerle y apoderarse de sus bienes, cuando está recorriendo la vivienda la agraviada lo ve y reconoce, ante esto forcejean y el imputado le infringe varias puñaladas en la espalda con un objeto con punta o filo, posteriormente la asfixia causándole la muerte, seguidamente procede a sustraer varios bienes materiales como celular, teléfono, modem, joyas entre otros, escapando de la casa dando un salto desde el segundo piso. Al Sr. Teodoro H.L. (padre de Mario H.P) se le imputa que posterior al homicidio, limpió la escena del crimen.

Conforme a los hechos expuestos, se verifica que en el proceso penal materia de estudio nos permitirá resolver la siguiente controversia: ¿qué nos permite diferenciar el delito de robo con subsecuente muerte del delito de homicidio para ocultar o facilitar otro delito?.

En la actualidad no son pocas las posiciones asumidas por los dogmáticos respecto al delito de robo con muerte, incluso el acuerdo plenario 03-2009 no ha llegado a satisfacer (dogmáticamente hablando) los diversos cuestionamientos de los teóricos; así por ejemplo el acuerdo indica que este ilícito – robo con subsecuente muerte- es *preterintencional* una afirmación que no guarda lógica con la pena aplicada, pues la preterintención es producir un resultado no deseado, y un hecho no querido no puede ser sancionado con la pena máxima (cadena perpetua).

Otros autores como Aladino Galvez desarrollando a Roxin consideran:

Que la interpretación de éste ilícito debe iniciar desde la política criminal, en otras palabras, las razones por las que se incluyó este delito en nuestro Código Penal; es así que considera que se configura el mismo siempre que se produzca la muerte a consecuencia de la violencia ejercida para sustraer el bien, independientemente si el sujeto activo quiso o no producir la muerte, también se configura si en el escape del agente éste mató al agraviado, dado que aún no se ha producido el apoderamiento; haciendo la excepción únicamente cuando la muerte se produce después que ya se consumó el robo (es decir cuando ya ocurrió el apoderamiento)” (Galvez Villegas & Delgado Tovar, 2011).

Por otro lado, el profesor Villavicencio Terreros tiene una concepción más radical, al indicar que:

No es posible que exista este ilícito en nuestro Código Penal, dado que no se puede tipificar una conducta y atribuirse una pena por el solo hecho de producir un resultado no precisándose dolo o imprudencia, siendo esto inconstitucional por transgredir el principio

*versare in re illicita* (proscripción de la responsabilidad objetiva) (Villavicencio Terreros, 2006).

En cuanto al homicidio agravado del Art. 108.2 del CP, analizaremos los dos supuestos de hecho que se regulan, poniendo especial énfasis en el homicidio *para facilitar otro delito*, en razón a que el tipo penal de “... *para ocultar otro delito*” no genera mayores controversias para éste caso en particular; la verdadera confusión surge con el primer supuesto “*para facilitar otro delito*”, pues los hechos materia de análisis pueden eventualmente tipificarse en el mencionado ilícito, si tenemos en cuenta que Mario H.P ingresa a la vivienda de Victoria L.A. y la mata para poder hacer más factible la sustracción de sus bienes.

Para dilucidar este problema, también desarrollaremos las diversas concepciones de este ilícito; sobre éste tipo penal existen mayores convenciones entre los teóricos, sin embargo resulta interesante la posición de Aladino Galvez:

En el sentido que el delito de homicidio para facilitar otro delito resulta ya inaplicable; pues el disvalor de la acción de sustraer y que exista la muerte de la víctima consecuencia de la sustracción, independientemente de la intención, merece el mayor reproche penal y la calificación jurídica única es la de robo con subsecuente muerte, se haya o no utilizado el homicidio como medio para sustraer bienes, lo cierto es que por el principio de especialidad corresponderá aplicar el tipo penal del Art. 189 último párrafo pues la razón de su incorporación es precisamente censurar y sancionar proporcionalmente estos actos que simbolizan un desprecio por la vida humana, por otra parte sancionar eventualmente con el Art. 108.2 incluso beneficiaría al autor con una pena menor a la cadena perpetua cuando ha realizado el mismo supuesto de hecho (matar y sustraer) (Galvez Villegas & Delgado Tovar, 2011).

Éstas son solo unas pocas concepciones que desarrollaremos a lo largo del trabajo.

Una vez expuestos en forma concreta las concepciones mayoritariamente aceptadas, hemos adoptado conclusiones al respecto y responderemos a la pregunta si el hecho imputado por el Ministerio Público se adecua al delito de Robo con subsecuente muerte; y si la estrategia de la defensa fue la más idónea, en razón a que la abogada defensora indicó que los hechos se tipifican como delito de muerte *para ocultar otro delito (en segunda instancia) o en todo caso homicidio simple (planteado en primera instancia)*.

En cuanto al aspecto procesal, analizaremos los actos más relevantes, con especial énfasis en las resoluciones de prisión preventiva, prolongación de prisión preventiva, audiencia de control de acusación, algunas audiencias de Juicio Oral, y los recursos impugnativos presentados por las partes.

¿Es la inminente realización del Juicio oral y el tiempo requerido para ello una justificación para prolongar la prisión preventiva? ¿la excesiva carga procesal es una causa de especial dificultad?, resaltamos el hecho que en cuanto a la prolongación de prisión preventiva los cuestionamientos que se dan en la actualidad se presentan en este expediente; calificar qué es una situación de especial dificultad seguirá siendo el principal tema de debate en estas audiencias; al respecto desarrollaremos nuestra posición, teniendo en cuenta la actual jurisprudencia emitida por la Corte Suprema y también por organismos internacionales, *explicaremos por qué la carga procesal y la inminente realización del juicio no pueden ser fundamentos de especial dificultad del proceso*.

Finalmente analizaremos las resoluciones de fondo emitidas por el Colegiado de primera instancia y por la Sala Penal, estimando que las mismas tan solo se remiten a lo desarrollado por la Corte Suprema en el Acuerdo Plenario 03-2009 (cuestionado en la dogmática), y verificaremos si

realmente el hecho se configura como robo con subsecuente muerte o tal vez como homicidio para facilitar otro delito.

Este proceso penal nos permite dilucidar también si se ejerció una correcta defensa penal, dado que ante un hecho tan grave requiere también una defensa apropiada, siempre llevada dentro de los parámetros de la legalidad y de la ética.

En cuanto a la actuación del Ministerio Público también nos permite verificar si se ejerció adecuadamente las prerrogativas y facultades que prescribe la ley, o si hubo algún abuso o temeridad en llevar el caso, pues se ha visto en el expediente que no se emitió disposición de apertura de diligencias preliminares y así se dispuso la toma de declaración del acusado Mario H.P no siendo posible conocer sobre qué hecho finalmente aceptó, pues el imputado indicó únicamente que acepta los hechos y que desea someterse a terminación anticipada (¿sobre qué hechos?).

El análisis de un expediente penal siempre nos permitirá extraer un mayor conocimiento del Derecho Penal, no sólo a nivel sustancial sino también procesal y constitucional; permite prepararnos para no cometer los mismos errores (si los hubo) en futuras defensas y ejercer el derecho de una manera profesional, idónea y sobre todo ética.

Este expediente contiene todas éstas aristas que me han otorgado mayores conocimientos para el litigio penal, y estamos seguros, presentará un tema de interés a la comunidad jurídica.



# 1. CAPÍTULO I

## 1.1. DESARROLLO DEL PROCESO

*NOTITA CRIMINIS: Acta de Intervención Policial de fecha 24 de enero del 2016.*

El conocimiento del hecho criminal se realiza directamente por la Policía Nacional del Perú mediante *Acta de Intervención Policial de fecha 24 de enero del 2016 efectuada por el Sub Oficial Superior JOSÉ ANTONIO VIÑA MONTOYA*, quien se apersona al inmueble situado en C.H. Dean Valdivia Sector 4 Mz. S lote 19 Enace, distrito de Cayma, ello ante el llamado de la base Serenazgo Cayma. Y pudo constatar que la persona de **Victoria L.A.** se encuentra **FALLECIDA EN EL INTERIOR DE SU INMUEBLE.**

## 1.2. ETAPA DILIGENCIAS PRELIMINARES

Durante las diligencias preliminares no se observa emisión de Disposición de Apertura, únicamente *providencias* que ordena realizar diversas diligencias; hasta la emisión de la Disposición de Formalización de investigación preparatoria que se expide el 24 de Mayo del 2016 (*transcurridos 4 meses aproximadamente*).

Entre las diligencias dispuestas se encuentran las de biología forense, aplicación de bluestar en escena del crimen, ingeniería forense sobre la ropa de la agraviada, necropsia, toma de muestras de ADN, de inspección criminalística para determinar la forma de ingreso del autor del hecho y declaraciones

Las declaraciones son tomadas a Julio Llerena Ascarza (hermano de la occisa quien no vive con ella); Andres Nakamura Llerena (sobrino de la occisa quien no domicilia con ella Zulema Hurtado Bárcena de Goebel (hija adoptiva de la agraviada) quien vive en Alemania; Lina Mercedes Coaquira Ramos (vecina y trabajadora habitual en casa de la occisa); Katherim Espinoza Oyola (vecina de la occisa); Marco Antonio Muñoz Espinoza (vecino de la occisa) Teodoro H.L. (vecino de la occisa y el primero en ingresar al inmueble donde encontró el cadáver). **Mario H.P.**, quien

desea someterse a terminación anticipada por los hechos acaecidos. Daniel Portilla Chirinos (vecino de la occisa), Carlos Percy Manrique Estrada (vecino de la occisa y con quien un día antes Mario H.P estuvo bebiendo)

### 1.3. ETAPA DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA:

#### 1.3.1. DISPOSICIÓN DE FORMALIZACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN PREPARATORIA DE FECHA 24 DE MAYO DEL 2016.

La disposición es emitida el 24 de mayo del 2016.

Formaliza investigación preparatoria en contra de:

**MARIO H.P** por el delito contra el patrimonio – **ROBO AGRAVADO** – previsto en el **Art. 188** concordante con el último párrafo del **Art. 189** del CP. En agravio de **VICTORIA L.A.**<sup>1</sup>

**TEODORO H.L.** por el delito contra la administración de justicia por **ENCUBRIMIENTO REAL** previsto en el artículo **405** del CP en agravio **DEL ESTADO** –representado por el **Ministerio Público**.

- **PARA MARIO H.P**

En cuanto a los hechos en forma concreta: *se imputa a Mario H.P por el delito de robo con subsecuente muerte.*

El día 23 de enero del 2016 en horas de la madrugada aproximadamente y cuando la agraviada Victoria L.A. se encontraba sola en su inmueble ubicado en C.H. Dean Valdivia Mz. S lote 13 Enace Cayma, fue víctima de robo por parte de MARIO H.P.

---

<sup>1</sup> Nótese que la fiscalía no da cabida a una tipificación alternativa, que bien podría presentarse en el caso (más cuando se está aún en etapa de investigación) pues de los actos de investigación realizados los hechos podrían tipificar eventualmente en un homicidio calificado para facilitar u ocultar otro delito (Art. 108.2 del CP).

Esta persona ingresó al inmueble escalando por la parte del patio posterior y después ingresó por la ventana del segundo piso provisto de una escalera, entró a una habitación de depósito recorrió diferentes ambientes hasta llegar a la habitación de la agraviada; fracturó los vidrios de la ventana, la agraviada fue sorprendida por el investigado cuando se encontraba durmiendo en su habitación despertando y **reconoció al imputado quien premunido de un arma punzo cortante empleó VIOLENCIA DESMEDIDA contra la agraviada ocasionándole múltiples lesiones ocasionadas con objeto con punta y/o filo en diferentes partes corporales; lesiones contusas y estrangulación; presentando la agraviada lesiones de defensa siendo la CAUSA DE MUERTE INSUFICIENCIA RESPIRATORIA AGUDA – ASFIXIA MECÁNICA, ESTRANGULACIÓN CON ELEMENTOS CONSTRICTOR AL CUELLO. EL INVESTIGADO INGRESÓ AL INMUEBLE DE LA AGRAVIADA A EFECTOS DE SUSTRAR BIENES DE ÉSTA.**

Logrando sustraer diversos bienes (celular, cargador, equipo de música, teléfono fijo, monedero, mochila verde, abrigo largo, juego de toallas y joyas. **EL INVESTIGADO SE APODERÓ ILEGÍTIMAMENTE DE LOS BIENES DE LA AGRAVIADA.**

El hecho fue a mano armada, durante la noche y **COMO CONSECUENCIA DEL HECHO OCACIONÓ LA MUERTE DE LA AGRAVIADA AL PROPINARLE LESIONES CONTUSAS Y ESTRANGULÁNDOLA.**

- **PARA TEODORO H.L.**

Se le imputa que luego de haber tomado conocimiento que su hijo y co-imputado Mario H.P ingresó al inmueble de la agraviada y ha sustraído bienes y al percatarse de los vidrios rotos de la ventana posterior del inmueble de la agraviada, ingresó al inmueble el día 24 de enero del 2016 escalando por una escalera colocada por el patio trasero del inmueble y al percatarse de las

manchas de sangre y del cadáver de la agraviada es que procedió a *limpiar la escena del crimen* – *manchas de sangre* del dormitorio de la segunda planta, baño de la segunda planta. **PARA OCULTAR EVIDENCIA PARA FINES DE INVESTIGACIÓN.**

Posteriormente dio aviso a los vecinos Marco Antonio Muñoz Espinoza indicándole “que iba a ver la casa de la señora Victoria L.A.... dijo que la señora Victoria L.A. estaba muerta... que había sangre y que la habían apuñalado... que se complicó por entrar”. SE ADVIERTE QUE EL DENUNCIADO HA DESAPARECIDO HUELLAS DEL DELITO AL LIMPIAR LA ESCENA DEL CRIMEN. OBSTRUYENDO ASÍ LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA.

### ***1.3.2. CONSTITUCIÓN EN ACTOR CIVIL:***

El día 28 de Junio del 2016 (durante el plazo vigente de la investigación preparatoria) los agraviados (sucesión de la señora Victoria L.A.) solicitan constitución en actor civil dirigida al Juez de investigación preparatoria.

### ***1.3.3. PRISIÓN PREVENTIVA:***

Acusado MARIO H.P mediante audiencia y resolución de fecha 14 de septiembre del 2016 se declara FUNDADO el pedido de PRISIÓN PREVENTIVA por el delito de robo agravado con subsecuente muerte Art. 189 último párrafo en concordancia con el Art. 188 del CP. Por el plazo de 9 meses el mismo que vencerá el día 13 de Junio del 2017.

*Resolución Judicial nro. 2:*

*MP sustenta su solicitud que se presentan los requisitos de la prisión preventiva. Hay suficientes elementos de convicción*

*Hay peligro de fuga, Pena de cadena perpetua*

*La medida es proporcional, Defensa indica que en mayo del 2016 ya ha vencido el plazo de formalización, no se ha acreditado preexistencia de los bienes sustraídos solo una declaración jurada de un familiar, el imputado ha aceptado matar pero no la sustracción. Los hechos configurarían homicidio.*

*Considerando:*

*Primero: [...] hechos materia de investigación*

*En síntesis: el MP imputa a Mario H.P haberse apoderado ilegítimamente de los bienes de la agraviada cometido en el interior del inmueble antes señalado, a mano armada, durante la noche y como consecuencia del hecho ocasionado la muerte de la misma propinando lesiones contusas y estrangulándola.*

*Subsume en 188, 189 del CP con las agravantes del último párrafo cuando se produce la muerte como consecuencia del hecho.*

*Segundo: Constitución Política del Perú solo restricción de libertad en casos señalados por ley, Tribunal Constitucional en expediente 7039-2006 caso Consuelo Sifuentes, Art. VI Del CPP restricción de libertad solo por Juez...*

*Tercero: De la Prisión Preventiva, Art. 268 del CPP y la Sentencia 626-2013 Moquegua de la prisión preventiva: fundados y graves elementos de convicción, prognosis de pena, peligro procesal: de fuga u obstaculización, proporcionalidad y plazo.*

*Cuarto: Fundados y Graves elementos de convicción – acta de intervención policial deja constancia de hallazgo del cadáver, levantamiento de cadáver, aplicativo de blustar en escena del crimen positivo manchas de sangre, entrevista a Nakamura Llerena refiere que agraviada tenia*

teléfono celular y fijo que no se encontraban en el domicilio, indica MP que acredita preexistencia, sin embargo **este no es un elemento de convicción suficiente y fundado para acreditar preexistencia de bienes sustraídos**, señaló también dictamen biológico forense 105-2016 presencia de elementos biológicos en la pared y patio posterior de inmueble y escobillo, el Dictamen biológico 96-2016, estos acreditan de manera fehaciente el hallazgo de cadáver de la agraviada en el interior del predio sin embargo **no se considera como grave y fundado sobre preexistencia de bienes**, en cuanto a la declaración de Zulema Bárcena que viene a ser la hija de la agraviada que estuvo llamando desde el 22 de enero hasta el 24 de enero del 2016 tanto al celular como fijo pero nadie contestaba y el denunciado era su vecino y que al efectuar los bienes se percató que faltaba el celular iphone, cargador marca Claro, y teléfono fijo **este elemento también es referencial**, declaración de Coaquira Ramos que trabajaba limpiando casa de la agraviada que se enteró de la muerte de la agraviada por la televisión **tampoco es fundado y grave elementos de convicción de la preexistencia**, declaración de Espinoza Oyola que recibió una llamada de su primo Andres Nakamura el 24 de enero, que le avisó que una profesora de Jardín le dice que las ventanas de su tía estaban rotas, se subieron a la azotea y con Teodoro H.L. que ingresó les dijo que había fallecido ello acredita muerte pero **no sustracción**.

Declaración de Muñiz Espinoza, que conocía a la agraviada que las ventanas estaban abiertas las de la frentera, por atrás había ventana rota, que con su hijo Daniel les dijeron que había muerto, ello solo acredita la muerte

Antecedentes penológicos ello solo va referido a prognosis de pena.

Declaración de Teodoro H.L. padre del acusado que indica que en la mañana fueron a jugar futbol con su vecino Daniel y narra que llamó a la policía cuando le indicaron que la ventana de

*la parte de atrás de la agraviada estaba rota, la agraviada vivía sola, su alarma era muy sensible, **tampoco es grave y fundado elemento de convicción.***

*Aplicación de reactivo bluestar que acredita manchas de sangre, reconstrucción de hechos donde el imputado no colabora tampoco es elemento de convicción. Certificado médico legal a imputado tampoco puede ser considerado grave y fundado elemento de convicción.*

*Dictamen Pericial 228-2016 de biología forense positivo, declaración de Percy Manrique Estrada que conoce a MARIO H.P. y agraviada por ser su vecina, estuvo bebiendo licor con Daniel y MARIO H.P. el 22 de enero del 2016, retirándose a la una o dos de la mañana dejando a Mario H.P. y Teodoro H.L., **ello solo indica que estuvo bebiendo bebidas alcohólicas.***

*Necropsia establece que la muerte es por asfixia mecánica y estrangulación, acredita solo muerte.*

*Sobre las fotos de fojas 246 a 250 **ello si vendría a ser fundado y grave elementos de convicción sobre la preexistencia de joyas que pertenecían a la agraviada basta elemento que determine que existían no necesariamente boletas, facturas. Sobre manual de la radio Phillips acredita preexistencia de dicho bien.***

*Sobre informe pericial 251-REGARE (fojas 257-258), acredita forma en que ingresó el imputado.*

*Mediante escalamiento, fractura de vidrio de entrada, elemento que es fundado y grave porque permite determinar forma y circunstancias como ingresó y uso de objeto contundente, **si es fundado y grave.***

*Dictamen de ingeniería forense 51-2016 permite ver las características del inmueble y hallazgos de vidrio roto por fuerza externa.*

*Dictamen físico 63-2016 permite ver los cortes producidos por objeto punzo cortante en ropa de la agraviada acredita el uso de ese objeto, si es **fundado y grave**.*

*Dictamen de Biología Forense 156-2016, acredita encuentro de manchas de sangre en interior del inmueble.*

*Dictamen de Biología Forense 194-2016 también tiene que ver con elementos biológicos.*

*Copia de Boucher de pago de teléfono fijo a nombre de la agraviada si es **fundado y grave sobre preexistencia de bien***

*Correo electrónico de Bárcena Goel no es fundado y grave.*

*Declaración de Mario H.P sí es **fundado y grave** porque reconoce que ingresó que fue sorprendido y la mató, que sonó la alarma pero arrancó los cables, hace ver que se ingresó y reconoce que hubo forcejeo y le quitó la vida con objeto y filo, si bien señala que no robó y que quiere someterse a proceso especial, pero existen elementos de convicción sobre la preexistencia de bienes, que hacen ver que sí existen elementos que se ingresó el día de los hechos con la intención de sustraer bienes de diferente valor y como consecuencia de ello quitó la vida.*

*Por tanto SE CUMPLE EL PRIMER PRESUPUESTO.*

*Testimonial de Lina Llana Aragón, declaración jurada 398, panel fotográfico de bienes de 402 a 407 y con declaración jurada de Muñan Montoya y Zulema Bárcena, por tanto primer requisito se ha cumplido.*

*Si bien la defensa indica que los hechos no se subsumirían en robo con muerte sino en homicidio simple, debe tenerse en consideración que la calificación legal es provisional empero como ha*

*indicado el MP estando a los elementos de convicción estos son suficientes y grave de robo con subsecuente muerte y participación del imputado.*

#### *PROGNOSIS DE LA PENA.*

*Quinto: El delito de robo agravado con subsecuente muerte tiene una pena de cadena perpetua, si bien defensa señala que el delito de homicidio simple de pena de 6 a 20 años, y se podría reconducir pero tiene calidad de reincidente y está por encima de 20 años por lo que se cumple el segundo requisito.*

#### *PELIGRO PROCESAL*

*Sexto: Peligro de fuga se debe tener en cuenta, arraigo en el país, gravedad de la pena, la magnitud del daño causado, ausencia de voluntad de someterse, comportamiento del procesado y voluntad de someterse.*

*MP indica que no se tiene arraigo familiar.*

*El procesado indica que es soltero y tiene dos hijos, pero se tiene en cuenta que ha egresado del penal el 29 de diciembre del 2015 entonces al día de los hechos 23 de enero del 2016, esta persona no tenía ningún arraigo familiar o motivo fuerte para no alejarse, por tanto **NO TIENE ARRAIGO FAMILIAR.***

*En cuanto arraigo laboral estando en el penal actualmente por otro mandato por órgano jurisdiccional se dictó prisión por nueve meses. Es decir ni en la fecha de cometidos los hechos ni la fecha en la que se discute su prisión no tiene arraigo laboral, si bien indica vivir en Enace ello no viene a ser domicilio de calidad que impida ausentarse retirarse si le damos otra oportunidad. La pena es grave que pueda hacer que eluda la justicia, en cuanto a la magnitud del daño causado*

*estamos hablando de la vida, si bien el procesado ha reconocido quitarle la vida, ello no es suficiente y no se ve que haya pagado la reparación civil, en cuanto a su comportamiento se tiene que esta persona recién ha salido del penal el 29 de diciembre del 2015 y tiene otra prisión preventiva por otro hecho diferente que nos hace ver que la medida debe ser de prisión preventiva.*

#### *Séptimo: PROPORCIONALIDAD*

##### *Idoneidad*

*La prisión preventiva es la medida idónea y necesaria para lograr la finalidad de este proceso penal, que viene a ser el esclarecimiento de los hechos para determinar si la persona es o no responsable pues aun tiene presunción de inocencia hasta que por sentencia condenatoria así se desvirtúe.*

##### *Necesidad*

*Existen otras medidas como la comparecencia, sin embargo en el contexto de los hechos la medida es la de prisión preventiva, pues el procesado tiene otra medida de prisión por otro hecho, y salió del penal el diciembre del 2015 por un delito contra el patrimonio y el presente es otro delito también contra el patrimonio pero aquí se ha atentado contra la vida bien jurídico de máxima protección por lo que la medida es idónea y necesaria.*

##### *Ponderación*

*La medida también es ponderante sobre la libertad en el sentido que se busca la optimización de la tutela jurisdiccional efectiva esto es asegurando el éxito del proceso penal art. 139 de la Constitución.*

#### *Octavo: PLAZO*

*Conforme indica el MP indica que falta Homologación de ADN, diferentes pericias, falta recabar el levantamiento al secreto a las comunicaciones y etapa intermedia y juicio oral. Solicita el MP 9 meses para todo el proceso, investigación, etapa intermedia y juicio oral se va a admitir.*

Declara FUNDADO el pedido de PRISIÓN PREVENTIVA por el delito de robo agravado con subsecuente muerte Art. 189 último párrafo en concordancia con el Art. 188 del CP. Por el plazo de 9 meses el mismo que vencerá el día 13 de Junio del 2017.

***1.3.4. DISPOSICIÓN FISCAL DE PRÓRROGA DE LA INVESTIGACIÓN PREPARATORIA NRO. 03-2016***

Fecha 14 de septiembre del 2016 – se encuentra dentro del plazo: Amparado en el Art. 342.1 del CPP, justificando que aún no se han realizado algunas diligencias (declaraciones de Catalina Llerena Ascarza, Katherin Portilla Chirinos y la pericia de homologación de ADN).

***1.3.5. DISPOSICIÓN DE INTEGRACIÓN DE LA DISPOSICIÓN DE FORMALIZACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN PREPARATORIA – DISPOSICIÓN NRO. 04-2016.***

Fecha 20 de octubre del 2016: Dispone extromisión como parte agraviada al Ministerio Público al amparo del Art. 107 del Código Procesal Civil, y tener como parte agraviada en el delito de encubrimiento real al PROCURADOR DEL PODER JUDICIAL.

***1.3.6. DISPOSICIÓN DE PRÓRROGA Y DECLARA COMPLEJA LA INVESTIGACIÓN PREPARATORIA***

FECHA 16 DE NOVIEMBRE DEL 2016: Motiva su disposición indicando que de los actuados aún no se ha realizado la homologación de las muestras de ADN del Área de Biología Molecular dado que se ha informado que no tienen insumos.

Motivación jurídica en el Art. 342.3 del CPP, específicamente en el literal “d” ***demandando la realización de pericias que comportan la revisión de nutrida documentación y f) involucra llevar a cabo diligencias en varios distritos judiciales.***

### ***1.3.7. DISPOSICIÓN FISCAL NRO. 06-2017 (prórroga judicial):***

DE FECHA 03 DE ENERO DEL 2017: Ampara su pedido conforme al artículo 342.2 del CPP que indica que la prórroga por igual plazo la debe conceder el Juez de la Investigación Preparatoria, asimismo indica que aún existen actos de investigación pendientes de realización, *que se ordenaron en el plazo ordinario pero no pudieron ser llevados a cabo, y se hace necesario además nuevos actos de investigación que revisten complejidad. Solicita la prórroga por cinco meses. (reprograma declaraciones, resultados de homologación, levantamiento secreto a las comunicaciones de los números de Teodoro H.L., se realice pericia infográfica.* El **Juzgado de Investigación Preparatoria de Cerro Colorado mediante** resolución Nro. 03 del 18 de enero del 2018 (previa audiencia), declara FUNDADO EN PARTE, autoriza la prórroga por el plazo de tres meses.

### ***1.3.8. PROLONGACIÓN DE PRISIÓN PREVENTIVA***

Con fecha 30 de mayo del 2017 el MP solicita la Prolongación de Prisión Preventiva para el imputado MARIO H.P.

Indica entre sus fundamentos que la prisión del imputado vence el 16 de junio del 2017

Aun no hay fecha para audiencia en la etapa intermedia ni para Juicio Oral y CARGA PROCESAL, que el proceso ha sido declarado complejo y que tuvo que solicitar prórroga judicial de la investigación (que vencía el 22 de abril del 2017) y que concurren los presupuestos materiales del Art. 268, amparo Legal: Art. 274 del CPP. **Solicita 4 MESES.**

*En audiencia del 05 de Junio el MP precisa que la prolongación es por la especial dificultad del proceso al faltar tiempo para la etapa intermedia y Juicio Oral y ya hay un requerimiento acusatorio.*

*Defensa señala que no se han realizado a tiempo algunas declaraciones de testigos por lo que considera que el tiempo de prolongación es excesivo. Sin embargo indica que conversó con su patrocinado que le indica que ante el juicio van a llegar a una conclusión anticipada.*

*Resolución Nro. 5:*

*Vistos en audiencia requerimiento de prolongación de prisión preventiva.*

*Al allanamiento de la defensa sobre el plazo hasta por tres meses y*

*Considerando*

*Conforme al Art. 274 del CPP inc. 1 cuando concurran circunstancias que importan una especial dificultad de la investigación o del proceso y que el imputado podría abstraerse de la acción de la justicia u obstaculizar la actividad probatoria el plazo de la prisión puede prolongarse para procesos comunes hasta 9 meses adicionales*

*En el presente caso este despacho con resolución del 14 de septiembre se declaró fundada la prisión preventiva por un plazo de nueve meses computada desde el 14 de septiembre del 2016 y vencerá el 13 de junio del 2017 estando además existiendo una especial dificultad del proceso teniendo en consideración que existe un requerimiento de acusación cuya pena será de cadena perpetua entonces existe una especial dificultad del proceso porque falta aún la etapa intermedia como el desarrollo del Juicio Oral, más aún la defensa técnica ha señalado que existe el ánimo de una conformidad, estando además que en este acto se ha allanado al plazo de tres meses con*

la defensa, no existe cuestionamiento, concurriendo la causal de especial dificultad de la prolongación del proceso a que falta la etapa intermedia y el Juicio Oral, teniendo en consideración la pena solicitada y no habiendo variado los presupuestos de la prisión preventiva se debe ampara la prolongación por **TRES MESES**, este despacho ya ha señalado fecha para audiencia de saneamiento para el 21 de junio del 2017 a las 12:00 pm. Por proceso en reo.

Resolución del 5 de Junio del 2017 se declara FUNDADO el pedido de PROLONGACIÓN DE PRISIÓN PREVENTIVA en consecuencia se prolonga el plazo de prisión preventiva por 3 MESES ADICIONALES, venciendo el plazo el día 13 de septiembre del 2017.

Sin oposición de la defensa. Declara consentida la resolución.

#### **1.4. ACUSACIÓN**

REQUERIMIENTO de fecha 30 de mayo del 2017,

##### ***1.4.1. Datos de Identificación del acusado***

**MARIO H.P (36)** por el delito **contra el patrimonio – ROBO AGRAVADO –** previsto en el **Art. 188** concordante con el último párrafo del **Art. 189** del CP. En agravio de **VICTORIA L.A.**<sup>2</sup>

**TEODORO H.L. (64)** por el delito **contra la administración de justicia por ENCUBRIMIENTO REAL** previsto en el artículo **405** del CP en agravio **DEL ESTADO –** representado por el **Ministerio Público**.

##### ***1.4.2. Hechos materia de acusación***

---

<sup>2</sup> Nótese que la fiscalía no da cabida a una tipificación alternativa, que bien podría presentarse en el presente caso (más cuando se está aún en etapa investigadora) pues de los actos de investigación realizados los hechos podrían tipificar eventualmente en un homicidio calificado para facilitar u ocultar otro delito (Art. 108.2 del CP).

*El mismo fáctico de la Disposición de formalización de Investigación Preparatoria, tan solo agregando más bienes que habrían sido sustraídos por el imputado; siendo estos los siguientes:*

Equipo de música marca Phillips valor de S/. 250.00 soles

Teléfono negro marca ZTE valor de S/. 75.00 soles

Monedero de cuero

Mochila verde – maletín valor de S/. 25.00 soles

Router de internet valor de S/.80.00 soles

Cargador de Tablet ASUS costo de S/. 25.00 soles

Control remoto marca Samsung valor de S/. 35.00 soles

Conjunto de joyas de oro y plata consistentes en un juego de aretes de oro de 18K con piedra preciosas de color verde claro por la suma de \$ 400.00 dólares

Arete colgante en forma de flor con rubí valorizado en US\$ 350.00 dólares

Un juego de aretes, collar y dije de plata con brillantes valor de S/. 290.00 soles

Una cadena de oro de 18K con dije de oro y perla cultivada por la suma de US\$ 490.00

Una cadena y cruz filigrana de oro de 18K costo de US\$ 550.00

Un collar con dije de plata costo de S/. 180.00 soles

Un collar de oro con bolitas de oro macizo de 18K costo de US\$ 350.00

Un conjunto de cadena con dije de oro y perla cultivada costo de US\$ 320.00

Un brazalete con perlas cultivadas de 18K costo de US\$ 490.00

Un anillo de 18K con piedra esmeralda verde con dos diamantes pequeños costo de US\$ 600.00

Un Iphone 3G color negro costo aproximado de S/.100.00 soles.

En cuanto al delito de encubrimiento real, se transcribe literalmente los mismos hechos.<sup>3</sup>

### **1.4.3. MEDIOS DE PRUEBA:**

#### **MINISTERIO PÚBLICO**

##### **En calidad de testigos**

- a) Julio Ramiero Llerena Ascarza
- b) Zulema Hurtado Barcena de Goebel
- c) Katherim Espinoza Oyola
- d) Andrés Alfredo Nakamura Llerena
- e) María Catalina Llerena Ascarza
- f) Lina Mercedes Coaquira
- g) Kathia Milagros Castillo Llerena
- h) Vilma Ivonne Espinoza Infantas de Muñiz
- i) Marco Antonio Muñiz Espinoza
- j) Carlos Percy Manrique Estrada
- k) Lina Margot Llana Aragón

---

<sup>3</sup> Se observa que para ambos delitos existe deficiencia técnica en no incorporar el “hecho imputado concreto” dado que el Art. 349.1.b del CPP hace una diferenciación entre hecho imputado y sus circunstancias. En cuanto al delito de encubrimiento real no existe circunstancia posterior.

- l) Hilda Hortensia Trujillo de la Cuba
- m) Ramón Carazao Pinto
- n) Sub Oficial Superior PNP José Antonio Viña Montoya – **sobre Acta de intervención policial**
- o) Roly Capcha Requena (Procurador Público Poder Judicial)

**En calidad de peritos**

- p) SO3 Gaby Lisseth Montalvan Jara (Inspección criminalística) – **sobre informe pericial Nro. 252-16-REGARE-PNP**
- q) SO2 Victor Richard Mamani Huayta (perito ingeniería forense)- **Dictamen Pericial Ingeniería forense Nro. 51-2016**
- r) SOT1 José Daría Maquera Bustinza (perito ingeniería forense)- **Dictamen Pericial Físico Nro. 63-2016**
- s) PNP Lourdes Villamarín Poblete (perito Bióloga Forense)- **Dictamen Pericial de Biología Forense Nro. 156-2016**
- t) John Pro Pérez (Perito biólogo)- **Dictamen Pericial Biología Forense Nro. 194-2016**
- u) Juana Cabala Cabala (Psiquiatra)- **Evaluación Psiquiátrica Nro. 021434-2016-PSQ**
- v) Lizbeth Jara Grandez (Médico Legista)- **Certificado Médico Legal Nro. 008311-PF-AMP**
- w) Susan Polo Santillan (Bióloga)-**Oficio Nro. 1650-2017-MP-FN**

x) Lorena Banda de la Cruz (Biólogo) – **Oficio Nro. 1650-2017-MP-FN mediante el cual remite el resultado obtenido de la prueba de ADN para homologar.**

y) Geny Aguilar Cornejo (médico legista)- **Certificado de Necropsia 000056-**

#### **Documentales**

z) Hoja penológica de los antecedentes judiciales de Mario H.P

aa) Copias de la carpeta fiscal Nro. 501-2016-865 seguida en contra de Mario H.P

bb) Reporte de SGF del acusado Mario H.P por antecedentes por delito contra el patrimonio

cc) Paneux fotográfico de la agraviada

dd) Copia del manual de la radio Phillips de la agraviada

ee) Boucher del teléfono fijo 054 792830

ff) Acta de extracción de muestras para homologación de Mario H.P

gg) Oficio Nro. 00484-2017-RC-USJ-CSJAR antecedentes penales y judiciales de Mario H.P

hh) Constancia del caso 503-2016-956 de la investigación seguida en contra de Mario H.P

ii) Correo electrónico por el Cual Zulema Hurtado Barcena de Goebel efectúa declaración jurada de bienes

jj) Copias certificadas de la Carpeta Fiscal Nro. 503-2016-956 por delito contra el patrimonio seguida en contra de Mario H.P

kk) Declaración Jurada Original certificada Notarialmente de Kathia Milagros Castillo Llerena sobre el dinero que tenía la agraviada cuando viajó de Chile a Perú.

- ll) Declaración Jurada Original certificada Notarialmente de Julio Ramiro Llerena Ascarza sobre los bienes sustraídos: equipo de música marca Phillips, teléfono negro marca ZTE, mochila verde, joyas, etc.
- mm) Paneux Fotográfico de la agraviada donde se aprecian sus joyas y rostro
- nn) Documento Original con la debida legalización de firma ante el consultaod del Perú en Frankfurt, mediante el cual Zulema Bárcena Goebel hace declaración jurada de compra de chip de movistar para uso de su madre.
- oo) Escrito de telefónica sobre información del levantamiento del secreto de las telecomunicaciones del número 950623968 de titularidad de Hurta Barcena de Goebel Zulema
- pp) Paneux Fotográfico de la agraviada en que se aprecian sus joyas y rostro de la agraviada.
- qq) Oficio Nro. 19478-2016-MP-FN mediante el cual remiten fotografías de la necropsia Nro. 56-2016
- rr) Escrito de Entel mediante el cual envía información en un disco, referente a los números 792830 y del celular 943224198.
- ss) Oficio Nro. 000046-2017-Migraciones mediante el cual remiten movimiento migratorio de la agraviada
- tt) Escrito de telefónica del 03 de febrero del 2017 remite información de levantamiento a las telecomunicaciones del número 948915282 titular es Teodoro H.L..
- uu) Escrito telefónica información del levantamiento al número 948915282

### **Prueba material**

- vv) 689-2016 un hisopo obtenido con reacción químioluminiscente en pared posterior de jardín
- ww) 690-2016 un pedazo de vidrio de aprox. 14 cm de largo
- xx) 692-2016 dos hisopos obtenidos de borde inferior de ventana de manchas tipo goteo
- yy) 693-2016 un pedazo de vidrio de aprox. 35 cm X 13 cm color ámbar con sección luminiscente en tercio extremo sin resto de marco
- zz) 697-2016 un hisopo obtenido de fondo de lavatorio plástico verde
- aaa) 702-2016 un hisopo obtenido de wáter closet de baño
- bbb) 703-2016 un hisopo obtenido de pared de escalera de pasadizo de segundo nivel

**REGISTRO DE ADN 6986-P,**

- ccc) 691-2016 muestra encontrada en cortina
- ddd) 694-2016 muestra encontrada en piso cerámico
- eee) 695-2016 muestra encontrada en pared
- fff) 696-2016 muestra encontrada en velador
- ggg) 698-2016 muestra encontrada en bolsa detergente
- hhh) 699-2016 muestra encontrada en lavado de manos (baño)
- iii) 700-2016 muestra encontrada en piso de ducha
- jjj) 701-2016 muestra encontrada en piso de baño
- kkk) 704-2016 muestra encontrada en forma de goteo-piso

**DP BIOLÓGICO FORENSE 096-16 SANGRE LOTE 13**

III) 1550-2016 muestra encontrada en el inmueble del imputado

### **DP BIOLÓGICO FORENSE 228/16 SANGRE LOTE 19**

#### ***1.4.4. Participación del imputado y PENA***

**MARIO H.P (36) AUTOR del delito contra el patrimonio – ROBO AGRAVADO – previsto en el Art. 188 concordante con el último párrafo del Art. 189 del CP. En agravio de VICTORIA L.A.<sup>4</sup>**

**SOLICITA LA PENA DE CADENA PERPETUA**

**TEODORO H.L. (64) AUTOR del delito contra la administración de justicia por ENCUBRIMIENTO REAL previsto en el artículo 405 del CP en agravio DEL ESTADO – representado por el Ministerio Público.**

**SOLICITA LA PENA DE DOS AÑOS**

#### **1.5. REPARACIÓN CIVIL – ACTOR CIVIL**

- **Constitución en Actor Civil**

Se constituyen como actores civiles los sucesores legales de Victoria L.A.: **María Catalina L.A., Julio Ramiro L.A. y Carmen Elizabeth L.A.** mediante audiencia y Resolución Nro. 19 de octubre del 2016. Teniendo una pretensión de: **S/. 110 000.00 soles por los siguientes conceptos:**

**S/. 55 000.00 soles por DAÑO EMERGENTE**

**S/. 55 000.00 soles por DAÑO MORAL**

---

<sup>4</sup> Nótese que la fiscalía no da cabida a una tipificación alternativa, que bien podría presentarse en el caso (más cuando se está aún en etapa de investigación) pues de los actos de investigación realizados los hechos podrían tipificar eventualmente en un homicidio calificado para facilitar u ocultar otro delito (Art. 108.2 del CP).

- **Absolución de Acusación del Actor Civil.**

Dicha pretensión se reformula y se aumenta en su escrito de absolución de acusación del 14 de Junio y del 16 de Junio del 2016. Siendo los siguientes montos:

**S/. 110 000.00 soles por DAÑO EMERGENTE**

**S/. 110 000.00 soles por DAÑO MORAL**

- **Relación de medios probatorios ofrecidos por el ACTOR CIVIL:**

**Documental**

- Ofrece por comunidad de pruebas los ofrecidos por el MP y adicionalmente*
- Boletas por gastos de sepelio,*
- Procedimiento de sucesión intestada, g*
- Gastos de traslado,*
- Fotografías y*
- Publicaciones en diarios de la occisa.*
- DVD** que contiene el resultado técnico infográfico respecto de la mecánica en cómo se habían suscitados los hechos denunciados de reconstrucción en 3D, aún **no se tiene resultado porque lo pide se curse oficio.**
- Recibo 000981 del 23 de enero del 2017 de la parroquia “El Sagrario” – Catedral *acredita realización de la misa en Abancay, se pagó S/. 60.00 soles acredita daño emergente.*

i) Boleta de venta Nro. 000266 del 20 de enero del 2017 del centro cultural Roberto Ghidini, *acredita* el gasto hecho por Julio Llerena en el alquiler del Ghidini para el 23 de enero del 2017 a las 7:00 a 8:00 pm, por cumplirse el año del fallecimiento, por la suma de S/. 100.00 soles acredita **DAÑO EMERGENTE**.

j) Invitación recordatorio (llavero) por Misa de Honras del 23 de enero del 2017, *acredita* que por cumplirse el año del fallecimiento se gastó la suma de S/. 300.00 soles acredita daño emergente en los recordatorios.

**Testimonial:**

k) **Declaración de Elbis Dino Bellota Sánchez**, sobre las comunicaciones que sostuvo el 24 y 25 de enero del 2016 con la línea telefónica de la occisa

l) **Declaración de PERITO BIÓLOGAS SUSAN POLO SANTILLAN Y LORENA BANDA DE LA CRUZ** acreditar los resultados del oficio Nro. 1650-2017-MP-FN-INL-JN-GC-LAB, el mismo que explicaran.

**1.6. Medidas de coerción procesal**

**Acusado MARIO H.P** mediante audiencia y resolución de fecha **14 de septiembre del 2016 se declara FUNDADO el pedido de PRISIÓN PREVENTIVA por el plazo de 9 meses el mismo que vencerá el día 13 de Junio del 2017.**

**Mediante audiencia y Resolución del 5 de Junio del 2017 se declara FUNDADO el pedido de PROLONGACIÓN DE PRISIÓN PREVENTIVA en consecuencia se prolonga el plazo de prisión preventiva por 3 MESES ADICIONALES, venciendo el plazo el día 13 de septiembre del 2017.**

## 1.7. OBJECCIÓN A LA ACUSACIÓN:

Se observa la Acusación de parte de Mario H.P y Teodoro H.L..

### 1.7.1. Observación de la acusación:

Ambos acusados absuelven el traslado de la acusación

### 1.7.2. Solicitud de sobreseimiento:

#### **De Teodoro H.L.:**

Escrito de Absolución de fecha 16 de Junio del 2017 de **TEODORO H.L.**. FUNDAMENTA su absolución en la presencia de **excusa absolutoria**:

*Están exentos de pena los que ejecutan cualquiera de los hechos previstos en los artículos 404 y 405, si sus relaciones con la persona favorecida son tan estrechas como para excusar su conducta, conforme lo establece el artículo 406 del Código Penal.*

Sobreseimiento por no concurrir causa de no punibilidad Art. 344.2 literal b. presencia de excusa absolutoria

#### **De Mario H.P**

Escrito de absolución de **MARIO H.P**, de fecha 16 de Junio del 2017

FUNDAMENTA su absolución indicando que conforme a los hechos el delito imputado se tipifica en el delito de Homicidio y no de robo<sup>5</sup>.

**Plantea SOBRESEIMIENTO amparados en el Art. 344 inciso 2 literal d del CPP.**

---

<sup>5</sup> No hay mayor fundamentación al respecto que permita establecer los puntos clave.

Por el delito de robo con subsecuente muerte no se ha ofrecido medios de prueba para acreditar la preexistencia de los bienes supuestamente sustraídos, solo declaraciones juradas o catálogos no son suficientes.

**Observaciones a los medios de prueba:**

- Se opone a medios probatorios:
- A prueba documental carpeta fiscal 501-2016-825 no se justifica para hacer uso de traslado de otro proceso
- Reporte de SGF no es pertinente
- **Acta de extracción de muestras del acusado MARIO H.P. por impertinente ya que se tiene como resultado examen de homologación.**
- Se opone a documental Constancia de caso 503-2016-956 ya que se encuentra en trámite
- Oposición al Medio de Prueba Declaración Jurada de ZULEMA HURTADO BARCENA DE GOEBEL, no ha sido obtenido con las garantías del debido proceso.
- Oposición medio de prueba copias del caso 503-2016-956, no se justifica el traslado de medio de prueba.
- Oposición al medio de prueba declaración jurada KATIA MILAGROS CASTILLO LLERENA, no ha sido obtenido con las garantías de un debido proceso.
- Oposición a la declaración jurada ZULEMA HURTADO BARCENA de GOEBET no ha sido obtenido con las garantías del debido proceso.

- Disposición de Formalización de Investigación Preparatoria en la carpeta Nro. 901-2016-158 por prevención del delito, *acredita* que ampliación de denuncia por robo agravado es por venganza por la denuncia presentada vía prevención del delito, por actos de violencia ordenados en contra de los familiares del procesado Mario H.P.
- Reporte Migratorio de Victoria L.A., acredita movimiento migratorio la agraviada días antes de lo ocurrido estaba fuera del país.

### ***1.7.3. Relación de medios probatorios ofrecidos por la defensa:***

El acusado Teodoro H.L. ofrece por comunidad de pruebas las que se admitan al MP

#### **A. Testigos**

El acusado Mario H.P ofrece:

- **Declaración de Katherin Portilla Chirinos**, para la determinación de la pena.

#### **B. Documentos**

El acusado Mario H.P ofrece:

- Disposición de Formalización de Investigación Preparatoria en la carpeta Nro. 901-2016-158 por prevención del delito, *acredita* que ampliación de denuncia por robo agravado es por venganza por la denuncia presentada vía prevención del delito, por actos de violencia ordenados en contra de los familiares del procesado Mario H.P .
- Reporte Migratorio de Victoria L.A., acredita movimiento migratorio la agraviada días antes de lo ocurrido estaba fuera del país.

## **1.8. AUDIENCIA DE CONTROL DE ACUSACIÓN**

La audiencia de Control de Acusación se reprograma en diversas oportunidades siendo que con fecha 10 de Julio del 2017 finalmente se emite la resolución que determina la existencia de una relación jurídica procesal válida e **INFUNDADOS LOS PEDIDOS DE SOBRESIMIENTO DE AMBOS IMPUTADOS.**

*Resolución 9:*

*Por un lado el argumento del MP solicita se emita y ampare requerimiento de Acusación por Robo Agravado con muerte en contra de MARIO H.P. y contra Teodoro H.L. por encubrimiento real.*

*Indica el MP que cuenta con suficientes elementos de convicción, solicitud de pena de cadena perpetua en contra de MARIO H.P. y de dos años para Teodoro H.L..*

*Conforme el Art. 159 de la Constitución el Ministerio Público el titular de la acción penal tiene carga de la prueba, se exige que la acusación debe ser cierta, no implícita, sino expresa. RN 956-2011 Ucayali.*

*Segundo: El Art. 349 del CPP indica los requisitos que debe contener la acusación y que debe ser motivada. Inciso 2, la acusación solo debe referirse a hechos y personas incluidas en la disposición de formalización de investigación preparatoria aunque se efectuara distinta calificación jurídica, ello quiere decir que la calificación jurídica siempre es provisional sujeto a modificación incluso durante el juicio oral.*

*Tercero: la acusación contiene los datos de identificación del acusado Mario H.P respecto a los hechos [...] respecto a Teodoro H.L. los hechos imputados son [...]. El MP indica que existen suficientes elementos de convicción no cuestionados por la defensa. Ambos son a título de autor el primero Art. 188 concordante con el Art. 189 primer párrafo incisos 1, 2 y 3 y último párrafo, por otro lado el delito de encubrimiento real art. 405 del CP en contra de Teodoro H.L., ni para*

*uno ni para otro hay circunstancias modificatorias de responsabilidad penal. Para MARIO H.P. se solicita la pena de cadena perpetua y para Teodoro H.L. la pena de dos años, en cuanto a la reparación civil conforme al art. 92 y 93 del CP ha precisado el actor civil que se trata de dos tipo de daños: daño emergente S/. 55 000.00 soles, daño moral S/. 59 000.00 soles ello en cuanto al robo con muerte, el MP ha solicitado reparación civil por el delito de encubrimiento real la suma de S/. 1500.00 soles.*

*Cuarto: al pedido de **sobreseimiento***

*La defensa técnica de los acusados solicita sobreseimiento de la causa por lo siguiente:*

*Respecto a los hechos materia de imputación a Teodoro H.L. indica que existe excusa absolutoria del Art. 406 del CP por ser padre de MARIO H.P., al respecto se tiene que el Art. 349.2 del CPP prevee y señala cuales son las causales de sobreseimiento, conforme se puede apreciar la causa de excusa absolutoria no se **encuentran regulada como supuesto de sobreseimiento**. Si bien el hecho aparentemente se encuadraría en no punibilidad debe tenerse en consideración que las causas absolutorias tienen un tema netamente personal que la misma ley señala a quienes beneficia quiere decir que a través de una causa absolutoria no se elimina el carácter delictivo de la acción penal lo que simplemente se hace es que un hecho típico, antijurídico, culpable y punible no merece sanción o represalia de una pena por parte del Estado. Cuando uno analiza causas de justificación, de inculpabilidad y de no punibilidad esto son presupuestos inherentes a la teoría del delito para la determinación de la pena, siendo esto así se declara **IMPROCEDENTE**. Al tratarse de un tema conforme al Ar. 406 del CP indica “... siempre que sus relaciones sea estrechas” eso quiere decir se debe hacer una valoración respecto si procede o no procede un subsunción a nivel de responsabilidad que se tiene que discutir sobre la base de actuación de medios de prueba.*

*Respecto al sobreseimiento a favor de Mario H.P, señala sobreseimiento de la calificación legal de robo agravado con subsecuente muerte, el sobreseimiento ataca a los fácticos, pues la calificación legal es siempre provisional empero conforme se tiene de la subsunción de los hechos del ministerio público se ha señalado que el Sr. Mario H.P. vecino de la agraviada habría ingresado al inmueble por la ventana del segundo piso, que fracturó vidrios de la ventana, cuando fue sorprendido esta persona ejerció violencia desmedida causando la muerte, sustrajo diferentes bienes, dichos hechos conforme a los elementos de convicción si se subsumen en robo agravado con subsecuente muerte, los argumentos de defensa puede realizarlos en la etapa de juicio oral. Teniéndose en consideración que los bienes jurídicos vulnerados no solo es el patrimonio, sino la libertad y la vida, siendo esto así no se puede sobreseer es imposible jurídico sobreseer calificación legal por lo que no se puede amparar.*

*Sexto: de los medios de prueba, el MP ofrece diversos medios de prueba, destaca los personales, documentales, debemos recordar que el Art. Del TP del CP, toda responsabilidad objetiva esta proscrita salvo que se trate de reincidencia y habitualidad, aquellos medios de prueba que ataquen en forma objetiva la responsabilidad penal no deben ser amparados por el órgano jurisdiccional, solamente los que acrediten reincidencia o habitualidad. En el presente caso hay reincidencia que indica el MP, se tiene la hoja penológica empero aquellos medios de prueba como copias de las carpetas fiscal no pueden ser admitidas porque atacan la proscripción de la responsabilidad objetiva del imputado, por tanto se debe cautelar este último. Debe tenerse en consideración que el carácter del Juicio el oral, por lo tanto las documentales como declaraciones juradas originales, deben ser incorporadas por órganos de prueba, para que sean sujetas al contradictorio. En cuanto al acto de extracción de muestras se debió ofrecerse el resultado, por tanto resulta impertinente. El correo electrónico de Bárcena Gobel, debe ser introducido por el*

*órgano de prueba. En cuanto a la evidencia material, conforme a su naturaleza se debe admitir al mismo y debe ser incorporados conforme a las reglas de litigación oral. En cuando a la declaración Jenny Aguilar Cornejo sobre la necropsia de la agraviada ello nace como acto de investigación que tiene conocimiento la defensa, no es prueba nueva es una integración de la acusación tampoco este acto de investigación ha sido cuestionado por la defensa, no vulnera el derecho de defensa ni sorpresiva, tanto más la imputación es robo con subsecuente muerte.*

*En cuanto a los medios de prueba del actor civil, los medios de prueba deben ser ciertos, porque ofrece el DVD de infografía que a la fecha se desconoce el resultado, se deja a salvo el derecho de ofrecerlo si llega el resultado antes del juicio oral. Respecto de los medios de prueba documentales [...] de Entel, revisados los documentos, no obran en expediente mas aun no ha señalado si obran en la carpeta fiscal no se puede admitir. De igual forma respecto al escrito de telefonía el número 752830 no se ha señalado si obra en la carpeta fiscal no obra como adjunto, respecto a documentos de Zulema Barcena Goberl no señala cuáles son esos documentos no se conoce contenido ni pertinencia.*

*De la Defensa técnica de la parte imputada, declaración de Katherin Portilla para determinación de la pena, es impertinente porque la determinación de la pena es un **trabajo cognitivo que realiza el Juez sobre el principio de legalidad y circunstancias que están en el Código Penal**, respecto a la disposición de formalización de investigación preparatoria nro. 2016-158 es impertinente respecto al presente trámite por cuanto su pertinencia es para acreditar que la denuncia es acto de venganza, debe tenerse en consideración el acuerdo plenario 02-2005 no concurre en la presente. En lo demás deben ser admitidos los medios de prueba de todas las partes procesales. Por estas consideraciones estando a control formal y sustancial **DECLARO INFUNDADO LAS SOLICITUDES DE SOBRESEIMIENTO PARA MARIO H.P Y TEODORO H.L., dicto auto de***

*enjuiciamiento contra MARIO H.P por ROBO AGRAVADO – previsto en el Art. 188 concordante con el último párrafo del Art. 189 del CP. En agravio de VICTORIA L.A. solicita una pena de CADENA PERPETUA Y REPARACIÓN CIVIL DE S/. 110 000 a razón de S/. 55 000.00 por daño emergente y S/. 55 000.00 por daño moral.*

*TEODORO H.L. (64) AUTOR del delito contra la administración de justicia por ENCUBRIMIENTO REAL previsto en el artículo 405 del CP en agravio DEL ESTADO – representado por el Ministerio Público. SOLICITA LA PENA DE DOS AÑOS, Y AL PAGO DE REPARACIÓN DE S/. 1500.00 SOLES.*

**MEDIOS DE PRUEBA:**

**1.9. MEDIOS DE PRUEBA DEL MINISTERIO PÚBLICO**

**1.9.1. ADMITIDOS PARA EL MINISTERIO PÚBLICO:**

- a) Julio Ramiero Llerena Ascarza
- b) Zulema Hurtado Barcena de Goebel
- c) Katherim Espinoza Oyola
- d) Andrés Alfredo Nakamura Llerena
- e) María Catalina Llerena Ascarza
- f) Lina Mercedes Coaquira
- g) Kathia Milagros Castillo Llerena
- h) Vilma Ivonne Espinoza Infantas de Muñiz
- i) Marco Antonio Muñiz Espinoza

- j)* Carlos Percy Manrique Estrada
- k)* Lina Margot Llana Aragón
- l)* Hilda Hortensia Trujillo de la Cuba
- m)* Ramón Carazao Pinto
- n)* Sub Oficial Superior PNP José Antonio Viña Montoya – **sobre Acta de intervención policial**
- o)* Roly Capcha Requena (Procurador Público Poder Judicial)
- En calidad de peritos**
- p)* SO3 Gaby Lisseth Montalvan Jara (Inspección criminalística) – **sobre informe pericial Nro. 252-16-REGARE-PNP**
- q)* SO2 Victor Richard Mamani Huayta (perito ingeniería forense)- **Dictamen Pericial Ingeniería forense Nro. 51-2016**
- r)* SOT1 José Darío Maquera Bustinza (perito ingeniería forense)- **Dictamen Pericial Físico Nro. 63-2016**
- s)* PNP Lourdes Villamarín Poblete (perito Bióloga Forense)- **Dictamen Pericial de Biología Forense Nro. 156-2016**
- t)* John Pro Pérez (Perito biólogo)- **Dictamen Pericial Biología Forense Nro. 194-2016**
- u)* Juana Cabala Cabala (Psiquiatra)- **Evaluación Psiquiátrica Nro. 021434-2016-PSQ**

v) Lizbeth Jara Grandez (Médico Legista)- **Certificado Médico Legal Nro. 008311-**

**PF-AMP**

w) Susan Polo Santillan (Bióloga)-**Oficio Nro. 1650-2017-MP-FN**

x) Lorena Banda de la Cruz (Biólogo) – **Oficio Nro. 1650-2017-MP-FN mediante el cual remite el resultado obtenido de la prueba de ADN para homologar.**

y) Geny Aguilar Cornejo (médico legista)- **Certificado de Necropsia 000056-2016**

**Documentales**

z) Hoja penológica de los antecedentes judiciales de Mario H.P

aa) Paneux fotográfico de la agraviada

bb) Copia del manual de la radio Phillips de la agraviada

cc) Boucher del teléfono fijo 054 792830

dd) Escrito de telefónica sobre información del levantamiento del secreto de las telecomunicaciones del número 950623968 de titularidad de Hurta Barcena de Goebel Zulema

ee) Paneux Fotográfico de la agraviada en que se aprecian sus joyas y rostro de la agraviada.

ff) Oficio Nro. 19478-2016-MP-FN mediante el cual remiten fotografías de la necropsia Nro. 56-2016

gg) Escrito de Entel mediante el cual envía información en un disco, referente a los números 792830 y del celular 943224198.

- hh)* Oficio Nro. 000046-2017-Migraciones mediante el cual remiten movimiento migratorio de la agraviada
- ii)* Escrito de telefónica del 03 de febrero del 2017 remite información de levantamiento a las telecomunicaciones del número 948915282 titular es Teodoro H.L.
- jj)* Escrito telefónica información del levantamiento al número 948915282
- kk)* Oficio 484-2017 y Sentencia 442-2016 de fecha 10 de noviembre del 2016

### **Prueba material**

- ll)* 689-2016 un hisopo obtenido con reacción químioluminiscente en pared posterior de jardín
- mm)* 690-2016 un pedazo de vidrio de aprox. 14 cm de largo
- nn)* 692-2016 dos hisopos obtenidos de borde inferior de ventana de manchas tipo goteo
- oo)* 693-2016 un pedazo de vidrio de aprox. 35 cm X 13 cm color ámbar con sección luminiscente en tercio extremo sin resto de marco
- pp)* 697-2016 un hisopo obtenido de fondo de lavatorio plástico verde
- qq)* 702-2016 un hisopo obtenido de wáter closet de baño
- rr)* 703-2016 un hisopo obtenido de pared de escalera de pasadizo de segundo nivel.

### **REGISTRO DE ADN 6986-P,**

- ss)* 691-2016 muestra encontrada en cortina
- tt)* 694-2016 muestra encontrada en piso cerámico

- uu) 695-2016 muestra encontrada en pared
- vv) 696-2016 muestra encontrada en velador
- ww) 698-2016 muestra encontrada en bolsa detergente
- xx) 699-2016 muestra encontrada en lavado de manos (baño)
- yy) 700-2016 muestra encontrada en piso de ducha
- zz) 701-2016 muestra encontrada en piso de baño
- aaa) 704-2016 muestra encontrada en forma de goteo-piso

**DP BIOLÓGICO FORENSE 096-16 SANGRE LOTE 13**

- bbb) 1550-2016 muestra encontrada en el inmueble del imputado

**DP BIOLÓGICO FORENSE 228/16 SANGRE LOTE 19.**

***1.9.2. NO SE ADMITE AL MINISTERIO PÚBLICO***

- Copias de la carpeta fiscal Nro. 501-2016-865 seguida en contra de Mario H.P
- Reporte de SGF del acusado Mario H.P por antecedentes por delito contra el patrimonio
- Acta de extracción de muestras para homologación de Mario H.P
- Constancia del caso 503-2016-956 de la investigación seguida en contra de Mario H.P

***1.9.3. NO SE ADMITE PERO SE DEJA A SALVO DERECHO DE SER  
INCOPORADO POR ÓRGANOS DE PRUEBA***

- Correo electrónico por el Cual Zulema Hurtado Barcena de Goebel efectúa declaración jurada de bienes

- Declaración Jurada Original certificada Notarialmente de Kathia Milagros Castillo Llerena sobre el dinero que tenía la agraviada cuando viajó de Chile a Perú.
- Declaración Jurada Original certificada Notarialmente de Julio Ramiro Llerena Ascarza sobre los bienes sustraídos: equipo de música marca Phillips, teléfono negro marca ZTE, mochila verde, joyas, etc.
- Documento Original con la debida legalización de firma ante el consultado del Perú en Frankfurt, mediante el cual Zulema Bárcena Goebel hace declaración jurada de compra de chip de movistar para uso de su madre.

#### **1.10. MEDIOS DE PRUEBA DEL IMPUTADO MARIO H.P:**

##### ***1.10.1. ADMITIDOS A MARIO H.P***

- Por comunidad de pruebas el reporte migratorio de Victoria L.A.

##### ***1.10.2. NO ADMITIDOS A MARIO H.P.***

- Declaración de Katherin Portilla Chirinos, para la determinación de la pena.
- Disposición de Formalización de Investigación Preparatoria en la carpeta Nro. 901-2016-158 por prevención del delito.

#### **1.11. MEDIOS DE PRUEBA DEL ACTOR CIVIL**

##### ***1.11.1. MEDIOS DE PRUEBA ADMITIDOS AL ACTOR CIVIL***

Escrito de absolución de acusación del Actor Civil de fecha 14 de Junio del 2017,

#### **Testimonial**

Elbis Dino Bellota Sánchez

#### **Documentales**

- Recibo 000981 del 23 de enero del 2017 de la parroquia “El Sagrario” – Catedral acredita realización de la misa en Abancay, se pagó S/. 60.00 soles acredita daño emergente.
- Boleta de venta Nro. 000266 del 20 de enero del 2017 del centro cultural Roberto Ghidini, acredita el gasto hecho por Julio Llerena en el alquiler del Ghidini para el 23 de enero del 2017 a las 7:00 a 8:00 pm, por cumplirse el año del fallecimiento, por la suma de S/. 100.00 soles acredita DAÑO EMERGENTE.
- Invitación recordatorio (llavero) por Misa de Honras del 23 de enero del 2017, acredita que por cumplirse el año del fallecimiento se gasto la suma de S/. 300.00 soles acredita daño emergente en los recordatorios.
- Boletas de venta SUBCAFAE Nro. 001-005797
- Recibo de caja
- Boletas de venta
- Recibo por honorarios
- Boleta venta electrónica
- Boleta de viaje
- Número de recibo 002-00222969
- Boleta de viaje
- Recibo Municipalidad distrital de Cayma
- Boleta de venta electrónica
- Hoja Informativa de LAN Perú
- Ticket de servicio de embarcación y recaudación
- Escrito telefónica

- Fotografías que obran en la carpeta fiscal
- Siete piezas de las revista la voz agosto-septiembre del 2016 edición 35
- Diez piezas de diversos diarios locales de Arequipa, mes de enero, febrero y marzo del 2016
- Paneux fotográficos de la occisa.

**Testimonial:**

- **Declaración de Elbis Dino Bellota Sánchez**, sobre las comunicaciones que sostuvo el 24 y 25 de enero del 2016 con la línea telefónica de la occisa

***1.11.2. NO SE ADMITE AL ACTOR CIVIL***

- Cuatro documentos de Zulema Hurtado Barcena
- SDI 0560-16 ENTEL
- SDI-1908/16
- SDI-2083-16
- SDI-2030-16
- Escrito telefónica 26 de mayo del 2016- Nro-054792830
- Oficio 1650-2017-MP
- Oficio 1476-2017 (YA FUERON OFRECIDOS POR EL MP)
- **DVD** que contiene el resultado técnico infográfico respecto de la mecánica en cómo se habían suscitados los hechos denunciados de reconstrucción en 3D, aún no se tiene resultado por que lo pide se curse oficio.

**1.12. JUICIO ORAL**

El juicio oral se inicia el día 03 de agosto del 2017 y concluye el 30 de noviembre del 2017 con la lectura de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia. En cuanto a lo más relevante en esta etapa tenemos las siguientes sesiones:

***1.12.1. Sesión del 16 de agosto del 2017: Solicitud de nueva prueba***

La defensa reitera estrategia de defensa: Teodoro H.L. se encuentra bajo excusa absoluta, y respecto a Mario H.P **manifiesta que quitó la vida a la agraviada PERO NO SUSTRAJÓ NINGÚN BIEN. Además que hay eximente incompleta.**

Se le hizo conocer al acusado sus derechos y se le pregunta si ha comprendido a lo que tanto MARIO H.P. como Teodoro H.L. respondieron que SI.

**A la pregunta si acepta los cargos**

**Mario H.P MANIFIESTA QUE NO ACEPTA LOS CARGOS, QUE RECONOCE HABER QUITADO LA VIDA A VICTORIA L.A. PERO QUE NO HA SUSTRÁIDO NINGÚN BIEN.**

**Solicitud de NUEVA PRUEBA:**

Ministerio Público: NINGUNO

Actor Civil: **solicita reexamen de la:**

- Carta remitida por la empresa ENTEL que contiene el CD que contiene el reporte de llamadas de la agraviada del teléfono fijo (desde el 23 de enero al 26 de enero),
- Carta remitida por la empresa ENTEL que contiene el CD que contiene el reporte de llamadas de la agraviada del teléfono,
- Escrito telefónica de reporte de llamadas del fijo de la agraviada.

**DESPACHO: POR ADMITIDOS.**

### ***1.12.2. Sesión del 12 de Septiembre del 2017: Convenciones probatorias***

Después de haberse realizado las declaraciones de varios testigos: Julio Ramiro Llerena Ascarza, Gaby Montalvan Jara (pericia 252-2016), Katherin Espinoza Oyola, Marco Antonio Muñoz Espinoza, Katia Milagros Castillo Llerena, **en esta audiencia aprueba la concurrencia de CONVENCIONES PROBATORIAS SIENDO LAS SIGUIENTES:**

**Primero:** *Que el acusado Mario H.P el 23 de enero del 2016 se encontraba premunido de una arma punzo cortante con la cual empleo **violencia desmedida** contra la agraviada ocasionándole múltiples lesiones con objeto con punta o filo en diferentes segmentos corporales así como lesiones contusas y estrangulación ocultado la muerte de Victoria L.A. registrando el cadáver de la agraviada lesiones de defensa siendo la causa de muerte insuficiencia respiratoria aguda asfixia mecánica, estrangulación con elementos constrictor al cuello como obra en el **protocolo de necropsia nro. 56-2016.***

**Segundo:** *sobre lo indicado en la pericia post facto al acusado (pericia de Lizet Jara Grandez): El acusado Mario H.P al ser evaluado el 02 de septiembre del 2016 registra lesiones, cicatrices en las siguientes partes del cuerpo: frente lado derecho, parietal derecho, dorso nasal, dorso de mano derecha, dorso de primer dedo mano derecha. **Conforme a certificado 8311.***

### ***1.12.3. Sesión del 05 de Octubre del 2017: Convenciones probatorias***

Después de haberse actuado varias testimoniales entre ellas la de Richard Mamani Huayta (Pericia ingeniería forense Nro. 51-2016), José María Maquera Bustinza (Pericia Fisica Nro. 63-2016), Juana Cabala Cabala (pericia psiquiátrica Nro. 021434-2016). El colegiado aprueba las siguientes **CONVENCIONES PROBATORIAS:**

**Primero:** *En el ambiente destinado a depósito de la parte posterior ubicado en el complejo habitacional Dean Valdivia Mz. S, lote 13 distrito de Cayma se encontró sangre humana.*

**Segundo:** *en las uñas del cadáver de la agraviada en ambas manos se tiene que el perfil de la agraviada Victoria L.A. en ambas manos se tiene que el perfil de la agraviada...*

**Tercero:** *Asimismo respecto del íntegro de la conclusión 05 “que basándonos en la muestra obtenida no es posible...realizar homologación ADN”.*

#### ***1.12.4. Sesión del 25 de octubre del 2017:***

Se propone y aprueba nuevas convenciones siendo estas las siguientes:

**Primera:** *El teléfono de la agraviada Victoria L.A. (de propiedad de su hija Zulema Hurtado Ibárcena) bajo el número 950623968, se efectuaron tres llamadas telefónicas con fecha 24 de enero del 2016, desde las 13 horas con 24 minutos y 48 segundos, la primera. La segunda a las 13 horas con 32 minutos y 18 segundos y la última el 26 de enero del 2016 a las 12 horas con 40 y 50 segundos, ello a los siguientes números. Estas llamadas se efectuaron desde el móvil antes mencionado.*

#### ***1.12.5. Sesión del 02 de noviembre del 2017:***

Se propone y aprueba nuevas convenciones siendo estas las siguientes:

**Primera:** *que la vivienda de la agraviada en la ms. S, lote 13, sector 94 Cayma se encontraba instalada un sistema de alarma.*

Ministerio público: prescinde declaración de Ramon Corazao Tito

Actor Civil: desiste de declaración de Elvis Lino Bellota Sánchez.

#### ***1.12.6. Sesión del 13 de noviembre del 2017: Solicitud prueba de oficio***

Al concluir la actuación probatoria

El Ministerio Público conforme a lo dispuesto en el artículo 285 del CPP, solicita **COMO PRUEBA EXCEPCIONAL EL EXAMEN DEL PERITO CÉSAR FELIPE MOLINA GALDOS**

**JUZGADO: INFUNDADO** el pedido solicitado por el MINISTERIO PÚBLICO de la actuación de medio de prueba excepcional consistente en el examen de César Felipe Molina Galdos.

**Ministerio público: CONFORME**

*1.12.7. Sesión del 22 de noviembre del 2017:*

Se da lectura a las declaraciones previas de los imputados

**Defensa se OPONE a la lectura de la declaración de Teodoro H.L. en atención al Art. 163.2 del CPP.**

*Resolución:*

*Vistos la solicitud de la oralización de declaraciones previas de los acusados con oposición de la defensa al indicar que ya habría precluido la oportunidad dado que ésta audiencia se iban a realizar los alegatos orales.*

*En atención del Art. 376 del CPP que establece si el acusado se rehúsa a declarar se leerán las anteriores declaraciones prestadas ante la fiscalía, igual forma cuando se le hizo conocer los derechos de los acusados se les dijo que tiene derecho a declarar en juicio en caso no lo hicieron el MP tiene la facultad de oralizar las declaraciones que hayan realizado en investigación preparatoria, si bien la etapa probatoria ya acabó, aún no hemos entrado a los alegatos finales,*

*por lo que la etapa probatoria aún no ha terminado más aún si como se ha indicado existe dispositivo legal que lo permite, en mérito a ello se declara FUNDADA la solicitud del ministerio público de oralización de las declaraciones previas de los acusados. CONFORMIDAD DEL MP Y DE LA DEFENSA ANTE DICHA RESOLUCIÓN.*

A la lectura de la declaración de Teodoro H.L. del 26 de febrero del 2016 la defensa hace notar que esa declaración no puede ser leída pues no existe la advertencia que en su calidad de testigo puede abstenerse si puede surgir su responsabilidad penal, tampoco que tiene la facultad de abstenerse si puede incriminar a familiares, y además que dicha declaración fue dada como testigo, tampoco si por esa declaración puede ser procesado. Por esa razón la defensa SE OPONE.

*Director de debates: no hizo conocer antes pues ya lo resolvimos*

*Defensa: son diferentes los fundamentos, dado que la primera oposición fue porque ya había precluido la etapa, y la que estamos dando a conocer es que hay una ilegalidad en la lectura de la declaración de TEODORO H.L. Estamos conforme con la lectura del imputado MARIO H.P..*

*Se ha transgredido el Art. 163.2 del CPP.*

*Ministerio Público: indica que se recepcionó la declaración de dicho testigo (en ese entonces) y se le hizo conocer los derechos que le asiste y se le habría advertido conforme está en la parte correspondiente se indica que se le hace en conocimiento de los derechos del art. 163.2 del CPP.*

*Defensa: pero la declaración fue realizada como testigo*

*Juzgado: ¿fue en etapa preliminar?*

*MP: el Sr. Teodoro H.L. es incluido como imputado en la formalización de investigación preparatoria. El 24 de mayo del 2016. Y ahí fue citado y guardo silencio.*

*JUZGADO: Ante el pedido del MP de la lectura de la declaración de Teodoro H.L. con oposición de la defensa.*

*Se opone a la lectura de diligencias preliminares dado que fue como testigo y no se le advirtió de los derechos del art. 163.2 y en concordancia con el Art. 165. El MP indica que esa declaración fue con presencia de la fiscalía y se le hizo conocer sus derechos del art. 163 y expresó su voluntad de declarar posteriormente fue incluido como investigado el 24 de mayo del 2016 donde posteriormente guardó silencio.*

*Conforme al art. IX del TP del CPP el derecho de defensa del que está considerado como parte imputada si bien el Sr. Teodoro H.L. había declarado como testigo esto es no existía una imputación con respecto a su persona para que puede ser considerada como declaración previa ésta debe contener una garantía procesal establecida por el Código Procesal y por la Constitución que es que debería contarse con el abogado del declarante, al haberse tomado la declaración sin presencia de abogado del testigo no podría ser considerada una declaración previa, por ello la observación de la defensa al advertirse por el colegiado que no estaba asesorado con defensa técnica esto invalidaría su declaración para que pueda ser incorporada por no cumplir con los requisitos formales en tal sentido se RESUELVE DECLARAR FUNDADA LA OPOSICIÓN DE LA DEFENSA RESPECTO A LA DECLARACIÓN PREVIA DE TEODORO H.L.*

**JUZGADO DECLARA FUNDADA LA OPOSICIÓN A LA LECTURA DE LA DECLARACIÓN PREVIA EN ETAPA PRELIMINAR DE TEODORO H.L.**

#### ***1.12.8. Sesión del 24 de noviembre del 2017: Alegatos Clausura***

Se realizan los alegatos de clausura de las partes: Ministerio Público, Actor Civil y defensa de los acusados.

Defensa reitera su estrategia de defensa indicando respecto a Teodoro H.L. que no se ha acreditado su responsabilidad.

Respecto a Mario H.P que existe el delito de HOMICIDIO SIMPLE MÁS NO DE ROBO CON SUBSECUENTE MUERTE.

**1.13. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:**

Colegiado integrado por: Jaime Moreno Chirinos, Juan Pablo Heredia Ponce, Percy Chalco Ccallo.

Segundo Juzgado Colegiado Supraprovincial Permanente

**1.13.1. TESIS DEFENSIVA**

**En cuanto a MARIO H.P**

No se podrá acreditar la preexistencia de los bienes, ni la sustracción, debido a la ebriedad absoluta en la que se encontraba el imputado<sup>6</sup>.

Por una agresión de la agraviada el imputado reacciona quitándole la vida, no sustrajo ningún bien.

Reconoce que le quitó la vida pero no sustrajo bienes.

En cuanto a reparación civil, la reconoce solo por la muerte.

**En cuanto a TEODORO H.L.**

Sí ingresó a la escena del crimen pero por orden de un efectivo policial

No realizo ninguna limpieza

---

<sup>6</sup> Indirectamente previene la presencia de eximente incompleta

No es responsable, ni pasible de pena ni de reparación civil

### ***1.13.2. Hechos no controvertidos***

El acusado Mario H.P el 23 de enero del 2016 se encontraba premunido de un arma punzo cortante con el cual empleó **VIOLENCIA DESMEDIDA** contra la agraviada ocasionándole múltiples lesiones con objeto con punta y/o filo en diferentes segmentos corporales, así como lesiones contusas y estrangulación, ocasionando la muerte de Victoria L.A.. ***Siendo la causa de muerte insuficiencia respiratoria aguda, asfixia mecánica estrangulación con elementos constrictor cuello – PROTOCOLO DE NECROPSIA NRO. 056-2016.***

**PERITO LIZET JARA GRANDES** referido al Certificado Médico Legal Nro. 008311, de fecha 02 de septiembre del 2016 donde se indica que **no es posible precisar el origen ni la data de las cicatrices descritas excepto la rosada en formación con antigüedad de 15 a 20 días, no pudiendo precisarse su origen.**

**Teléfono de la agraviada** Victoria L.A. es el **950623968**, se efectuaron tres llamadas telefónicas con fecha 24 de enero del 2016, desde las 13:24:48 horas la primera, la segunda a las 13:32:18 segundos y la última el 26 de enero del 2016 a las 12:40:50 segundos, ello a los siguientes números, estas llamadas se efectuaron desde el móvil, antes mencionado; **así mismo dicho teléfono según telefónica pertenece a ZULEMA HURTADO BARCENA.**

Ubicación del inmueble de la agraviada y que tenía instalado sistema de seguridad.

**Ambiente destinado a depósito del segundo piso parte posterior del inmueble de la agraviada se encontró sangre humana, mezcla la cortina de la ventana del ambiente de depósito tipo salpicadura pertenece al perfil genético de Mario H.P (DICTAMEN DE ADN NRO 2017-02,**

**EVIDENCIA DICTAMEN PERICIAL 096-16 CON EL REGISTRO NRO. 691-2016 página 3 de dicha pericia.**

En las uñas del cadáver de la agraviada de ambas manos se tiene que el perfil de la agraviada no puede ser excluido conforme a la conclusión del dictamen ADN Nro. 2017-028. Conclusión uno que en wáter del baño del inmueble de la agraviada asignado como evidencia de registro A 702-16 que se concluye que dicha sangre corresponde al perfil genético de la agraviada Victoria L.A. conforme a la conclusión número 3 del dictamen ADN Nro. 028-2017, en el piso de vinilo evidencia registro 704-2016 del ambiente de depósito del segundo piso se encontró sangre el cual pertenece al perfil genético de Victoria L.A.

**Conclusión 5 íntegra del dictamen de ADN Nro. 028-2017**, que indican que no es posible realizar la homologación debido a que no se obtuvo suficiente información genética de las últimas muestras.

Las evidencias emitidas para la homologación del ADN corresponden del inmueble complejo habitacional Dean Valdivia mz. S lote 13 distrito de Cayma, y cuatro de ellas esto es: el registro 155016 hisopo obtenido al borde superior de la pared de concreto, registro 155016 hisopo obtenido del piso de cocina, hisopos obtenidos del caño y lavadero, así como hisopos de peldaños de escalera del inmueble estas corresponden al inmueble situado en complejo habitacional Dean Valdivia Mz. S lote 13 distrito de Cayma.

***1.13.3. OBJETO DE DEBATE***

- Establecer si Mario H.P ocasionó la muerte de la agraviada Victoria L.A. como producto del uso de la VIOLENCIA EMPLEADA PARA LA SUSTRACCIÓN DE BIENES<sup>7</sup>.
- Establecer si Teodoro H.L. limpió la escena del crimen, con la finalidad de ocultar evidencia para fines de investigación.

#### **1.13.4. ACTUACIÓN PROBATORIA:**

**Gaby Lisseth Montalvan Jara**, (INFORME PERICIAL 252-16) *la persona que ingresó al inmueble lo hizo desde el inmueble colindante del vértice posterior, ascendiendo apoyándose de una escalera de madera hasta llegar al segundo piso donde se observa una ventana fracturada y en el piso se halló vidrio trizado conjuntamente con una piedra de regular tamaño, cajones de ropero, veladores y cómoda, tenían características de registro, con diversos enseres sobre el piso.*

**Lourdes Amparo Villamarín Poblete** (PERICIA DE BIOLOGÍA FORENSE NRO. 156-2016), *halló regular cantidad de manchas pardo rojizas tipo contacto, rozamiento, a nivel del jalador de las puertas de un ropero de madera color verde agua, implica que la persona con las manos manchadas de sangre ha tocado estas superficies.*

**Victor Richard Mamani Huayta** (DICTAMEN PERICIAL DE INSPECCIÓN DE INGENIERIA FORENSE NRO. 51-2016), *se verificó una ventana rota producida por una fuerza externa del patio a la cocina, cercano a un ventanal se verifica un madero con signos de contacto directo con el armazón metálico de la ventana para fracturarlo y doblarlo; apreció un ambiente destinado para dormitorio, rebuscado con objetos fuera de su lugar, donde se encuentra el cadáver de una mujer.*

---

<sup>7</sup> Se debió también agregar al primero objeto de debate “... o si la muerte fue producida para facilitar el delito de robo”

**José Antonio Villa Montoya**, (EFECTIVO PNP), *que llegó al lugar de los hechos, el día 24 de enero del 2016 todas las cosas estaban removidas de su lugar, supongo que el motivo ha sido ingresar a robar.*

**Lina Margot Llana Aragón** (TESTIGO – VECINA), *el día 24 de enero del 2016 vio el vidrio de la parte posterior de la casa de la agraviada estaba fracturada.*

**Katherin Espinoza Oyola** (TESTIGO – SOBRINA DE AGRAVIADA), *su primo Marco Muñiz le preguntó por su tía, pues indicó que la profesora de jardín le llamó indicándole que los vidrios de la ventana del segundo piso estaban rotas. Su tía siempre salía usando algunas joyas.*

**Hilda Hortensia Trujillo de la Cuba**, (TESTIGO – VECINA) *la señora Victoria L.A. usaba joyas, como aretes, collares, brazaletes, tenía un collar de perlas auténticas y que hacían juego con unos aretes y un anillo que le había regalado su mamá, usaba joyas de oro y de plata, por ejemplo llevaba siempre una cadenita de oro con la imagen de la virgen del Carmen.*

**Marco Antonio Muñiz Espinoza** (TESTIGO – VECINO), *declaró que el 24 de enero del 2016 la profesora del jardín vino a buscar a su madre indicándole que la ventana de la casa de la señora Victoria L.A. estaban abiertas, y vio que el vidrio de la ventana posterior estaba rota.*

**Kathia Milagros Castillo Llerena**, (TESTIGO – SOBRINA DE AGRAVIADA), *cuando su tía estaba en Chile vio que tenía dinero en pesos que equivaldrían a dos mil soles, con ese mismo dinero ella volvió; andaba con joyitas, envió fotografías de joyas de perla, de una cruz de oro, cadenitas de oro y piedras, anillos, pulseras. Tenía dinero en euros.*

**Lina Mercedes Coaquira Ramos**, (TESTIGO – TRABAJADORA DE AGRAVIADA), *en la habitación del segundo piso había un vidrio roto y en el primer piso se forzó una ventana; que la señora Victoria L.A. se ponía Joyas, aretes y collares de perla, tenía teléfono fijo, celular, radio.*

**Julio Ramiro Llerena Ascarza, (TESTIGO HERMANO DE AGRAVIADA)** *las joyas las guardaba en el cajón inferior del ropero, se sustrajeron bienes como un equipo de música, teléfono fijo, router, monedero de cuero, control remoto, cargador de tablet, teléfono celular, dinero y joyas diversas.*

**María Catalina Llerena Ascarza, (TESTIGO HERMANA DE LA AGRAVIADA), su hermana Victoria L.A. tenía diversas joyas de oro y plata, con perlas y piedras preciosas, las mismas que eran herencia familiar, las joyas de valor eran guardadas en un ropero y las que usaba a diario las tenía en su cómoda.**

**Andrés Nakamura Llerena, (SOBRINO DE LA AGRAVIADA), la agraviada guardaba sus cosas de valor como joyas en su ropero, y que faltaban algunas cosas, todo estaba en desorden, faltaba un equipo, su celular, un router.**

**Zulema Hurtado Barcena, (HIJA DE LA AGRAVIADA), cuando ingresó a la habitación de su madre, estaba desordenada sus cajones, su ropero estaba con ropa tirada en el piso, documentos tirados todo un desorden su cuarto. Agregó que su madre le regaló un teléfono celular en noviembre del 2015, con número 950623968, marca iphone 3G, además tenía una radio, un maletín, cargador de celular, el cargador de Tablet, joyas y dinero.**

**DOCUMENTALES:** Copia manual de radio marca Phillips, Boucher de suministro por línea de teléfono fijo, oficio Nro. 2252-2016 (titular de línea telefónica del nro. 950623968 es Zulema Hurtado Bárcena de Goebel, fotografías numeradas donde aparece la agraviada con sus joyas, oficio de telefónica que determina que el nro. fijo (54)792830 es de Victoria L.A..

#### ***1.13.5. VALORACIÓN PROBATORIA RESPECTO A MARIO H.P. - Existencia de las joyas***

Se valora las fotografías donde aparece la agraviada usando las joyas, su preexistencia se acredita con las declaraciones de Julio Llerena Ascarza, María Catalina Llerena Ascarza, Hilda Hortensia Trujillo de la Cuba, Katherin Espinoza Oyola, Lina Mercedes Coaquira Ramos. Sobre las características de las joyas la declaración de Zulema Hurtado Bárcena: las joyas estaban en el ropero de la agraviada, eran de oro y plata, aretes de oro que tenían perlas, detalla las fotografías que se le pusieron a la vista, Kathia Milagros Castillo Llerena menciona que la agraviada siempre andaba con joyas, reconoció las fotografías que le pusieron a la vista

**Conclusión:** Se ha demostrado con prueba idónea que la agraviada tenía en su poder diversas joyas descritas detalladamente por Zulema Hurtado Bárcena y Katia Milagros Castillo Llerena, en Arequipa ella las tenía guardadas en el ropero de su cuarto

#### **Equipo de música:**

Con las declaraciones de Julio Ramiro Llerena Ascarza, Andrés Alfredo Nakamura Llerena, Zulema Hurtado Barcena y Lina Mercedes Coaquira Ramos, ésta última indica que la agraviada incluso escuchaba “radio JR”, además de la copia del manual de radio marca Phillips.

#### **Respecto de los teléfonos fijo y celular**

Con las declaraciones de Julio Ramiro Llerena Ascarza, Andrés Alfredo Nakamura Llerena, Zulema Hurtado Barcena, ésta última indica que con la agraviada hablada todos los días tanto por celular como por teléfono fijo. Le dio el teléfono celular en el 2015 en Arequipa con el número de teléfono 950623698 marca Iphone 3G, existe documento voucher de suministro de línea de teléfono fijo oralizado y el oficio de telefónica del 26 de mayo del 2016 donde indica que el teléfono fijo 054 798230 es de Victoria L.A., y oficio de telefónica Nro. 950623968 cuyo titular es Zulema Hurtado Bárcena (hija de la agraviada). además declaraciones de Lina Margot Llana

Aragón, Vilma Espinoza Infantas de Muñiz y Lina Mercedes Coaquira Ramos que indican que llamaron por teléfono y celular a la agraviada el día 24 de enero del 2016.

**Conclusión:** existe abundante prueba idónea que acredita la preexistencia del teléfono celular y el teléfono fijo.

### **Respecto al Dinero**

Declaraciones de Julio Llerena Ascarza, de Zulema Hurtado Bárcena, indican que el dinero lo guardaba en el ropero, profesora jubilada y vivía de su sueldo, le enviaba dinero en euros cuando lo necesitaba, le entregó 500 euros y 1500 soles, declaración de Katia Milagros Castillo Llerena que indica que cuando la agraviada estaba en Chile llevaba dinero no recuerda el monto, *4000 euros guardados en el ropero.*

**Conclusión:** La agraviada si tenía dinero en su casa, pero *la cantidad exacta no se puede determinar, y no es factible de ser determinar, los testigos indican montos distintos. Pero si tenía dinero el día de los hechos por declaración de Lina Coaquira Ramos quien indica que como trabajadora de limpieza le pagaba la agraviada, y Maria Catalina Llerena Ascarza quien indicó que recibía sueldo de jubilada, más el dinero que le enviaba su hija desde Alemania.*

### **Otros bienes:**

Declaración de Julio Llerena Ascarza (router, control remoto, cargador de Tablet), declaración de Alfredo Nakamura Llerena (router), declaración de Zulema Hurtado Barcena (maletín, cargador de celular y de Tablet), existe fotografía de maletín. Todo ello acredita la preexistencia.

#### ***1.13.6. Respecto de la muerte de Victoria L.A.***

El imputado ha aceptado convención probatoria, le dio muerte *ejerciendo o empleando VIOLENCIA DESMEDIDA contra la agraviada ocasionándole múltiples lesiones con objeto con punta/filo en diferentes secciones corporales, ocasionando la muerte por estrangulación mecánica – insuficiencia respiratoria.*

Además, lo que concluye la Pericia de Biología Forense 156-2016, Dictamen de Biología Forense Nro. 194-2016, y el Dictamen físico Nro. 63-2016, *coincide con PARTE DE LO DECLARADO POR EL ACUSADO EN EL EXTREMO QUE INDICÓ QUE FORCEJEO CON LA AGRAVIADA Y QUE CON UN OBJETO QUE TENÍA PUNTO/FILO LE HINCÓ EN LA CABEZA Y LA ESPALDA OCASIONÁNDOLE múltiples heridas lo que produjo el profuso sangrado que presenta la escena del crimen. Las manchas y cortes en las prendas también TAL COMO MENCIONÓ EL ACUSADO CUANDO EXPUSO QUE CON OBJETO LE HINCO LA ESPALDA DE LA AGRAVIADA.*<sup>8</sup>

Lourdes Amparo Villamarín Poblete expuso en su informe que la agraviada *había sangrado en un inicio en la cama y luego ha sido llevada al suelo (...) y la otra posición donde están los brazos entonces allí vemos que inicialmente la persona es jalada al piso traída al piso y de allí arrastrada hasta el lugar donde lo encontramos. (ataque en la cama luego arrastrada al piso).*

El cuerpo de la agraviada presenta lesiones de defensa, y causa de muerte **insuficiencia respiratoria aguda por asfixia mecánica con elemento constrictor al cuello (protocolo de Necropsia Nro. 056-2016).**

Se valora también la declaración del investigado el día 20 de Julio del 2016 donde indica *que ingresó al dormitorio de la agraviada es sorprendido por la espalda por la señora Victoria L.A.*

---

<sup>8</sup> PÁGINA 16 DE LA SENTENCIA. FS. 1344 VUELTA.

y le grita “por qué has entrado qué quieres, me reconoció”, “forcejeamos ambos y cogí una tijera o un cuchillo” y le hincó varias veces en la cabeza y la espalda de la agraviada.

### **1.13.7. RESPECTO AL DELITO DE ROBO CON SUBSECUENTE MUERTE**

**Dogmática:** Salinas Siccha “(...) el agente o agentes como consecuencia de los actos propios del uso de la violencia o amenaza para vencer la resistencia natural de la víctima en defensa de sus bienes, (...) le producen la muerte (...) el agente no debe haber planificado la muerte de su víctima. El deceso debe producirse por los actos propios del uso de violencia o amenaza en el acto mismo de la sustracción”

**Toma en cuenta la declaración de Mario H.P** del 20 de julio del 2016:

*“pensó que la señora Victoria L.A. no se encontraba en su casa... ingresó a trepando el muro y bajó el patio... tiró una piedra para romper el vidrio del segundo piso ingresó por una escalera de madera, ingresó al segundo piso, luego **ingresó al dormitorio de la agraviada, lugar donde es sorprendido por la espalda por la señora Victoria L.A. luego forcejearon entre ambos y con un objeto con punto y filo que cogió le hincó en la cabeza y en la espalda, vio a la señora sentarse en su cama y decide huir y cuando estaba en el primer piso sonó la alarma por eso jaló los cables y los desconecta... salió por la ventana del segundo piso que da a la calle... ingresó para robar”.***

**CONCLUSIÓN: ¿ESTAMOS ANTE UN HOMICIDIO SIMPLE O ESTAMOS ANTE EL DELITO DE ROBO CON SUBSECUENTE MUERTE?**

**Por ello el juzgado para motivar y dar respuesta a este debate empieza por establecer estos puntos**

### ***1.13.8. Sobre la FORMA CÓMO INGRESÓ EL ACUSADO<sup>9</sup>***

Se indica que está probado que ingresó *por el patio trasero de la casa trepando el muro, fracturó la ventana del primer piso y no lo logró solo ocasiona daño a la ventana, luego quiebra el vidrio de la ventana del segundo piso y sube por una escalera de madera, logra ingresar al interior del inmueble, donde entre otras cosas ocasiona la muerte de la agraviada.*

Concuerda con lo indicado por **GABY LISSETH MONTALVAN JARA (INFORME PERICIAL 252-16 DE INSPECCIÓN CRIMINALÍSTICA)**, y la declaración de **JOSÉ ANTONIO VILLA MONTOYA (EFECTIVO POLICIAL QUIEN PRIMERO SE APERSONÓ AL LUGAR DEL HECHO)**, declaración de **VICTOR RICHARD MAMANI HUAYTA (DICTAMEN PERICIAL DE INSPECCIÓN DE INGENIERIA FORENSE NRO. 51-2016)**, declaración de **LINA MARGOT LLANA ARAGÓN, KATHERIN ESPINOZA OYOLA Y LINA MERCEDES COAQUIRA RAMOS (TESTIGO)**.

#### **Sobre el registro de las cosas en el inmueble de la agraviada**

La agraviada guardaba sus objetos de valor en su ropero

El ropero tiene machas pardo oscuras tipo contacto en el jalador de las puertas.

La persona con las manos manchadas de sangre ha tocado el jalador (**Lourdes Amparo Villamarín Poblete**),

El acusado ha manifestado que con un objeto punzo cortante le hincó en la cabeza y en la espalda a la agraviada.

---

<sup>9</sup> No consideramos relevante para diferenciar el delito de homicidio con el robo con subsecuente muerte la *forma en cómo ingreso al inmueble*

Por ello el acusado se manchó las manos y con ellas tocó el referido jalador.<sup>10</sup>

Hay desorden en el ambiente, incluso se encontró aretes debajo del ropero. (**declaración JOSÉ ANTONIO VILLA MONTOYA – PNP, y de los familiares Julio Ramiro Llerena Ascarza, María Catalina Llerena Ascarza, Andres Alfredo Nakamura Llerena, Zulema Hurtado Bárcena**). Además declaración de Gaby Lisseth Montalvan Jara (perito) y de Victor Richard Mamani Huayta (perito) “ropero, veladores y cómoda tenían características de registro – rebuscados”.

No es de recibo que se indique que el desorden es por la búsqueda de la llave, pues se acreditó que se encontró un arete de oro debajo del ropero, *y la desaparición del maletín tiene sentido puesto que fue usado por el acusado para guardar los bienes sustraídos y con ello facilitar su apoderamiento.*

Obviamente no se puede establecer que su intención inicial fuera la de causar la muerte a la agraviada, nótese que el ingreso se produce se produce por la ventana rota, esto permite inferir que efectivamente éste ingresó por ese lugar y que percatándose la agraviada- como también lo aceptó él mismo en su declaración oralizada en Juicio Oral- en la que precisa que fue descubierto, éste le causó la muerte como consecuencia de la VIOLENCIA EJERCIDA SOBRE LA MISMA; COMO YA SE DIJO, EXISTE UNA CONVENCIÓN PROBATORIA EN LA CUAL SE ESTABLECE QUE HUBO RESISTENCIA DE PARTE DE LA AGRAVIADA, ENTONCES PARA VENCER LA RESISTENCIA ES QUE CAUSÓ LA MUERTE DE LA AGRAVIADA. EL COLEGIADO CONSIDERA QUE EN EL PRESENTE

---

<sup>10</sup> Se puede concluir que aquí el colegiado indica que primero el imputado la acuchilló y posteriormente buscó el ropero donde están las cosas de valor.

**CASO NOS ENCONTRAMOS EN EL SUPUESTO PREVISTO POR EL DELITO DE ROBO  
CON SUBSECUENTE MUERTE.**

**CONCLUSIÓN:**

SÍ está probado que Mario H.P ocasionó la muerte de la agraviada Victoria L.A. como consecuencia del uso de la violencia empleada para la sustracción de bienes.

***1.13.9. RESPECTO A TEODORO H.L.***

Verificar si Teodoro H.L. ingresó al domicilio antes que lo hiciera la policía nacional y si una vez dentro realizó el **limpiado de la escena del crimen.**

Declaración de Vilma Ivonne Espinoza Infantas de Muñiz: *“el día del fallecimiento de la señora vino el Sr. Teodoro H.L. con su menor hijo Daniel y le dijeron he entrado donde la señora Victoria L.A. a su casa y la he encontrado muerta incluso hizo el ademán en el cuello con el brazo de muerte... yo he entrado porque tengo llave.*

Declaración de Marco Antonio Muñiz Espinoza, *vino a mi casa el señor Teodoro H.L.... le dijo al señor Teodoro H.L. si tiene llave, porque no entras anda fijate de repente le ha pasado algo”, a los diez minutos vuelve a la casa indicando que la señora Victoria L.A. está muerta y hay sangre parece apuñalada... Teodoro H.L. dijo voy a llamar a la policía o voy a tratar de informar dio eso en la sala y el señor Teodoro H.L. dijo pucha me he complicado por entrar, no hay problema, si solo has ido a ver.*

Declaración de José Antonio Villa Montoya, el día 24 de enero del 2016 se entrevistó con el señor Teodoro H.L., quien le refirió que algo le había sucedido a su vecina a quien no veía hace tres días.

El señor *Teodoro H.L.* le dijo “sí jefe he ingresado, pero eso ya fue posterior de lo que hice todo ya mi acta”. Al preguntarle por qué había ingresado le dijo “le indique porque has ingresado, quien

te ha autorizado, me indicó que la señora siempre le solía dejar las llaves de la casa cada vez que ella sale y esta vez no me ha dejado dijo, además hace poco se fue a Chile me indicó y ahí me dejó las llaves y yo su casa la verificó.

No existe datos objetivos que permiten establecer de manera certera que Teodoro H.L. haya ingresado al inmueble para borrar huellas, sino que ingresó por orden del PNP Villa Montoya, más aún cuando la puerta se encontraba cerrada no sólo con llave sino con un cerrojo interior, además el efectivo PNP lo hizo ingresar en dos oportunidades, primero por el lado de su casa y luego para que abriera la puerta, **no existe certeza de su ingreso con el fin de limpiar la escena del crimen.**

Tampoco existe prueba de borramiento de huellas, pues declaraciones de PNP José Antonio Villa Montoya, del Perito Inspección Criminalística Gaby Lisseth Montalvan Jara, Perito de Ingeniería Forense Victor Richard Mamani Huayta indicaron que *había sangre en varias habitaciones y no indicaron que hayan verificado la limpieza de la habitación o indicios de ello.*

El imputado si hubiera querido limpiar la escena el día del fallecimiento (23 de enero del 2016) lo hubiese hecho fácilmente porque recién fue descubierta el día 24 de enero.

No hay evidencia de borramiento de huellas, peritos indican que la agraviada no fue movida, de los restos de sangre tampoco se dio cuenta que estas hayan sido modificadas y menos limpiadas, las huellas se encontraron.

## **TIPICIDAD**

Delito de Robo con subsecuente muerte Art. 188 incisos 1,2 y 3 (primer párrafo) y último párrafo del Art. 189 del CP

Artículo 188.- Robo

El que se apodera ilegítimamente de un bien mueble total o parcialmente ajeno, para aprovecharse de él, sustrayéndolo del lugar en que se encuentra, empleando violencia contra la persona o amenazándola con un peligro inminente para su vida o integridad física será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de ocho años.

#### Artículo 189. Robo agravado

La pena será no menor de doce ni mayor de veinte años si el robo es cometido:

1. En inmueble habitado.
2. Durante la noche o en lugar desolado.
3. A mano armada.

"La pena será de cadena perpetua cuando el agente actúe en calidad de integrante de una organización criminal, o si, como consecuencia del hecho, se produce la muerte de la víctima o se le causa lesiones graves a su integridad física o mental."

Juicio de Tipicidad: **Delito de robo con subsecuente muerte**

Objetiva

El día 23 de enero del 2016 en horas de la madrugada (durante la noche)

El imputado ingresó al inmueble de la señora Victoria L.A. por el vértice posterior izquierdo (casa habitada)

Usa la escalera para ingresar por ventana del segundo piso, ingresa al dormitorio de la agraviada, siendo sorprendida cuando se encontraba durmiendo, quien al despertar reconoce al acusado, éste premunido de un arma punzo cortante (mano armada)

Empleó violencia ocasionándole múltiples heridas en diferentes partes del cuerpo y la estrangula, ocasionándole la muerte (**produce la muerte de la víctima**)

**Registra el cadáver lesiones de defensa, siendo ha sustraído diferentes bienes como joyas, cargador de celular y laptop, teléfono fijo y celular, equipo de música, monedero, router y un maletín (sustracción de bienes muebles)**

Subsunción tipo subjetivo:

El imputado tenía pleno conocimiento de sus acciones, esto es, conocía y quería sustraer mediante violencia –a través de un arma punzo cortante, en casa habitada, en horas de la noche, produciendo la muerte de la víctima- los bienes de la agraviada; por tanto acredita dolo.

Artículo 405.- Encubrimiento real

El que dificulta la acción de la justicia procurando la desaparición de las huellas o prueba del delito u ocultando los efectos del mismo, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años. Si el hecho se comete respecto a los delitos previstos en los artículos 152 al 153 A, 200, 273 al 279-D, 296 al 298, 315, 317, 318- A, 325 al 333; 346 al 350 o en el Decreto Ley N° 25475

Se realiza presupuesto absolutorio, la conducta es típica pero no se ha acreditado la responsabilidad de Teodoro H.L.

### ***1.13.10. DETERMINACIÓN DE LA PENA***

**Presencia de eximente incompleta:**

Declaración de Carlos Percy Manrique Estrada: *el 22 de enero del 2016 estuvo tomando desde las 16:00 horas hasta las 12:00 o 01:00 horas de la mañana del 23 de enero junto a Teodoro H.L. y*

*MARIO H.P. en casa de Teodoro H.L.. El colegiado considera esta circunstancia de estado de ebriedad.*

### **Presencia de circunstancia de reincidencia.**

El imputado tenía una condena de siete años de pena privativa de libertad mediante sentencia de fecha 04 de septiembre del 2008, de lo cual cumplió su pena el 29 de diciembre del 2015, fecha en la cual había sido dado de libertad no habiendo transcurrido más de cinco años.

**Eximente incompleta le podemos dar valor de una atenuante privilegiada y si existe una agravante cualificada éstas se eliminan. Queda entonces la pena básica que es CADENA PERPETUA.**

Recurso de Nulidad Nro. 2583-2015 Callao indica que la conclusión anticipada permite aplicar la pena temporal máxima en lugar de la cadena perpetua. Si bien el imputado no aceptó todos los hechos, aceptó desde un inicio el homicidio. Si bien no hubo una conclusión anticipada propiamente se debe valorar la conducta mostrada por el imputado para actuar de manera racional y proporcional. Pena a imponerse es de 35 AÑOS.

#### **1.13.11. Reparación Civil:**

**Antijuricidad:** transgresión del Art. 188 y 189 del CP. No se tiene acreditado que el acusado haya sido sorprendido por la agraviada cuando ingresó a su dormitorio por lo que estuvieron forcejeando, la perito **Lourdes Amparo Villamarín Poblete**, informó que *“ha sangrado desde un inicio en la cama y luego ha sido llevada al suelo”*

**Daño causado:** es el patrimonio y la integridad física, esto es el daño emergente del tipo moral y económico y daño emergente por sustracción de bienes.

**Relación de causalidad:** la actuación del imputado es idónea para afectar el interés protegido

**Factor de atribución: *dolo civil*.**

**Valorización del daño.**

Conforme al art. 1332 del CC

**Daño Moral:** daño por muerte de un familiar se ha producido a los herederos legales: Julio Ramiro Llerena Ascarza y Maria Catalina Llerena Ascarza, estima lo alegado por Actor Civil monto de S/. 55000.00 soles.

**Daño Emergente por causa de la muerte:** gastos producidos por los sucesores: gasto por traslado de restos mortales de Arequipa a Abancay por S/. 400 soles, traslado de cadáver por S/. 40.00 soles, servicios funerarios S/. 2070.00 soles mas S/. 1000.00 soles, servicios notariales S/. 215.00 soles, servicios notariales S/. 20.00 soles, servicios notariales S/. 320.00 soles, servicios notariales por S/. 130.00 soles, recibió honorarios abogado por S/. 230.00 soles, boleta por transporte de Cusco – Arequipa por S/. 35.00 soles, transporte Arequipa – Cusco por S/. 126.00 soles, transporte Arequipa – Lima por S/. 135.00 soles, expedición partida de defunción por S/. 63.00 soles, pasaje aéreo Lima Arequipa de febrero del 2016 por 136.40 dólares, pago pasaje aéreo por 132,86 dólares. Todo asciende a la suma de **S/. 6999.25 soles.**

**Daño emergente por sustracción de bienes:** por los bienes sustraídos: Joyas y demás enseres el Sr. Julio Llerena Ascarza lo valorizó mediante declaración jurada pero *no fue oralizada*, declaró que la desaparición de dos mil quinientos a tres mil soles, el valor de las joyas se valoraron con base al paneux fotográfico asciende a S/. 13812.72 soles. El colegiado considera que es indudable que la valorización de las joyas es un *valor referencial o aproximado que realizan los familiares, no se actuó prueba pericial para acreditar el valor real de las mismas. Colegiado establecerá prudencialmente, al igual que el dinero que indican tenía la agraviada.*

*Toda persona tiene su casa dinero y bienes, la agraviada realizaba constantes viajes fuera del país y percibe una pensión de jubilación y vive sola, se considerará la suma de S/. 2500.00 soles la suma sustraída.*

TOTAL: Por los bienes sustraídos se han valorizado en S/. 29880.00 soles. Sumando los gastos consecuencia de la muerte por S/. 6999.25, bienes sustraídos: celular (S/. 200.00), monto de dinero sustraído (S/. 2500.00), euros sustraídos (S/. 14788.00), valor de las joyas y demás como control remoto, Reuter, teléfonos, laptop, maleta se estima en S/. 10512.75. **TOTAL ES S/. 35 000.00 SOLES**

**SUMA TOTAL DAÑO: S/. 90 000.00 SOLES.**

No se fija reparación civil por el **delito de ENCUBRIMIENTO PERSONAL** en razón a que no se ha acreditado conducta antijurídica, tampoco daño causado a la administración de justicia, no hay relación de causalidad, ni factor de atribución

**1.13.12. PARTE RESOLUTIVA:**

ABSOLVER A TEODORO H.L. por el delito de encubrimiento personal del art. 405 del CP en agravio del estado.

Se declara INFUNDADA LA PRETENSIÓN CIVIL RESPECTO AL DELITO DEL ART. 405.

Se declara a MARIO H.P autor del delito de ROBO AGRAVADO CON SUBSECUENTE MUERTE del art. 188 concordado con el Art. 189 incisos 1,2 y 2 y además último párrafo.

SE IMPONE LA PENA DE **35 AÑO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD CON CARÁCTER DE EFECTIVA**, conforme al Art. 402 del CCPP ejecución provisional inmediata.

FIJAMOS LA REPARACIÓN CIVIL EN S/. 90 000.00 SOLES

## 1.14. APELACIÓN DE SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

### 1.14.1. *Apelación del Ministerio Público:*

#### 1.14.1.1. Pretensión:

- a) Se revoque y se le imponga CADENA PERPETUA a Mario H.P
- b) Se revoque la sentencia y/o subsidiariamente se declare la nulidad de la sentencia únicamente en tal extremo respecto a Teodoro H.L..

#### 1.14.1.2. Fundamentos (errores de hecho y de derecho): Mario H.P:

- a) Discrepa con el considerando **9.19.1 a) de la sentencia**, donde se señala que el imputado el 22 de enero se encontraba bebiendo licor por declaración de Carlos Percy Manrique Estrada... se presenta eximente incompleta de responsabilidad penal (atenuante privilegiada)... más una circunstancia de reincidente (circunstancia cualificada)... ambas se eliminan, y queda la pena básica... la presencia de conclusión anticipada permite cambiar la pena de cadena perpetua por la temporal máxima, si bien el imputado no aceptó todos los cargos queda en evidencia que desde el principio acepto la comisión del homicidio. *Considera el colegiado que esta situación debe evaluarse, pues pese a que no se realizó una conclusión anticipada, se impone pena de 35 años.*
- b) El colegiado no ha indicado de qué medio probatorio se sirve para acreditar que Mario H.P se encontraba en estado de ebriedad no hay dosaje etílico que indique que estaba sobre los 0,5 gramos de alcohol por litro de sangre que acredite objetivamente, no se puede saber el periodo de alcoholemia en el cual habría actuado el acusado, máxime la forma de ingreso a la vivienda: escalando escaleras, forzando ventanas, rebuscando habitaciones, cómo infirió la puñaladas, y desconectó el sistema de alarmas; aquellos actos no lo podría

realizar una persona que está con un grado de alcohol que devenga en una eximente incompleta. La declaración de un testigo no es suficiente.

c) Al no haberse acreditado la eximente incompleta, no puede dejarse de lado la circunstancia de reincidencia.

d) No se puede alegar conclusión anticipada porque en los debates orales no se invocó tal derecho premial, no hubo confesión sincera, los hechos son del 22 de enero del 2016 y el imputado declaró el 08 de marzo y sólo indicó que se quería acoger a una terminación anticipada y por delito de homicidio no por robo con subsecuente muerte.

e) La pena en el delito de robo con subsecuente muerte esta previsto en el último párrafo del Art. 189 y es una pena tasada, existe un pronunciamiento del TC en el expediente Nro. 3651-2010 PHC/TC, que indique que es constitucional la cadena perpetua siempre que exista mecanismo de revisión.

#### **1.14.1.3. Fundamentos (errores de hecho y de derecho): Teodoro H.L.**

a) La agraviada falleció en la madrugada del 23 de enero del 2016, la policía y la fiscalía realizaron el levantamiento de cadáver el 24 de enero del 2016 a las 15:00 horas, existieron 34 horas en las que **pudo alterar la escena del crimen**, tiempo suficiente para borrar evidencia.

b) El acusado era vecino de la agraviada conocía la distribución e ingreso del inmueble.

c) En el ambiente del depósito del segundo piso por donde ingresó el victimario no se encuentran manchas de sangre visible.

d) Perito Jhon Pro Pérez indicó que se aplicó reactivo en la escena del crimen, corroborado por José Antonio Villa Montoya y familiares

e) Por ello se solicitó prueba necesaria conforme al Artículo 385.2 del CPP, para que declare Cesar Felipe Molina Galdos que debía sustentar dictamen pericial Nro. 96-2016, acta de aplicación de reactivo y bluestar, **pero el colegiado no la admitió sin una debida fundamentación. Por lo que hay una vulneración del derecho a probar.**

***1.14.2. Apelación Defensa de Mario H.P:***

**1.14.2.1. Pretensión:**

Nulidad de todo lo actuado en consecuencia nuevo juicio oral

**1.14.2.2. Fundamentación:**

a) Conforme a los fácticos: Se atribuye a Mario H.P haber ingresado escalando a la vivienda de Victoria L.A. en fecha 23 de enero del 2017 en horas de la madrugada, haber ingresado a la habitación de la señora Victoria L.A., al ser sorprendido y reconocido por ésta como su vecino, Mario H.P le causa lesiones en diferentes partes del cuerpo que causan la muerte de la señora Victoria L.A. y luego haber sustraído bienes de valor del ropero y otros.

**b) Esta imputación corresponde al tipo penal de asesinato para ocultar otro delito**

El homicidio por esta agravante se presenta normalmente después de cometido el delito que se quiere ocultar. También puede presentarse en el caso en que se realiza la muerte para ocultar un delito que se pretende cometer en el futuro, cuyo plan ya se tiene debidamente delineado, igualmente también se puede producir la muerte en el momento en que se está cometiendo el delito, por ejemplo el agente es descubierto por determinada persona en el preciso momento en que está cometiendo un delito y antes de consumar el mismo da muerte a la persona que lo descubre, precisamente para que no lo delate (denuncie o testimonie al respecto). Esto último ocurrirá por cualquier clase de delitos

incluso puede tratarse de un delito de robo, pero en este caso la muerte no se perpetra para hacer posible la consumación del delito sino únicamente para ocultarlo.

**Dogmática: Derecho Penal Parte Especial Tomo I, Tomas Aladino Galvez Villegas y Ricardo Cesar Rojas León. Edición Mayo del 2012. Pág. 427**

#### **1.14.2.3. Error del Juzgado**

a) El colegiado lleva a la conclusión que MARIO H.P. ocasionó la muerte de la agraviada *como consecuencia de la violencia empleada para la sustracción del bien*, tomando la declaración de la perito Lourdes Amparo Villamarin Poblete quien indica que: *está implicado dos momentos de la persona sangrante, entonces ha sangrado en un inicio en la cama y luego ha sido llevada al suelo (...) y la otra posición en donde están los brazos entonces allí vemos que inicialmente la persona es jalada al piso traída al piso y de allí arrastrada hasta el lugar de donde la encontramos.*

b) *No se tuvo en cuenta lo declarado por los peritos Jhon Pro Pérez, quien dice que ha encontrado manchas de sangre en forma de goteo que acreditan estaba parada la señora Victoria L.A. y José Dario Maquera Bustinza que la ropa de la señora Victoria L.A. no presenta huellas de arrastre en su ropa, errores que se evidencian al escuchar las declaraciones de los peritos en la audiencia de apelación.*

c) El testigo Julio Llerena Ascarza nos ha referido que las joyas de su hermana eran guardadas en el cajón inferior del ropero y en este lugar no se ha encontrado manchas de sangre.

#### **1.14.2.4. Agravio:**

Vulneración del derecho al debido proceso en su vertiente a la debida motivación de las resoluciones judiciales.

### 1.15. SENTENCIA DE VISTA

#### Fundamentos:

**Del delito de Robo Agravado con subsecuente muerte y el delito de Asesinato para ocultar otro delito:<sup>11</sup>**

Acuerdo plenario Nro. 03-2009/CJ-116 de fecha 13 de noviembre del 2009 aborda los alcances del delito de robo agravado con subsecuente muerte, tipificado en el artículo 189 del CP:

*“La pena será de cadena perpetua cuando (...) como consecuencia del hecho, se produce la muerte de la víctima”*

Y el delito de asesinato por conexión con otro delito tipificado en el artículo 108 inciso 1 del CP en la modalidad **para ocultar –invocado por la defensa técnica-** o facilitar otro delito, así prevé:

*“Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de quince años el que mate a otro concurriendo cualquiera de las circunstancias siguientes: (...) 2. Para facilitar u ocultar otro delito...”*

Robo con subsecuente muerte: **LA MUERTE OCURRE COMO PARTE DEL DELITO DE ROBO AGRAVADO.**

El robo agravado con subsecuente muerte se configura *cuando el agente en el uso de la violencia para apoderarse ocasiona o produce la muerte de la víctima.*

**La muerte del sujeto pasivo debe estar en función directa con el apoderamiento o constituir una dificultad para que se produzca [fundamento 7 del Acuerdo plenario]**

---

<sup>11</sup> Fundamento SEXTO de la sentencia de vista

La conducta no supone dentro del PLAN CRIMINAL QUE ESTE HAYA PLANIFICADO LA MUERTE DE LA VÍCTIMA, sino que el homicidio resulta viable a partir del momento en el que la violencia ejercida contra la víctima no resultó suficiente para realizar debidamente el apoderamiento (o para vencer la resistencia), o que por los mismos efectos de esta le causa la muerte<sup>12</sup>.

**Homicidio se produce antes de la consumación del delito de robo agravado**

Homicidio para ocultar otro delito (invocado por la defensa): **COMPRENDE LA COMISIÓN DE UN DELITO PREVIO Y LA POSTERIOR PERPETRACIÓN DEL HOMICIDIO PARA EVITAR EL DESCUBRIMIENTO DEL PRIMER DELITO (HOMICIDIO PARA OCULTAR OTRO DELITO)**

Fundamento 8 del Acuerdo Plenario, **el delito previamente cometido o el que está ejecutándose es la causa del comportamiento homicida del agente es la causa del comportamiento homicida del agente.**

Habiéndose cometido otro delito (antecedente) se perpetra el homicidio (consecuente).

Tratándose de robo el delito precedente, **implica que la muerte sucede en el desplazamiento del agente en su intento de huir, luego de haberse apoderado del bien mueble.**

**Independientemente de la consumación del delito de robo agravado**

**LA MUERTE DEL SUJETO PASIVO DEBERÁ OCURRIR A FIN DE QUE NO SEA DESCUBIERTO POR EL DELITO PRECEDENTE**

---

<sup>12</sup> Roble Planas, Ricardo. Lecciones de Derecho Penal – Parte Especial. Coordinador Jesús María Silva Sanchez. Atelier. Barcelona. 2006. P. 203

**DENTRO DE SU PLAN CRIMINAL HAYA PLANIFICADO DELIBERADAMENTE LA MUERTE DE LA VÍCTIMA.**

**DELITO DE ROBO COMO DELITO PREVIO Y LUEGO MATA PARA EVITAR EL DESCUBRIMIENTO DEL DELITO PREVIO.**

La muerte del sujeto pasivo se debe encontrar en función directa con el apoderamiento o la resistencia de la víctima, tal como postula la imputación por el MP.

Lo que imputa el MP al procesado es haber ocasionado la muerte de la agraviada por el uso de la violencia empleada para poder apoderarse de los bienes que se detalla habría sustraído y **no para ocultar un delito previo.**

Según la defensa los peritos John Pro Pérez y José Darío Maquera Bustinza se pudo verificar que lo que ocurrió en primer orden fue la sustracción de los bienes y posteriormente la muerte de la agraviada.

La perito Lourdes Amparo Villamarín Poblete elaboró la pericia de Biología Forense Nro. 156-2016... *el objeto de la pericia consistió en el estudio sistemático de las huellas, rastros, indicios o evidencias biológicas dejados por el autor o la víctima en la escena del crimen, para establecer la relación de estos con el hecho. Y ella indicó : “ha sangrado en un inicio en la cama y luego ha sido llevada al suelo, (...) inicialmente la persona es jalada de la cama al piso, traída al piso y de allí arrastrada hasta el lugar donde la encontramos.*

**Jhon Pro Pérez:** Dictamen de biología Forense Nro. 194-2016 respecto de prendas de vestir de la agraviada: *las prendas presentan restos hemáticos, pertenecen a sangre humana y pertenecen al grupo sanguíneo O.*

**José Darío Maquera Bustinza:** Dictamen Pericial Nro. 63-2016 del 03 de febrero el 2016 para determinar las rasgadas, roturas y compatibilidad de las mismas, concluyendo: *las muestras examinadas presentan cortes producidos con objeto punzo cortante y adherencias de manchas pardo oscuras, así, los cortes resultan compatibles entre sí.*

El objeto de las pericias tiene diferente *objeto de estudio*. *José Darío Maquera es verificar si sobre camisa blanco y chompa roja la compatibilidad de los cortes producidos, así como rasgadas y cortes: fueron producidas por objeto punzo cortante.*

**Que Perito Pro Pérez indique la existencia de muestras de goteo (pardo oscuras) en las prendas no pueden conllevar que al muerte se produjo en el momento posterior al robo o en momento anterior a este, EN TANTO NO FUE SU OBJETO DE ESTUDIO, NO SE PUEDE PRECISAR EL MOMENTO DE LA MUERTE, SOLO LAS EVIDENCIAS BIOLÓGICAS.**

El goteo puede dar lugar a varias hipótesis (pudo haber estado parada en algún momento, o que se sentó o que fue trasladada con inclinación de su cuerpo, no negándose que el cuerpo el arrastre del cuerpo como fue indicado por Villamarín Poblete.

**El objeto de la pericia de Villamarín Poblete** si tuvo como objeto directo estudio de huellas, arrastre y demás indicios biológicos... **ella sostuvo que la muerte de la agraviada se produjo cuando esta se encontraba en la cama, cuando estaba durmiendo.**

**Primero se produjo la muerte de la agraviada producto de la violencia ejercida por el procesado para lograr el apoderamiento de los bienes sustraídos.** Corroboración también declaración de Lisset Montalvo Jara en la pericia Nro. 252-2016 donde también precisa el arrastre... *había manchas pardo oscuras tipo contacto a la altura de los jaladores.*

Dada la violencia registrada para el ingreso del inmueble, no resultaría lógico que la agraviada no se percate de la presencia del procesado, ante los ruidos que se habrían generado producto del impacto generado en la ventana (rota), asimismo las evidencias biológicas de manchas pardo oscuras encontradas en las almohadas y sábanas, llevan a concluir que, **en efecto, una vez descubierto el procesado por la agraviada, éste le produjo la muerte en su cama, tal como lo refiriera la perito Lourdes Amparo Villanueva Poblete.**

**Gaby Lisset Montalvo Jara:** principios criminalísticos, si bien no se ha podido homologar manchas de sangre en los jaladores, la *existencia de intercambio de evidencias al visualizar las manchas pardo oscuras en los jaladores del ropero, permite inferir cual fue la intención del imputado al momento de ingresar a la vivienda.*

**SE HA CONFIGURADO DELITO DE ROBO AGRAVADO CON SUBSECUENTE MUERTE YA QUE EL IMPUTADO EJERCIÓ VIOLENCIA SOBRE LA AGRAVIADA HASTA PRODUCIR SU MUERTE, CON OCASIÓN DE APODERARSE DE LOS BIENES SUSTRÁIDOS, EXTREMO ESTE ÚLTIMO SUSTRACCIÓN NO HA SIDO CUESTIONADO; POR TANTO, ANTES DE LA CONSUMACIÓN DEL DELITO DE ROBO; Y, NO COMO DELITO POSTERIOR PARA OCULTAR LA COMISIÓN DEL DELITO DE ROBO COMO DELITO PREVIO; NO ADVIRTIÉNDOSE VICIOS EN AL MOTIVACIÓN.**

**SOBRE LA APLICACIÓN DE LA CADENA PERPETUA EN RELACIÓN A MARIO H.P.**

Si bien la cadena perpetua esta reconocida por el TC, sin embargo de existir causales de disminución de la pena acreditado, esta, por criterios de proporcionalidad pueden determinarse en una de carácter temporal, conforme el Art. 21 del CP.

No se le pudo realizar dosaje etílico al procesado pues su detención se produjo en fecha posterior a los hechos, sin embargo declaró **Carlos Percy Manrique estrada quien en Juicio Oral declaró que estuvo tomando junto al procesado desde el 22 de enero del 2016 desde las 16:00 o 16:30 horas hasta promediar las 12:00 o 1:00 horas de la madrugada del día siguiente. SI EXISTE PRUEBA DIRECTA QUE ACREDITA LA CONDICIÓN DE EBRIEDAD.**

El colegiado valoró el reconocimiento realizado por el procesado en cuanto al hecho de haber producido la muerte a la agraviada, ello como un supuesto de **confesión parcial, por lo que imponérsele la pena temporal máxima de 35 años prevista en el artículo 29 del Código Penal, en términos de graduación y/o medición de la pena –que implica la variación de modo descendente de la pena básica por una inferior atendiendo a las circunstancias antes narradas, resulta acordes a los criterios de proporcionalidad cuya aplicación se faculta a los juzgadores. CONFORME A LO DESARROLLADO EN EL RECURSO DE NULIDAD 1843-2014/UCAYALI.**

#### **SOBRE DELITO DE ENCUBRIMIENTO REAL AL PROCESADO TEODORO H.L.**

Conforme al Recurso de Nulidad Nro. 1912-2005, prueba indiciaria: a) hecho base b) deben ser plurales c) concomitantes d) interrelacionados si son varios. Utilizando la lógica, la ciencia y máximas de experiencia (nexo causal).

Sobre el Dictamen Pericial Nro. 96-2016 sobre acta de aplicación del reactivo Bluesatar postulado como prueba necesaria por el MP y denegado, **este medio de prueba fue postulado extemporáneamente como prueba excepcional (art. 385 del CPP) sin embargo en audiencia de Juicio Oral del 13 de noviembre del 2017, lo declaró infundado habiendo mostrado su**

**conformidad el MP con lo resuelto. No se puede sostener vulneración de la prueba. Conforme al Art. 385.3 dicha resolución no es recurrible.**

**Sobre declaración de testigo Marco Antonio Muñiz Espinoza:** Colegiado indica que hay contraindicio consistente en la declaración del PNP José Antonio Villa Montoya, en relación a que el procesado recién habría ingresado al inmueble cuando llegó el efectivo PNP, la prueba pericial actuada en la escena del crimen ninguna hace referencia de su alteración y no existe indicios en cuanto a que el procesado ingresó al inmueble previo a la llegada del efectivo policial. **No se ha superado el eslabón de la prueba indicaría: no hay hecho comprobado.**

#### **PARTE RESOLUTIVA:**

Se declara INFUNDADAS apelaciones de la Defensa y del Ministerio Público.

Se CONFIRMA la sentencia.

Sin costas.

#### **1.16. Recurso de Casación**

##### **Planteado por la defensa de Mario H.P**

**Pretensión:** Se declare Nula la Sentencia Nro. 34-2018 de fecha 23 de Abril del 2018, por haberse efectuado una **errónea interpretación de los artículos 108.2 y artículo 189 último párrafo del CP.**

##### **Fundamentos:**

Considerando SEXTO de la sentencia de vista donde indica: *“ha quedado plenamente acreditado que la conducta del procesado se adecua objetiva y subjetivamente al tipo penal de robo agravado con subsecuente muerte, por cuanto éste ejerció el uso de la violencia sobre la agraviada, hasta*

*producir la muerte con ocasión de apoderarse de los bienes sustraídos, (...) por tanto antes de la consumación del delito; y, no como delito posterior para ocultar la comisión del delito de robo como delito previo”.*

Conforme al acuerdo plenario 03-2009 se indica sobre el Art. 189: “*cuando el agente como consecuencia de los actos propios del uso de la violencia para facilitar el apoderamiento o para vencer la resistencia de quien se opone al apoderamiento le ocasiona o le produce muerte... y esta conducta típica requiere de dos elementos: el apoderamiento del bien mueble y la utilización de la violencia en la persona.*

**Errónea interpretación de la norma:**

**Si primero mata y luego roba: es robo agravado con subsecuente muerte**

**Si primero roba y luego mata es asesinato para ocultar la comisión del delito de robo.**

Dicha interpretación que claramente es contrario a lo dispuesto en el artículo 108.2 y artículo 189 último párrafo del CP.

**Agravio:**

Vulnera el debido proceso dado que realiza una incorrecta interpretación de la ley penal

**1.16.1. AUTO DE CALIFICACIÓN DE RECURSO DE CASACIÓN:**

**1.16.1.1. Análisis de admisibilidad del recurso de casación:**

Conforme al Art. 430 del CPP se realiza análisis de admisibilidad dado que el ilícito por el que se emitió la sentencia es por robo agravado con subsecuente muerte previsto en el Art. 189 último párrafo y tiene una pena superior a 6 años la decisión a primera vista objeto procesal del recurso de casación.

Sin embargo **NO EXISTE MAYOR ARGUMENTACIÓN QUE EVIDENCIE LA ERRÓNEA INTERPRETACIÓN DE LA NORMA SUSTANTIVA. LOS ARGUMENTOS POSTULADOS RESULTAN EN EXTREMO GENÉRICOS.**

Ello no permite verificar de **qué modo se materializa, es específico, la presencia de errores in iudicando. Se inobservó lo estatuido en el numeral 1 del art. 430 del CPP. (juicio de tipicidad).**

Los agravios son los mismos postulados en el recurso de apelación

No ha sido minucioso en la elaboración del recurso. Argumentos son los mismos que se pretende llevar a casación.

El *Ad Aquem* ha analizado y justificado su decisión indicando que no existe ningún tipo de contradicción entre las pericias realizadas. La perito Lourdes Villanueva Poblete indicó que la muerte de la agraviada se ha producido mientras se encontraba durmiendo en su habitación... y se *llegó a concluir que la muerte de la agraviada se produjo por la violencia desmedida del sujeto activo para lograr el apoderamiento de los bienes sustraídos.*

**La Sala Superior concluyó que la agraviada ejerció resistencia al percatarse de la presencia del procesado antes los ruidos que se generaron producto del impacto en la ventana para el ingreso al inmueble. Las manchas pardo oscuras encontradas en las almohadas y las sábanas. A fin de doblegar aquella resistencia para apoderarse de los bienes sustraídos, le causó la muerte.**

No basta enunciar la simple enunciación de presuntos errores en la interpretación de la ley penal para la intromisión de la Sala Suprema. **No se ha invocado agravios concretos para dotar de certeza a la pretensión acotada. Solo enunció el inciso 3 del Art. 429 del CPP más no fundamentó.**

DECISIÓN:

NULO el concesorio e INADMISIBLE

CONDENAN PAGO DE COSTAS DEL RECURSO.





## 2. CAPÍTULO II

## 2.1. CUESTIONES PROCESALES

Análisis del caso en concreto por etapas:

### 2.1.1. *En la etapa de diligencia preliminares*

En esta etapa del proceso sucede algo resaltante en el aspecto procesal; y es que el Ministerio Público *no emite disposición de inicio de diligencias preliminares*; habiéndose suscitado el hecho la madrugada del 23 de enero del 2016 hasta la fecha de emisión de la disposición de formalización de fecha 24 de mayo del 2016 se emite únicamente providencias para realizar actos de investigación.

Ahora bien, la Corte Suprema ha indicado que:

El inicio de las investigaciones en el proceso penal tiene lugar con un acto formal que así lo declare, a través de la decisión de dar inicio a las diligencias preliminares o a la investigación preparatoria, salvo que, de las propias pesquisas o diligencias –no de simples indagaciones superficiales- pueda deducirse ineludiblemente que se han atribuido cargos y una verdadera investigación. (Corte Suprema de Justicia de la República Sala Penal Especial, Auto de Vista en Exp. 0004, 2020, p. 14).

En efecto, según lo desarrollado por la Corte es la disposición de diligencias preliminares la que da inicio a la investigación formalmente, no obstante, se precisa: que de las propias pesquisas pueda deducirse ineludiblemente que han atribuido cargos.

Ahora bien, en el presente caso existen diligencias que puede deducir la existencia de una investigación (muerte de la señora Victoria L.A. en su domicilio y sustracción de sus bienes), sin embargo, no existen cargos específicos<sup>13</sup> a atribuir, si bien en un inicio no es posible identificar a

---

<sup>13</sup> Según el Acuerdo Plenario Extraordinario Nro. 02-2012/CJ 116. Asunto: audiencia de tutela e imputación suficiente de fecha 26 marzo de 2012. Debe **entenderse por “cargos penales”, aquella**

un responsable, se debe establecer mediante fácticos sobre qué base se va a investigar; dicha situación no tiene justificación (omisión de emitir disposición) cuando ya existía un señalamiento muy probable del responsable del hecho afirmación realizada por el padre del sentenciado, Teodoro H.L. en su declaración de fecha 26 de febrero del 2016.

Posterior a esta declaración el MP no emite disposición alguna, esta vez la exigencia ya no es sólo por un aspecto de formalidad sino de vulneración de derechos, ya que al existir sospecha simple corresponde poner en conocimiento de los cargos que se formulan contra MARIO H.P, para que éste pueda ejercer su defensa. Es de resaltar que aun cuando se emite la providencia Nro. 03 de fecha 02 de marzo del 2016 que dispone se recabe su declaración en la DIVINCRI<sup>14</sup>, no existe constancia de notificación de la disposición de diligencias preliminares (atribución de cargos).

Seguidamente el día 08 de Marzo del 2016 se toma la declaración del entonces investigado Mario H.P, en donde en ese mismo instante se le pone en conocimiento en forma somera de los cargos en compañía de su abogada defensora de oficio, de quien tampoco se tiene constancia que haya revisado los actuados en la carpeta fiscal hasta ese entonces; ante dicha situación bien podría la defensora pedir la reprogramación de la declaración a fin de tomar conocimiento en forma detallada no solo de los cargos sino de los actuados que obran en el expediente fiscal, además de contar con un plazo razonable para preparar la defensa y así el investigado (contando con la información completa) decidir si va a declarar o guardar silencio y la estrategia a seguir; en este aspecto el investigado podría justificadamente negarse a declarar tal y como lo ha reconocido la Corte Suprema de Justicia en el Exp. 00021-2020 fundamentos 7 y 8:

---

**relación de hechos –acontecimiento histórico-, de relevancia penal, que se atribuye al imputado y que, prima facie, justifican la inculpación formal del Ministerio Público (fundamento 6).**

<sup>14</sup> El investigado a ese entonces Mario H.P. se encontraba internado en el Penal de Socabaya por otro delito que cometió el 06 de febrero del 2016 (hurto agravado).

El derecho a ser informado de todos los cargos que se imputan, es un presupuesto necesario para hacer efectivo un derecho de defensa, pues si el imputado desconoce los cargos que se le imputan no puede enfrentarse a ellos, no puede luchar contra fantasmas, es por ello que es preciso que desde el más prematuro inicio del proceso se le comunique de inmediato y detalladamente la imputación formulada en su contra para que pueda dirigir su defensa en ese sentido. (Corte Suprema de Justicia de la República, Tutela de Derecho Nro. 00021, 2020, p. 28).

Sin embargo, en la investigación, el Sr. Mario H.P decide declarar con lo cual se convalida el acto, por lo que no existe vulneración al derecho de defensa, pues es el investigado quien desea manifestar en declaración someterse a la terminación anticipada. No obstante, ello no exime a la fiscalía de emitir disposición fiscal dado que ello determina el inicio formal de la investigación además para un debido control de los plazos procesales y más importantes aún: establecer claramente sobre qué hechos desea el investigado someterse a terminación anticipada.

Porque al no existir fácticos plasmados en disposición no se tiene claro sobre qué hechos finalmente MARIO H.P. va a someterse a la terminación anticipada pues solo se le indicó que la investigación es por la muerte de Victoria L.A. cuyo cadáver fue encontrado en el domicilio de C.H Dean Valdivia Mz. D Lte.13 Cayma, pero nada sobre la desaparición de bienes o forma del homicidio a pesar que a esa fecha el Ministerio Público estaba en condiciones de construir el fáctico de robo con subsecuente muerte ya que contaba con declaraciones y diversos dictámenes periciales de biología forense.

Esta situación obliga nuevamente a que la fiscalía mediante providencia de fecha 15 de marzo del 2016 disponga se recabe nueva declaración de Mario H.P para que *“brinde mayores alcances sobre los hechos”*. No obstante, tampoco hasta esa fecha se ha emitido disposición alguna. En esta

instancia ya debió la defensa solicitar la emisión de dicha disposición y en su defecto (si el MP no cumple con hacerlo) recurrir al Juzgado de Investigación Preparatoria vía tutela de derecho por vulneración al derecho a conocer los cargos en su contra en conexión el derecho de defensa del Art. 71.2 literal “a” del CPP.

Esto desencadenó que el investigado MARIO H.P. decida ya no declarar, como efectivamente sucedió el día 21 de marzo del 2016 en donde se negó a manifestarse indicando que: “ya que ya lo hizo”, *el MP lo exhorta a declarar por la naturaleza del hecho que se investiga y que se requiere su declaración, no implica una confesión detallada.*

En esta parte desde nuestro punto de vista, el MP al no emitir disposición alguna donde consigne los cargos imputados se trata de servir del investigado para la construcción de los hechos; una situación inaceptable pues es el titular de la acción penal el que debió construir la *hipótesis fáctica* del caso primigenia, las proposiciones fácticas que estime de acuerdo a las investigaciones que realice, no puede depender de lo que diga el investigado pues éste normalmente va a resistir el proceso en sí por una cuestión de autodefensa material. Mínimamente se requiere una imputación y que posteriormente, conforme al avance las investigaciones, pueda ampliarse o modificarse y de ser el caso, si el investigado tiene la predisposición de colaborar, sólo así extraer la información necesaria, no obstante no puede dependerse en un inicio de esta posibilidad dado que el investigado no es fuente de prueba personal. Es de mencionar que la agraviada falleció de INSUFICIENCIA RESPIRATORIA AGUDA, ASFIXIA MECÁNICA, ESTRANGULACIÓN, Agente causante ELEMENTO CONSTRICTOR AL CUELLO, información que está en manos de la fiscalía desde el 24 de enero del 2016.

Posteriormente recién el día 24 de mayo del 2016 se emite la disposición de formalización de investigación preparatoria. Otro aspecto relevante en esta etapa es que a Teodoro H.L. (padre de

Mario H.P) quien señaló como responsable a su hijo, otorga su declaración como testigo, más adelante en la disposición de investigación preparatoria es incluido como investigado por el delito de encubrimiento real.

### ***2.1.2. Investigación Preparatoria:***

La disposición es de fecha 24 de mayo del 2016 en donde se Formaliza investigación preparatoria en contra de MARIO H.P por el delito contra el patrimonio – ROBO AGRAVADO – previsto en el Art. 188 concordante con el último párrafo del Art. 189 del CP. En agravio de VICTORIA L.A. Y en contra de TEODORO H.L. por el delito contra la administración de justicia por ENCUBRIMIENTO REAL previsto en el artículo 405 del CP en agravio DEL ESTADO – representado por el Ministerio Público.

En cuanto a la disposición de formalización se tienen algunas observaciones relativas a la imputación; vemos que utiliza frases genéricas como “se empleó violencia desmedida” sin indicar en qué consisten dichos actos de violencia (golpes, cortes, estrangulación, etc), así también no se indica si dicha violencia fue para la sustracción de los bienes de la agraviada (fundamental para distinguir de la figura del homicidio); por otra parte también se indica: “el hecho fue a mano armada, durante la noche y COMO CONSECUENCIA DEL HECHO OCACIONÓ LA MUERTE DE LA AGRAVIADA AL PROPINARLE LESIONES CONTUSAS Y ESTRANGULÁNDOLA”; de esto último tenemos que tampoco se indica si dicha violencia fue para sustraer los bienes de la agraviada y utiliza los mismos términos del dispositivo normativo Art. 189 último párrafo del CP, sin embargo así este hecho: “...como consecuencia ocasionó la muerte...” podría interpretarse como causar la muerte de forma fortuita o con una causalidad meramente objetiva, debiendo precisarse en el fáctico el elemento subjetivo que tiene esta agravante (según la posición doctrinaria que se tenga, en este caso debería ser doloso), pues la

imputación debe estar compuesta de hechos más no de terminología netamente jurídica que tiene su desarrollo en otro apartado. Sin embargo, dichas observaciones no determinan la necesidad de una tutela ni mucho menos una improcedencia de acción, sino de una precisión.

En cuanto a Teodoro H.L. se le imputa el delito de encubrimiento real, salta a la vista que al ser éste padre de Mario H.P debería ser pasible de excusa absolutoria (Art. 406 del CP) con lo cual el proceso penal carecería de objeto, sin embargo la fiscalía no emite argumentación al respecto, tampoco vemos que en los actos de investigación alguno esté destinado a verificar si entre estos investigados existía una relación estrecha para justificar la posible existencia de esta excusa absolutoria, tampoco pedidos de la defensa.

#### **2.1.2.1. Prisión Preventiva:**

Con fecha 01 de septiembre del 2016 el Ministerio Público presenta requerimiento de prisión preventiva ante el Juzgado de Investigación Preparatoria de Cerro Colorado, en este aspecto resalta el hecho de haberlo presentado en el mes de septiembre cuando ya se contaba con los dictámenes periciales más importantes en el mes de febrero del 2016 (de biología forense, ingeniería forense y la inspección criminalística) además de testimoniales de familiares y algunos vecinos; contando además con una solicitud de terminación anticipada por el propio investigado Mario H.P ; este presunto retraso en pedir la medida de prisión preventiva se debe a que el imputado se encontraba internado en el Penal por otro proceso en el que ha participado por delito de hurto agravado (le impusieron nueve meses vencía el 06 de noviembre del 2018), por lo que no se presentaba el peligro procesal en el proceso materia de análisis. No obstante, al ya resolverse la situación procesal en ese otro expediente, el MP opta por pedir en septiembre del 2016 la prisión preventiva, tanto más que faltaban algunas diligencias.

En cuanto al requerimiento de prisión preventiva solicitado únicamente en contra de Mario H.P, se puede realizar las siguientes observaciones de forma, en primer lugar no se precisa la edad de la agraviada Victoria L.A. (ello importante para tipificar la agravante del robo por ser el agraviado adulto mayor), en segundo lugar no se precisa en cómo se efectuaron los actos de violencia, tercero no se precisa el motivo de los actos de violencia (que este caso era para sustraer los bienes), tercero no se precisa claramente el elemento subjetivo de la producción de la muerte. En cuanto al plazo consideramos que el plazo de 9 meses resulta excesivo dado los actos de investigación que ya se cuentan, siendo que el levantamiento del secreto a las telecomunicaciones del número de la agraviada y la homologación de ADN de la sangre encontrada en el lugar de los hechos con la del investigado son las que requieren más tiempo, sin embargo dicha situación no amerita el plazo de nueve meses desde nuestro punto de vista pues las mismas pueden desarrollarse en un plazo de tres meses conforme a la práctica fiscal.

El primer juzgado de investigación preparatoria de Cerro Colorado declara FUNDADO el pedido de prisión preventiva por el plazo de nueve meses en audiencia del 14 de Septiembre del 2016.<sup>15</sup> La defensa planteó únicamente la no existencia de elementos de convicción fundados y graves sobre la preexistencia de los bienes supuestamente sustraídos, no obstante el Juzgado acertadamente precisa que los elementos de convicción de la preexistencia de bienes no se limitan a boleta o factura de compra, sino cualquiera que sea idóneo; si bien la declaraciones testimoniales de vecinos y familiares no son suficientes, sí aparecen documentales como recibo de pago de línea telefónica (se sustrajo teléfono fijo), manual de instalación (se sustrajo equipo de sonido), tomas fotográficas de la agraviada con sus joyas (se sustrajo joyas), documentos de ENTEL (se sustrajo

---

<sup>15</sup> Resolución transcrita a folio 24 y 25 de este trabajo.

celular de la agraviada), con lo cual existen elementos de convicción fundados y graves sobre este elemento del tipo penal.

Otro aspecto que cuestionó la defensa es la existencia de un falso juicio de tipicidad pues de los fácticos corresponderían a un homicidio simple, no obstante, el Juzgado indica que los fácticos si corresponden a robo con subsecuente muerte teniendo en cuenta también los elementos de convicción obrantes.

No tenemos mayor objeción a la resolución, sin embargo, persisten nuestras observaciones formales a los fácticos que propone el Ministerio Público.

El 20 de julio del 2016 se señala fecha para nueva declaración del investigado Mario H.P para *que de mayores alcances* sin embargo en compañía de su abogada defensora *cuando se le pregunta si va a declarar éste indica que no, sin embargo, a las demás preguntas del MP empieza a relatar con detalle lo que sucedió ese día indicando que no ha sustraído nada. No se indica qué ocurrió que hizo que cambiara de parecer.*

#### **2.1.2.2. Prórroga de la investigación preparatoria y posterior declaración de complejidad:**

El 14 de septiembre del 2016 el despacho fiscal emite la disposición 03-2016 a fin de prorrogar el plazo de la investigación preparatoria por el plazo de 60 días conforme al Art. 342.1 del CPP para realizar actos de investigación que aún no se ha realizado fundamentalmente declaraciones.

El 16 de noviembre del 2016 el despacho fiscal emite la disposición 05-2016 a fin de declarar compleja la investigación y prorrogar el plazo de la investigación preparatoria por el plazo de 60 días conforme al Art. 342.3 del CPP para realizar actos de investigación que aún no se ha realizado (fundamentalmente la homologación del ADN –sangre del investigado con la sangre encontrada en el lugar de los hechos, diligencias retrasada por la falta de insumos), en cuanto a la *ampliación*

*de declaración del investigado Teodoro H.L. no se indica sobre qué aspectos se requiere su ampliación.*

### **2.1.2.3. Prórroga judicial de investigación preparatoria**

El día 03 de enero del 2017 el despacho fiscal solicita la prórroga judicial de la investigación justificando que existen diligencias que se ordenaron en el plazo ordinario pero no pudieron ser llevados a cabo, y se hace necesario además nuevos actos de investigación que revisten complejidad. Solicita la prórroga por cinco meses. (reprograma declaraciones, resultados de homologación, levantamiento secreto a las comunicaciones de los números de Teodoro H.L., se realice pericia infográfica). Sobre esto consideramos que el plazo es excesivo pues la declaración faltante es de una vecina de la agraviada que declaró sobre el uso de joyas de valor por parte de aquella, aspectos de los cuales ya existe declaraciones y documentos en abundancia, la declaración solicitada del procurador público del PJ es también inidónea pues puede ser reemplazada mediante un informe o incluso sustentada jurídicamente por la misma fiscalía (daños por el delito de encubrimiento real), el resultado de la homologación si bien es importante, la misma puede ser reemplazada utilizando las pericias biológicas, de ingeniería forense, y medicina legal, inspección criminalística y la abundante prueba testimonial todas ellas como prueba indiciaria; en cuanto a los resultados del levantamiento a las telecomunicaciones son del número de celular del investigado Teodoro H.L. (padre de Mario H.P.) que no verificamos mayor pertinencia, no obstante se debe tener presente que dicho requerimiento fue solicitado recién el 22 de noviembre del 2016 (más de siete meses después de acaecido los hechos).

El **Juzgado de Investigación Preparatoria de Cerro Colorado mediante** resolución Nro. 03 del 18 de enero del 2018 (previa audiencia), declara FUNDADO EN PARTE, autoriza la prórroga por el plazo de **tres meses**.

#### 2.1.2.4. Prolongación de prisión preventiva.

Con fecha 30 de mayo del 2017 el MP solicita la Prolongación de Prisión Preventiva para el imputado MARIO H.P.

Indica entre sus fundamentos que la prisión del imputado vence el 16 de junio del 2017.

Aun no hay fecha para audiencia en la etapa intermedia ni para Juicio Oral y CARGA PROCESAL, que el proceso ha sido declarado complejo y que tuvo que solicitar prórroga judicial de la investigación (que vencía el 22 de abril del 2017) y que concurren los presupuestos materiales del Art. 268, amparo Legal: Art. 274 del CPP. **Solicita 4 MESES. En audiencia indica la fiscalía que la prolongación es por la especial dificultad en el proceso que falta tiempo para la etapa intermedia y Juicio oral.**

**El juzgado de investigación preparatoria ampara el pedido por tres meses<sup>16</sup>. Con los siguientes argumentos:**

*[...] existiendo una especial dificultad del proceso teniendo en consideración que existe un requerimiento de acusación cuya pena será de cadena perpetua entonces existe una especial dificultad del proceso porque falta aún la etapa intermedia como el desarrollo del Juicio Oral, más aún la defensa técnica ha señalado que existe el ánimo de una conformidad, estando además que en este acto se ha allanado al plazo de tres meses con la defensa, no existe cuestionamiento, concurriendo la causal de especial dificultad de la prolongación del proceso a que falta la etapa intermedia y el Juicio Oral, teniendo en consideración la pena solicitada y no habiendo variado los presupuestos de la prisión preventiva se debe ampara la prolongación por TRES MESES*

---

<sup>16</sup> Resolución transcrita obra a fojas 32 y 33 de este trabajo.

Resolución del 5 de Junio del 2017 se declara FUNDADO el pedido de PROLONGACIÓN DE PRISIÓN PREVENTIVA en consecuencia se prolonga el plazo de prisión preventiva por **3 MESES ADICIONALES**, venciendo el plazo el día 13 de septiembre del 2017.

Sin oposición de la defensa. Declara consentida la resolución.

*No compartimos ni los argumentos otorgados por el Ministerio Público en su requerimiento ni los argumentos del Juzgado y consideramos que la defensa debió hacer énfasis en que no existe una especial dificultad.*

En primer lugar, debemos señalar que el Art. 274 del CPP determina los requisitos que deben concurrir copulativamente; la situación de *especial dificultad de la investigación o del proceso y que el imputado pudiera sustraerse a la acción de la justicia u obstaculizar la actividad probatoria*. Ahora bien, el MP alega tres razones en su requerimiento:

Que el proceso ha sido declarado complejo; sobre esta razón debemos señalar que el hecho que el proceso haya sido declarado complejo no significa por sí que exista una especial dificultad, recordemos que en la Sala Suprema indica que: “la especial dificultad es una circunstancia o situación excepcional que no permite u obstaculizan que se realice algún acto de investigación; por ejemplo alguna diligencia o pericia” (Casación 147-2016 Lima, 2016, p.12), reforzando dicha posición en el Acuerdo Plenario 01-2017 que:

16°. El primer presupuesto material requiere que se acrediten, concurren o estén presentes “... circunstancias que importen una especial dificultad o prolongación de la investigación o del proceso...”. La continuación de la causa, sin riesgos derivados del periculum libertatis (disponibilidad del imputado a los fines del proceso y tutela de la actividad de esclarecimiento), entra en crisis cuando en el curso del procedimiento se presentan sucesos, incidencias, eventualidad, escenarios o inconvenientes que obstaculicen o enreden

seriamente la actuación normal de determinados actos de investigación o de prueba u otro acto procesal, y que, por consiguiente, impiden conseguir o ejecutar en el tiempo previsto dichos actos de aportación de hechos o de ordenación y concreción del trámite procesal. Debe tratarse de eventualidades que por su propia naturaleza se diferencian de lo común o general, que están por encima de lo normal o habitual, de suerte que traen como consecuencia una tardanza o demora en la práctica de tales actos procesales y la necesidad de su reprogramación o de una actividad procesal no prevista. Se toman en cuenta las necesidades del momento procesal en que deben dictarse y las circunstancias que atraviesa la causa (Sala Penal Nacional y Juzgado Penales Nacionales, Acuerdo Plenario 01, 2017, p. 6).

Así entonces, los presupuestos de complejidad son distintos que uno de prolongación de prisión. La fiscalía no lo precisa, si bien la investigación fue prorrogada judicialmente su fundabilidad no se debe a situaciones de especial dificultad exigidas para la prolongación de prisión preventiva. Sobre la segunda razón: el MP señala que aún no se ha desarrollado la etapa de etapa intermedia y juicio oral, a ello sostenemos que tampoco es una buena razón; sobre aquello la Corte Interamericana de Derechos Humanos indicó:

(...) F. 116. no es posible que la inminencia en la realización del juicio, sea un argumento para fundamentar el peligro de fuga. Para la Corte, es claro que la prisión preventiva pretende asegurar que el proceso se lleve adelante de manera adecuada. En ese sentido, el desarrollo de las etapas procesales no puede ser en sí misma justificación de la privación a la libertad, pues de esta forma operaría como una consecuencia de todo proceso y no como

una medida excepcional con carácter cautelar (CIDH, Caso Romero Feris vs Argentina 2019, p. 26).

Por tanto, el que falte desarrollarse las etapas del proceso penal no es una circunstancia de especial dificultad, las etapas del proceso penal son inminentes y no situaciones excepcionales.

Finalmente en cuanto a la carga procesal, tampoco puede ser una situación de especial dificultad, pues se traslada las deficiencias del funcionamiento de las instituciones públicas al acusado, aspecto que no puede aceptarse en nuestro sistema procesal penal; si bien este es un aspecto innegable que acontece tanto en el Ministerio Público como en el Poder Judicial, no puede servir para mantener con una medida cautelar a una persona, dado que el derecho a la libertad es un bien de mayor valor en este contexto, si de ser el caso se amparara esta circunstancia cualquier ciudadano podría estar en prisión por mucho más tiempo por el hecho que la fiscalía tiene excesiva carga procesal, dependiendo entonces el ciudadano únicamente de la buena labor y desempeño que descansan en la persona del fiscal, su asistente y personal administrativo de la misma institución. Consideramos que con son sólo estas razones no debería haberse declarada fundado la prolongación.

Sin embargo, debemos acotar que sí se dio una circunstancia de especial dificultad referida a la llegada de la pericia de ADN (homologación), ésta no se puede llevar a cabo por la falta de insumos, toda pericia tenía que ser llevada a Lima, sin embargo esto debió sustentarse desde mucho antes pues la pericia llegó a despacho el 25 de mayo del 2017 pero hace bastante tiempo no obtenían respuesta, con lo cual consideramos que el MP no debió esperar tanto tiempo para poner en conocimiento del Juzgado esta situación y no esperar hasta que esté por vencerse la prisión para sustentar el pedido, tanto más que ésta mismo indicó que tuvo que prorrogar el plazo de

investigación. Por otro lado, el Ministerio Público alegó especial dificultad del proceso más no de la investigación.

La acusación es presentada el 30 de mayo del 2017 (misma fecha en que se solicitó la prolongación de prisión preventiva).

#### 2.1.2.5. Solicitud de constitución en Actor Civil

El día 28 de Junio del 2016 (durante el plazo vigente de la investigación preparatoria) los agraviados (sucesión de la señora Victoria L.A.) solicitan constitución en actor civil dirigida al Juez de investigación preparatoria, respecto a esto solo tenemos tres observaciones:

La primera: se presentaron dos solicitudes por un mismo letrado: en una se solicita la constitución en actor civil de la sucesión conformada por Julio Ramiro Llerena Ascarza y María Catalina Llerena Ascarza y en otra por Carmen Elizabeth Llerena Ascarza (quien actúa mediante representante Sarah Encarnación Gamarra Luna); dado que ambas tienen el mismo fundamento y además siendo efectivamente todos los solicitantes sucesión de la agraviada no vemos mayor inconveniente o violación al derecho de defensa de la parte imputada pues fueron notificados debidamente a la abogada de los investigados; siendo que dicha situación obedece a causas ajenas al proceso y no inciden en él. La segunda es que si bien se indica el *quantum indemnizatorio por S/. 55 000.00 soles, no se realiza la disgregación del monto en daño moral y daño emergente (tipos de daño que señala el solicitante) y la tercera es que no se precisa si dicho monto es sólo por el delito de robo agravado o también por el delito de encubrimiento en contra de Teodoro H.L..*

En Audiencia del 19 de octubre del 2016 con las precisiones aclaradas en audiencia **el Juez de Investigación Preparatoria de Cerro Colorado declara FUNDADA la constitución en actor civil de María Catalina Llerena Ascarza, Julio Ramiro Llerena Ascarza y de Carmen Elizabeth Llerena Ascarza. Teniendo como pretensión civil el monto de S/. 110 000.00 soles,**

**distribuidos de la siguiente forma: S/. 55 000.00 soles por daño emergente y la suma de S/. 55 000.00 soles por daño moral.**

#### **2.1.2.6. Control de Acusación:**

El 30 de mayo del 2017 el MP presenta Acusación, en su fáctico se consigna el mismo de la Disposición de formalización de Investigación Preparatoria, tan solo agregando más bienes que habrían sido sustraídos por el imputado.

En cuanto al delito de encubrimiento real, se transcribe literalmente los mismos hechos.

Se observa que para ambos delitos existe deficiencia técnica en no incorporar el “hecho imputado concreto” dado que el Art. 349.1.b, hace una diferenciación entre hecho imputado y sus circunstancias. En cuanto al delito de encubrimiento real además no existe circunstancia posterior.

Pretensión Punitiva para Mario H.P por el delito de Robo con subsecuente muerte – Art. 188 concordante Art. 189 inc. 1, 2 y 3 y último párrafo del Art. 189. Solicita CADENA PERPETUA.

Pretensión Punitiva para Teodoro H.L. por el delito de encubrimiento real del Art. 405 del CP. Solicita DOS AÑOS.

También verificamos que existe deficiencia en la forma de ofrecer los medios de prueba ya que en todas las testimoniales en cuanto al aporte probatorio se indica “*declarará sobre los hechos acusados*”, siendo totalmente insuficiente para la defensa, pues se debe indicar sobre qué aspecto en concreto va a declarar el testigo dado que los hechos acusados tienen varias circunstancias y además son dos acusados. En el mismo sentido las documentales.

El 14 y 16 de Junio el Actor Civil absuelve la acusación, no realiza observación alguna; ofrece medios de prueba documental destinados a acreditar la preexistencia de los bienes sustraídos a la occisa, y todos los gastos realizados por la muerte de la agraviada tales como gastos por sepelio, traslados, viajes, etc. Se ofrecen dos testimoniales.

Además se precisa que los daños por reparación civil son:

- POR DAÑO EMERGENTE: S/. 110 000.00 SOLES
- POR DAÑO MORAL: S/. 110 000.00 SOLES

La defensa mediante escrito de absolución de fecha 16 de Junio del 2017, Teodoro H.L. FUNDAMENTA su absolución en la presencia de excusa absolutoria:

Están exentos de pena los que ejecutan cualquiera de los hechos previstos en los artículos 404 y 405, si sus relaciones con la persona favorecida son tan estrechas como para excusar su conducta, conforme lo establece el artículo 406 del Código Penal. *No obstante, destacamos que la fundamentación es exigua.*

En cuanto a MARIO H.P FUNDAMENTA su absolución indicando que conforme a los hechos el delito imputado se tipifica en el delito de Homicidio y no de robo. *No precisa qué tipo de homicidio o si ésta es una observación de forma o de fondo.*

- Se opone a medios probatorios:
- A la prueba documental carpeta fiscal 501-2016-825 ya que no se justifica para hacer uso de traslado de otro proceso
- Reporte de SGF no es pertinente
- Acta de extracción de muestras del acusado Mario H.P. por impertinente ya que se tiene como resultado examen de homologación.
- Se opone a documental Constancia de caso 503-2016-956 ya que se encuentra en trámite
- *Oposición al Medio de Prueba Declaración Jurada de ZULEMA HURTADO BARCENA DE GOEBEL, no ha sido obtenido con las garantías del debido proceso.*

- Oposición medio de prueba copias del caso 503-2016-956, no se justifica el traslado de medio de prueba.
- *Oposición al medio de prueba declaración jurada KATIA MILAGROS CASTILLO LLERENA, no ha sido obtenido con las garantías de un debido proceso.*
- *Oposición a la declaración jurada ZULEMA HURTADO BARCENA de GOEBET no ha sido obtenido con las garantías del debido proceso.*

#### *Ofrecimiento de medios de prueba*

- Declaración de Katherin Portilla Chirinos, para la determinación de la pena.
- Disposición de Formalización de Investigación Preparatoria en la carpeta Nro. 901-2016-158 por prevención del delito, acredita que ampliación de denuncia por robo agravado es por venganza por la denuncia presentada vía prevención del delito, por actos de violencia ordenados en contra de los familiares del procesado Mario H.P .
- Reporte Migratorio de Victoria L.A., acredita movimiento migratorio la agraviada días antes de lo ocurrido estaba fuera del país.

#### **Plantea SOBRESEIMIENTO amparados en el Art. 344 inciso 2 literal d del CPP.**

Por el delito de robo con subsecuente muerte no se ha ofrecido medios de prueba para acreditar la preexistencia de los bienes supuestamente sustraídos, solo declaraciones juradas o catálogos no son suficientes.

Al respecto consideramos que la absolución de la defensa *es deficiente en su fundamentación*, si bien se plantea el inicio de un aspecto dogmáticamente interesante (la diferenciación entre el robo con subsecuente muerte y el homicidio) no se observa mayor argumentación que permita esclarecer los puntos neurálgicos que propone, y si ésta es una observación de fondo o de forma.

En cuanto al sobreseimiento se plantea amparado en el Art. 344.2.d del CPP, vale decir *“No existe razonablemente la posibilidad de incorporar nuevos datos a la investigación y no haya elementos de convicción suficientes para solicitar fundadamente el enjuiciamiento del imputado”*.

Indica en forma muy somera que no se ha ofrecido medios de prueba que acrediten la preexistencia de bienes sustraídos, no hay mayor argumentación, sin embargo, observamos que es una aseveración sin base ya que durante la investigación sí se ha llegado a realizar actos de investigación destinados a acreditar la preexistencia de bienes como fotografías, declaraciones de testigos, declaraciones juradas, entre otras.

En cuanto a la oposición que realiza la defensa a los medios de prueba del MP concordamos con las mismas, salvo a las que realiza sobre las declaraciones juradas de Zulema Hurtado Bárcena y Kathia Castillo Llerena pues no indica a qué se refiere con que no han sido obtenidas con las garantías (pues aquella afirmación puede entenderse como prueba irregular, prueba ilícita o algún derecho vulnerado a la defensa pero no se precisa), además son documentos que deben ser ingresados por el órgano de prueba y es en el juicio oral donde se determinará su valor probatorio.

En Audiencia del 10 de Julio del 2017 en audiencia de control de acusación con la presencia de las partes procesales convocadas **el Juez de Investigación Preparatoria de Cerro Colorado declara INFUNDADO el sobreseimiento a favor de Mario H.P y a favor de Teodoro H.L., DECLARA saneada la acusación fiscal la existencia de una relación jurídica procesal válida. Dicta auto de enjuiciamiento en contra de Mario H.P y Teodoro H.L.**

**El Juez admite todas las documentales excepto las copias de la carpeta fiscal Nro. 501-2016-865 seguida en contra de Mario H.P, el reporte de SGF del acusado Mario H.P por antecedentes por delito contra el patrimonio, el acta de extracción de muestras para homologación de Mario H.P, le constancia del caso 503-2016-956 de la investigación seguida en contra de Mario H.P**

A Mario H.P se le admite como sus medios de prueba los mismos admitidos al MP, pero no se admite la declaración de Katherin Portilla Chirinos, para la determinación de la pena, ni la Disposición de Formalización de Investigación Preparatoria en la carpeta Nro. 901-2016-158 por prevención del delito.

Al Actor civil se le admite todos sus medios de prueba **excepto** cuatro documentos de Zulema Hurtado Barcena, SDI 0560-16 ENTEL, SDI-1908/16, SDI-2083-16, SDI-2030-16, Escrito telefónica 26 de mayo del 2016- Nro-054792830, Oficio 1650-2017-MP, Oficio 1476-2017 (YA FUERON OFRECIDOS POR EL MP), DVD que contiene el resultado técnico infográfico respecto de la mecánica en cómo se habían suscitados los hechos denunciados de reconstrucción en 3D, aún no se tiene resultado por que lo pide se curse oficio.

En cuanto al **sobreseimiento solicitado por la defensa respecto a Teodoro H.L. por el delito de encubrimiento real no estamos conforme a los argumentos otorgados por el Juzgado<sup>17</sup>.**

Revisemos los aspectos planteados y la respuesta dada por el Juzgado: la defensa sustenta que respecto a Teodoro H.L. el sobreseimiento por existencia de excusa absolutoria regulado en el Art. 344.2.b por causa de no punibilidad.

A ello el Juzgado en concreto descarta esa posibilidad por (**argumento del juzgado destacado en negrita**):

- **Argumento 1 del Juez: Que el Art. 344.2 del CPP no regula como sobreseimiento la causal de excusa absolutoria.**

En este apartado existe un error de concepto relativo al elemento punibilidad. Si bien la teoría del delito desarrolla los elementos del delito (tradicionalmente como tipicidad, antijuricidad y culpabilidad además de los elementos subjetivos), la punibilidad es un elemento que está en directa

---

<sup>17</sup> Resolución transcrita a fojas 46 y 47 de este trabajo

conexión con el delito, pues de configurarse éste, necesariamente va a ser merecedor de una pena, siendo que incluso algunos autores lo consideran como parte de la definición de lo que es un delito. Ahora bien, efectivamente el Art. 344.2.b del CPP no indica literalmente la excusa absolutoria como causa de sobreseimiento, sin embargo, el Juez no advierte el concepto jurídico evidente que la excusa absolutoria es una causa de *no punibilidad*; su naturaleza es precisamente eximir de sanción al procesado a pesar de configurarse el delito (eliminan la pena); evidentemente la excusa debe estar desarrollada en la ley.

Deviene el sobreseimiento cuando luego que el Juez evalúa o analiza los resultados de la investigación efectuada por el titular de la acción penal, concluye razonablemente que en el hecho objeto de investigación concurre una causa de no punibilidad prevista en la ley penal. En efecto, en el hecho concreto puede presentarse alguna de las causas que excluyen la punibilidad como son las excusas absolutorias previstas en los artículos 137°, 208° o 406° del CP.

Por ejemplo, se investiga al imputado Jorge Bravo por haber hurtado los bienes de Flor Boquita Pintada, sin embargo, en el curso de la investigación preparatoria se determina que el imputado fue concubino de la denunciante y, por tanto, se sentía con derecho sobre los bienes objeto del hurto (véase art. 208° del CP). Se trata de un caso donde concurre una excusa absolutoria y, por tanto, el fiscal inmediatamente formulará el correspondiente requerimiento de sobreseimiento (Siccha, 2014).

Si asumimos el criterio del Juzgador el sobreseimiento por circunstancia de no punibilidad sería inutilizable, más aún que nuestro ordenamiento sustantivo sólo regula como causas de no punibilidad las excusas absolutorias y en algunos casos muy específicos.

- **Argumento 2 del Juez:** Si bien el hecho aparentemente se encuadraría en no punibilidad debe tenerse en consideración que a través de una causa absolutoria no se elimina el carácter delictivo de la acción penal lo que simplemente se hace es que un hecho típico, antijurídico, culpable y punible no merece sanción o represalia de una pena por parte del Estado.

Sobre este argumento indicamos que el Juzgador no realiza un análisis sistemático. Vale decir, según la dogmática penal que asume nuestro Código Penal, la excusa absolutoria no elimina el delito, pero sí la pena. Y siendo ello así el Art. 344.b.2 del CPP lo regula como causal de sobreseimiento pues si uno de los objetos del proceso penal ya no se puede concretizar, no tendría mayor sustento o sentido proseguir con la persecución del delito para fines punibles, pues ya no puede imponerse sanción alguna; razón por la cual el legislador lo regula como causal de sobreseimiento y evitar el desgaste del sistema judicial y sobre todo por razones de política criminal, por ello y estricto seguimiento del principio de legalidad procesal (pues la excusa absolutoria sí se encuentra dentro de la causal de no punibilidad), conceptos jurídicos y fines del proceso penal, debió declararse eventualmente fundado el sobreseimiento a favor de Teodoro H.L., dejando a salvo el aspecto relativo a la reparación civil.

- **Argumento 3 del Juez:** El Ar. 406 del CP indica “... siempre que sus relaciones sea estrechas” eso quiere decir se debe hacer una valoración respecto si procede o no procede un subsunción a nivel de responsabilidad que se tiene que discutir sobre la base de actuación de medios de prueba.

Este sí es un argumento más sólido pues está orientado a la acreditación de la excusa absolutoria, en efecto, si aceptamos (sostenemos que debe ser así), que la excusa absolutoria es una causal de no punibilidad y que está regulada en el Art. 344.2.b del CPP, lo que corresponde es verificar si

existe o no este vínculo cercano o *relación estrecha* entre el imputado Teodoro H.L. y su hijo MARIO H.P., si bien existe una presunción por el privilegio de parentesco (padre-hijo) esto eventualmente puede ser motivo de descarte pues no necesariamente el parentesco genera una relación estrecha, sin embargo corresponde al Ministerio Público sostener lo contrario pues la relación familiar genera inmediatamente una relación estrecha, más aún cuando son padre e hijo, todo ello pudo haber sido argumentado por la defensa y de ser el caso el mismo Juez fácilmente pudo haberlo verificado de los actuados en el expediente fiscal.

### **Respecto a los medios de prueba**

Al respecto estamos conforme con la resolución del Juez de Garantías salvo la inadmisión para la defensa del testimonio de Katherin Portilla Chirino para la determinación de la pena. Pues la defensa puede presentar medios de prueba idóneos, conducentes y pertinentes no sólo destinados a lograr una absolución sino también a cuestionar la reparación civil y por supuesto para regular la pena a imponerse. La determinación de la pena no es *sólo un proceso cognitivo de revisar las atenuantes o agravantes sino también de acreditar la presencia de las mismas*. Por otro lado, también vemos un defecto del Juez es no pedir al MP que precise el aporte probatorio de los testigos que en toda la fiscalía indica que *van a declarar sobre los hechos materia de acusación*. *Y no se hace una disgregación de medios de prueba para ambos acusados*.

### **2.1.3. JUICIO ORAL Y SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA**

Durante la etapa de Juicio Oral la tesis defensiva se ampara en que no se configura el delito de robo *al no poder acreditarse la preexistencia de los bienes, tampoco que haya sustracción pues el imputado Mario H.P se encontraba en ebriedad absoluta. Y en cuanto a Teodoro H.L. plantea insuficiencia probatoria, no se podrá demostrar que limpió la escena del crimen. Y que en todo caso no pasible de pena pues está bajo la excusa absolutoria*.

Se verifica que la defensa no plantea directamente que hay defecto en tipificar el hecho como delito de robo con subsecuente muerte, existiendo en realidad un delito de homicidio para facilitar/ocultar otro delito; circunstancia que si la hace ver en su escrito de apelación.

Durante los debates orales se llegó a convenciones probatorias:

- Sobre el uso de violencia desmedida por parte de Mario H.P para la agraviada.
- La causa de muerte
- Las llamadas que ha recibido la agraviada a su número 950623968 (celular de propiedad de su hija Zulema Hurtado)
- La ubicación del inmueble.
- La instalación del sistema de seguridad
- La ubicación de las manchas de sangre en el inmueble y que pertenecen a Mario H.P
- Que la sangre encontrada en wáter de baño y en el ambiente de depósito del segundo piso pertenece a Victoria L.A..
- Que en algunos objetos con manchas de sangre no se puede realizar la homologación de ADN pero que se encontraron evidencias de sangre en borde superior de la pared de concreto, en el piso de cocina, en caño y lavadero, peldaños de escaleras (domicilio de la agraviada).

Consideramos que la defensa debió plantear claramente la posible existencia de defecto en la subsunción típica en el delito de robo con subsecuente muerte y proponer por ende la configuración del delito de homicidio para **facilitar otro delito**, ello para que *el objeto de debate sea precisamente si la violencia empleada fue para sustraer bienes o para facilitar la sustracción lo*

que conllevaría a un debate más complejo y elaborado dogmáticamente y que, de lograr su probanza, obtener una pena menor a la cadena perpetua, sin embargo al no plantearlo así el colegiado solo propone como objeto de debate si:

***“La violencia empleada fue para la sustracción de bienes”.***

El otro objeto de debate es si el Sr. Teodoro H.L. limpió la escena del crimen para ocultar evidencia, aspecto al que consideramos, debió añadirse: si se está ante una causal de excusa absoluta.

Ahora, el colegiado no obstante de establecer esos dos puntos para debate también se ha pronunciado sobre la diferencia entre el delito de robo con subsecuente muerte y el delito de homicidio ***para ocultar otro delito, sin embargo ese aspecto no genera mayor controversia en la dogmática y tampoco fue planteado taxativamente; por otro lado la diferenciación con el delito de homicidio para facilitar otro delito, el que sí tiene un contenido más enriquecedor y que pudo eventualmente presentarse en el caso, no existe pronunciamiento.***

La Sentencia emitida por el colegiado es declarar a Mario H.P autor del delito de robo con subsecuente muerte en agravio de quien en vida fue Victoria L.A. y le impone la pena de 35 años de pena privativa de libertad efectiva y la absolución de Teodoro H.L. por el delito de encubrimiento real sin imposición de reparación civil, decisión con la cual concordamos, sin embargo no estamos conforme con algunos razonamientos jurídicos utilizados en la sentencia relativos al robo con subsecuente muerte, **aspecto que lo veremos con mayor detalle en el**

**Capítulo: Aspectos Sustantivos.**

#### ***2.1.4. APELACIÓN DE SENTENCIA Y SENTENCIA DE VISTA.***

En el caso dos partes procesales interponen recurso de apelación: Ministerio Público y defensa de Mario H.P.

- ***Apelación del Ministerio Público:***

*El MP apela la sentencia a fin que a Mario H.P se le revoque la pena de 35 años, en consecuencia, se le imponga la cadena perpetua.*

*Y en cuanto a Teodoro H.L. se revoque su absolución y en consecuencia se declare autor del delito subsidiariamente se declare la nulidad del Juicio.*

Consideramos que el recurso cumple con las formalidades del Art. 405 y 414 del CPP, está dentro del plazo, sin embargo destacamos un defecto en cuanto a la pretensión ya que se pide que sobre Teodoro H.L. que se *revoque* su absolución, un aspecto que, como ya ha determinado la Corte Suprema (hasta ese entonces), la condena del absuelto es una situación que vulnera el derecho de defensa en su modalidad de derecho a la pluralidad de instancias, por lo que la eventual nulidad es la consecuencia más idónea ante una valoración errónea de pruebas que haya establecido su inocencia. No obstante, la Corte Suprema tiene diversos pronunciamientos en pro y en contra de la condena del absuelto; en la actualidad no existe un consenso entre los operadores jurídicos, sin embargo, optamos por respaldar la proscripción de la condena del absuelto amparado en lo resuelto por el TC en el expediente 00861-2013-PHC/TC.

Sobre la argumentación el MP sostiene principalmente tres aspectos:

- El primero es que no se puede establecer la presencia de una eximente incompleta (estado de ebriedad), ya que, si el agente subió usando escalera, trepó el muro, llegó al segundo piso mediante también por escalera, no puede indicarse que sea una persona que se encontrara bajo los efectos del alcohol tanto más que no existe certificado de dosaje etílico.

- El segundo argumento es que no puede utilizarse el hecho que el acusado aceptó que produjo la muerte de Victoria L.A. como circunstancia de atenuación de pena, ya que no se postuló conclusión anticipada o confesión sincera, que además solo indicó que quería someterse a la terminación anticipada por el homicidio más no por el robo; razón por la cual se le debe imponer la pena de *cadena perpetua*.

- El tercer argumento es sobre la absolucón de Teodoro H.L., indica que entre la fecha y hora de la muerte de la agraviada (madrugada del 23 de enero del 2016) y la fecha y hora de su levantamiento (24 de enero a las 15:00 horas) existen 34 horas, lapso de tiempo en el que el acusado pudo alterar (limpiar) la escena del crimen, ya que no se encontró muchos rastros de sangre visibles en el segundo piso, conocía la distribución de la casa de la agraviada al ser su vecino y finalmente que debió el colegiado aceptar la prueba de oficio solicitada por el MP para la declaración de Cesar Felipe Molina Galdos que debía sustentar dictamen pericial Nro. 96-2016, acta de aplicación de reactivo y bienestar, **pero el colegiado no la admitió sin una debida fundamentación. Por lo que hay una vulneración del derecho a probar.**

- *En cuanto a la apelación de la defensa – Mario H.P:*

Se encuentra dentro del plazo y cumple con las formalidades que impone el código procesal penal, si bien es algo exigua la argumentación, sí contiene los elementos esenciales para su admisibilidad.

Sobre la argumentación propuesta indica:

Que los fácticos corresponden al delito de homicidio *para ocultar otro delito, que conforme* a la doctrina se desarrollada por Tomás Aladino Galvez y César Rojas León; que en el delito de

homicidio para ocultar otro delito puede ejecutarse la acción muerte en el mismo momento en que se está ejecutando el delito, se mata para no dejar testigos o verse descubierto.

Al respecto consideramos que la defensa debió plantear su argumento destinado a exigir al Juzgado pronunciamiento sobre la diferenciación entre el delito de robo con subsecuente muerte y el delito de **homicidio para facilitar otro delito**, ya que el homicidio para ocultar otro delito no tiene mayores discrepancias dogmáticas con el robo con muerte. De ser así la finalidad de lograr una pena más benigna radica en esa distinción (siempre que pueda sostenerse en pruebas y un buen argumento doctrinario).

Además, la dogmática citada por la defensa es incompleta ya que el autor que cita en su recurso, Tomas Aladino Galvez junto a Walter Delgado Tovar, sobre el delito de robo con subsecuente muerte precisan:

Que las categorías del delito (tipicidad, antijuricidad y culpabilidad) como señala ROXIN, deben sistematizarse, desarrollarse y contemplarse desde un principio para el prisma de su función **político criminal**. Se debe identificar la razón político criminal, y sólo así se puede otorgar una teoría o doctrina jurídica consistente.

Lo que se busca con esa norma penal, lo que se busca a través del mensaje comunicativo de la pena contenido en la misma, es la **prevención de los robos con subsecuente muerte, al considerarlos de la mayor gravedad; toda vez que en éstos, el agente evidencia un total desprecio por la vida humana, a tal punto que la instrumentaliza para sus fines pecuniarios o lucrativos**. Ello por la ola de violencia que sufre el país, por lo que se le otorga la pena más grave de la cadena perpetua.

Por ello consideramos que la única forma de interpretar válidamente la norma referida al robo con subsecuente muerte, es a través de una interpretación que propenda a la aplicación

de la norma a **todos los casos en que nos encontremos ante el robo y la muerte de la víctima; debiendo considerarse a la muerte como presupuesto de la misma acción o evento delictivo, dejando de lado los criterios que consideran que nos encontramos ante diversos supuestos de concurso real. Pues, tal como lo hemos demostrado, la aplicación de los concursos, sólo generan impunidad y caos penológico que no abonan a una correcta administración de justicia penal.**

Sin embargo, considera excepciones: en ningún caso debe aplicarse este tipo penal agravado, cuando la muerte se produce como un resultado **preterintencional**, como equivocadamente lo sostiene cierta doctrina y el acuerdo vinculante de la Corte Suprema; pues que en los resultados preterintencionales la imputación del homicidio es a título de culpa, y un resultado culposo jamás puede sancionarse con la máxima pena de nuestro sistema jurídico penal (cadena perpetua).

... lo que tenemos que calificar es el apoderamiento violento de los bienes, realizado atacando a la persona y causando la muerte de ésta; actuación que debe ser dolosa, puesto que no pueden equipararse los resultados dolosos con los culposos o preterintencionales y sancionarse en estos últimos con la pena de cadena perpetua. Asimismo, **no debe interesar si primero se realiza la muerte y luego el apoderamiento, o si ambos se realizan más o menos simultáneamente, o también si la muerte se produce con posterioridad pero como consecuencia de las acciones realizadas antes o durante el apoderamiento, lo que importa es que en ambas acciones exista unidad en el iter criminis y todos los pasos o acciones que se realicen sean expresiones de una misma voluntad criminal orientada a concretar la sustracción y apoderamiento de los bienes, esto es, a consumir el delito de robo. En otras palabras, la muerte de la víctima no debe tener**

sentido ni relevancia alguna para el agente, de no ser porque hace posible o se ha motivado en el apoderamiento de los bienes materia del robo.

En consecuencia dentro de ésta agravante deben comprenderse, en primer lugar, los casos en que causa la muerte para facilitar el apoderamiento de los bienes (facilitar otro delito), ejemplo cuando se mata al custodio de los bienes para sustraerlos. En segundo lugar, los casos en que la muerte es un resultado desencadenado por los propios actos de sustracción y apoderamiento, es decir, es motivada por el robo o se produce en ocasión de cometerlo, ejemplo ante la resistencia o defensa de sus bienes por parte de la víctima, el agente le da muerte, debe incluirse el caso en que el agente es descubierto cuando se disponía a darse a la fuga llevando consigo el botín, y ante ello dispara y da muerte a la persona que lo descubre, puesto que es este caso, la sustracción y apoderamiento todavía no se había consumado, en tercer lugar cuando en ocasión del robo se causa lesiones de tal gravedad a la víctima, quien luego de consumado el robo y sin mayor solución de continuidad en tiempo, muere.

Deben descartarse los homicidios que se causara con posterioridad a la consumación del delito de robo (apoderamiento con posibilidad de disposición), puesto que estos resultan independientes de la acción o iter criminis configurativo del robo. Pues, en este caso, el homicidio ya no tiene como motivo concretar el robo, sino más bien ocultar el ya consumado; esto es, no encontramos ante un típico caso de homicidio calificado para ocultar otro delito.

Sobre la aparente aplicación del Art. 108 incisos 1 y 2 nos encontramos ante una antinomia que debe ser resuelta aplicando el criterio de **especialidad a favor del último párrafo del art. 189** (Galvez Villegas & Delgado Tovar, 2011, págs. 809-827).

Por ello consideramos que la apelación de la defensa en esta oportunidad resulta inconsistente si tomamos en cuenta la totalidad de la dogmática desarrollada por Aladino Galvez y Delgado Tovar, ellos sostienen la utilización de ésta figura en todos los casos donde existe robo y muerte de la víctima, tan sólo exceptuando los casos de muerte preterintencional o inexistente conexión entre el apoderamiento y la muerte de la víctima; además de ello como hemos sostenido la mayor discrepancia dogmática se produce con el delito de homicidio para facilitar otro delito.

- *Pronunciamiento de la Tercera Sala Penal de Apelaciones:*

En la Sentencia de Vista observamos que la *ratio decidendi* se encuentra en el fundamento SEXTO.

El tribunal Superior resuelve declarar INFUNDADAS apelaciones de la Defensa y del Ministerio Público. Se CONFIRMA la sentencia.

En cuanto a la motivación, respecto a lo indicado por la defensa, el colegiado optó por reducir toda argumentación al cuestionado acuerdo plenario 03-2009.

#### **2.1.5. Recurso de Casación y Auto de Calificación de recurso**

La defensa de Mario H.P plantea recurso extraordinario de Casación a fin que se declare Nula la sentencia de Vista Nro. 34-2018.

Los argumentos, en exceso escuetos, se amparan en la existencia de una *errónea interpretación de los artículos 108.2 y el art. 189 último párrafo del CP.*

No se encuentra mayor argumentación sobre ello, más que indicar lo siguiente:

*“Si primero mata y luego roba: es robo agravado con subsecuente muerte*

*Si primero roba y luego mata es asesinato para ocultar la comisión del delito de robo.”*

*Dicha interpretación que claramente es contrario a lo dispuesto en el artículo 108.2 y artículo 189 último párrafo del CP.*

Se aprecia un pequeño atisbo de motivos de la defensa para interponer el recurso cuando indica que la diferenciación de ambos tipos penales no se encuentra en el orden en que ocurra el resultado muerte, sin embargo para plantear un recurso de casación no se puede simplemente hacer una mínima inferencia o razonamiento, sino una argumentación cualificada que justifique el amparo del recurso, en este caso podría haberse amparado el recurso si la defensa desarrollara más su posición, pero tomando como base las figuras penales: robo con homicidio, y el homicidio para **facilitar** otro delito ya que tienen muchas discrepancias en la doctrina como veremos en el próximo capítulo.

Si bien concurre el requisito de procedencia del Art. 427.2.a del CPP (ya que el robo con subsecuente muerte tiene la pena de cadena perpetua), y se señala la causal del art. 429.3 (indebida interpretación de la ley penal), no cumple con los requisitos del Art. 405 y 430.1 ya que no indica fundamentaciones doctrinales, preceptos legales que sustenten su pretensión.

- *Auto de Calificación de Recurso de Casación*

La Sala Penal Permanente de la Corte Suprema emite el auto de calificación de recurso indicando lo siguiente:

*No existe mayor argumentación que evidencie la errónea interpretación de la norma sustantiva. Los argumentos postulados resultan en extremo genéricos.*

*Ello no permite verificar de qué modo se materializa, es específico, la presencia de errores in iudicando. Se inobservó lo estatuido en el numeral 1 del art. 430 del CPP. (juicio de tipicidad).*

*Los agravios son los mismos postulados en el recurso de apelación*

*No ha sido minucioso en la elaboración del recurso. Argumentos son los mismos que se pretende llevar a casación.*

*La Sala Superior concluyó que la agraviada ejerció resistencia al percatarse de la presencia del procesado antes los ruidos que se generaron producto del impacto en la ventana para el ingreso al inmueble. Las manchas pardo oscuras encontradas en las almohadas y las sábanas. A fin de doblegar aquella resistencia para apoderarse de los bienes sustraídos, le causó la muerte.*

*No basta enunciar la simple enunciación de presuntos errores en la interpretación de la ley penal para la intromisión de la Sala Suprema. No se ha invocado agravios concretos para dotar de certeza a la pretensión acotada. Solo enunció el inciso 3 del Art. 429 del CPP más no fundamentó.*

**DECISIÓN:**

***NULO el concesorio e INADMISIBLE***

***CONDENAN PAGO DE COSTAS DEL RECURSO.***

Consideramos previsible la decisión del tribunal desde la sola lectura del escrito de casación interpuesto, sin embargo consideramos también que podría haberse llegado a un pronunciamiento de fondo de haberse planteado con mayor argumentación la presencia del error en la tipificación pero de estos tipos penales: robo con subsecuente muerte y homicidio para *facilitar otro delito*.



## CAPÍTULO III

### 3.1. PROBLEMAS SUSTANTIVOS: Robo con subsecuente muerte vs Homicidio para facilitar otro delito

El principal tema de debate en este caso es distinguir la agravante del último párrafo del Art. 189 del CP: “robo agravado con subsecuente muerte” del delito de “homicidio calificado para facilitar otro delito” tipificado en el Art. 108.2, en qué consisten cada uno de ellos, en qué situaciones se aplican y si los hechos del caso en análisis fueron correctamente subsumidos.

Para ello primero debemos saber en qué consiste la agravante del robo con subsecuente muerte, vale decir, su naturaleza jurídica.

Sin embargo, al realizar el análisis identificamos que existe en la dogmática penal, diversas posturas al respecto incluso nuestra Corte Suprema ha tomado diferentes líneas de argumentación.

Entonces tenemos lo siguiente:

**Planteamiento del Ministerio Público:** los hechos en cuanto a Mario H.P. configuran el delito de robo con subsecuente muerte (Art. 188 en concordancia con el Art. 189 último párrafo del CP).

**Planteamiento de la defensa:** hecho configuran el delito de homicidio para *facilitar u ocultar otro delito* (Art. 107.2 del CP)

En este proceso resalta, como indicamos, el aspecto relativo a la conceptualización del delito de robo con subsecuente muerte y su diferenciación del delito de homicidio para ocultar o facilitar otro delito. No obstante, en primer lugar, se debe hacer la precisión sobre cuál de los supuestos que regula el Art. 107.2 se avocará nuestro análisis; este dispositivo normativo regula dos escenarios: el homicidio para ocultar otro delito y para *facilitar* otro delito.

En ese sentido, el abundante desarrollo dogmático encontrado radica en el supuesto de “*homicidio para facilitar otro delito y su distinción con el delito de robo con muerte*”, pues no hay mayores problemas dogmáticos entre el robo y el homicidio para *ocultar otro delito*; razón por la cual nuestro problema sustantivo se enfoca en el primer supuesto.

Para tal efecto, debemos empezar por desarrollar los diversos conceptos que se han escrito sobre ambos ilícitos, para finalmente emitir nuestra posición personal sobre al caso en concreto y la contrastación con lo resuelto por el colegiado de primera instancia y Superior.

### ***3.1.1. Delito de Robo con subsecuente Muerte***

Antes de realizar el análisis focalizado en la agravante de tercer grado (subsecuente muerte) en el delito de robo, desarrollaremos muy brevemente los aspectos típicos del tipo base extrayendo información básicamente del libro “Derecho Penal Parte Especial del profesor Salinas Siccha”, estos aspectos no tienen mayor controversia para el caso en concreto. Posteriormente se realizará un análisis pormenorizado sobre las diversas apreciaciones en relación a esta agravante pues se encuentra mayor divergencia dogmática no sólo a nivel nacional.

#### **3.1.1.1. Fundamento del bien jurídico del delito de ROBO:**

Se indica sobre el delito de robo que: “El bien jurídico en el delito de robo es de naturaleza pluriofensiva, toda vez que no solo se protege el patrimonio sino además la integridad y libertad personal” (Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de la República, RN Nro. 1820-2019 Lima, 2019, p. 4).

**Salinas Siccha** lo desarrolla de la siguiente manera:

El único bien jurídico que se pretende tutelar con la figura del robo simple es el patrimonio representado por los derechos reales de posesión y propiedad. En efecto, por la ubicación del robo dentro del Código Penal, etiquetado como delito contra el patrimonio y además

por el animus lucrandi que motiva la acción del autor, el bien fundamental protegido es el patrimonio de la víctima. La afectación de otros bienes jurídicos como la vida, la integridad física o la libertad, aquí solo sirven para calificar o configurar en forma objetiva el hecho punible de robo. Estos intereses fundamentales aparecen subordinados al bien jurídico patrimonio. Si por el contrario se afectara alguno de aquellos bienes de modo principal y, en forma secundaria o accesoria, el patrimonio, estaremos ante una figura delictiva distinta al robo. O en su caso, si la lesión al bien jurídico vida o integridad física, por ejemplo, es igual que la lesión al patrimonio, estaremos ante un robo agravado, pero de modo alguno frente únicamente al robo simple.

El bien jurídico protegido de modo directo es el patrimonio representado por el derecho real de posesión primero y después por la propiedad (Salinas, 2018, p. 1255).

### 3.1.1.2. Robo Simple

La Corte Suprema mediante el Acuerdo Plenario 3-2009 ya ha definido al delito de robo indicando que:

10. El delito de robo previsto y sancionado en el artículo 188 del CP tiene como nota esencial que lo diferencia del delito de hurto el empleo por el agente de violencias o amenazas contra la persona -no necesariamente sobre el titular del bien mueble- La conducta típica, por tanto, integra el apoderamiento de un bien mueble total o parcialmente ajeno con la utilización de violencia física o intimidación sobre un tercero. *Esto es, la violencia o amenazas -como medio para la realización típica del robo- han de estar encaminadas a facilitar el apoderamiento o a vencer la resistencia de quien se opone al apoderamiento.* (Corte Suprema de Justicia de la República, Acuerdo Plenario 03, 2009, p. 4).

### 3.1.1.3. Acción de apoderar-

Este elemento típico se constituye cuando el agente se apodera, apropia o adueña de un bien mueble que no le pertenece, al que ha sustraído de la esfera de custodia del que lo tema antes. En otros términos, se entiende por apoderarse toda acción del sujeto que pone bajo su dominio y disposición inmediata un bien mueble que antes de ello se encontraba en la esfera de custodia de otra persona...

Por apoderar se entiende la situación de disponibilidad en la que se encuentra el agente en relación con el bien mueble sustraído.

#### Acción de sustracción

Se entiende por sustracción todo acto que realiza el agente orientado a arrancar o alejar el bien mueble de la esfera de dominio de la víctima. Se configura con los actos que realiza el agente destinados a romper la esfera de vigilancia de la víctima que tiene sobre el bien y desplazarlo a su esfera de dominio (Salinas, 2018, p. 1253).

### 3.1.1.4. Sujetos activo y pasivo

De la redacción del tipo penal del artículo 188, se desprende que no se exige la presencia de alguna cualidad especial en el sujeto activo o agente del delito de robo por lo que sin duda, autor puede ser cualquier persona natural. La única condición que se establece en la hermenéutica es que el agente no sea el propietario exclusivo del bien, pues el bien objeto, del delito debe ser total o parcialmente ajeno. Esta última circunstancia también orienta que fácilmente un copropietario o coheredero puede constituirse en sujeto activo del delito de robo y ello solo podrá ocurrir, siempre y cuando aquel copropietario no ostente la posesión del bien mueble. Si, por el contrario, tiene la posesión del bien no habrá robo, pues no se habría materializado la sustracción violenta bajo amenaza.

También sujeto pasivo o víctima de robo será el propietario del bien mueble y en su caso, junto a él también será el poseedor legítimo del bien cuando a este se le hayan sustraído.

Asimismo, muy bien la persona jurídica puede constituirse en sujeto pasivo del robo cuando se haya sustraído bienes muebles de su propiedad (Salinas, 2018, p. 1257).

#### **3.1.1.5. Tipo subjetivo**

Sobre este elemento:

Dolo directo, pero posee un ingrediente cognoscitivo-volitivo mayor: el conocimiento por parte del sujeto activo que está haciendo uso de la violencia o amenaza grave sobre la persona y la voluntad de actuar bajo este contexto de acción, es decir, de utilizar tales medios para lograr o facilitar el apoderamiento del bien mueble (Rojas Vargas, 2000).

No obstante, aparte del dolo directo, es necesario un elemento subjetivo adicional, particular o específico como es el ánimo de lucro, esto es, el agente actúa movido o guiado por la intención de sacar provecho del bien mueble sustraído. Si en determinado caso concreto, el animus lucramdi no aparece, no se configura el hecho punible de robo (Salinas, 2018, p. 1258).

#### **3.1.1.6. Antijuricidad:**

La conducta típica de robo simple será antijurídica cuando no concurra alguna circunstancia prevista en el artículo 20 del Código Penal que le haga permisiva, denominadas causas de justificación, como puede ser la legítima defensa, estado de necesidad justificante, consentimiento válido de la víctima para la sustracción, etc. Si por el contrario, en un caso particular, el operador jurídico llega a la conclusión de que concurre, por ejemplo, consentimiento válido de la víctima para que el agente se apodere

de su bien mueble, así se verifique que este último actuó con violencia, la conducta será típica de robo simple, pero no antijurídica y, por tanto, irrelevante penalmente (Salinas, 2018, p. 1259).

### 3.1.1.7. Culpabilidad

La conducta típica y antijurídica del robo simple reunirá el tercer elemento del delito denominado culpabilidad, cuando se verifique que el agente no es inimputable, esto es, no sufre de anomalía psíquica ni es menor de edad; después se verificará si el agente conocía o tenía conciencia de la antijuridicidad de su conducta, es decir, si sabía que su actuar era ilícito o contra el derecho.

Aquí perfectamente puede presentarse la figura del error de prohibición, prevista en el artículo 14 del C.P., la cual ocurrirá cuando el agente sustrae violentamente un bien que posee la víctima en la creencia errónea que aquel bien es de su propiedad, o cuando el sujeto activo se apodera violentamente de un bien mueble creyendo erróneamente que cuenta con el consentimiento de la víctima.

- El operador jurídico- deberá verificar si el agente tuvo la- posibilidad de actuar de modo distinto a la de realizar la conducta de robo (Salinas Siccha, 2018, p. 1260).

### 3.1.1.8. Consumación:

Habrà conducta punible de robo consumado cuando el agente ha logrado apoderarse y por tanto tiene la posibilidad real o potencial de disponer libremente del bien mueble sustraído a la víctima. En la doctrina peruana y a nivel jurisprudencial, se ha impuesto la teoría de la disponibilidad como elemento fundamental para diferenciar la tentativa de la consumación. En otros términos, en el Perú es común sostener y afirmar que se ha impuesto la teoría de la *ablatio* (Salinas Siccha, 2018, p. 1261).

### 3.1.1.9. AGRAVANTE: LA SUBSECUENTE MUERTE

Esta agravante fue por primera vez introducida textualmente mediante el Artículo 1 del Decreto Legislativo N° 896, publicado el 24 mayo 1998, expedido con arreglo a la Ley N° 26950, sin embargo, la regulación de la muerte de una persona concurrente en el delito de robo estuvo presente desde la vigencia del Código Penal de 1991:

Así, la regulación original de la agravante del robo relacionada con la muerte de la víctima la podemos identificar en el último párrafo del Art. 189:

*Artículo 189.- La pena será no menor de cinco ni mayor de quince años si el robo es cometido:*

*(...)*

***En los casos de concurso con delitos contra la vida, el cuerpo y la salud, la pena se aplica sin perjuicio de otra más grave que pudiera corresponder en cada caso.***

Podemos establecer que en esa época (antes de las numerosas modificaciones posteriores) el problema de la concurrencia de la muerte de la víctima con el delito de robo se solucionaba con las reglas del concurso real de delitos; siendo que este dispositivo normativo indicaba que la pena del robo se aplicaba sin perjuicio de utilizar otra más grave, entendiéndose que la muerte causada por el autor puede corresponder a un homicidio doloso o culposo, dependiendo del caso en concreto.

Posteriormente aparece ya textualmente la frase “... como consecuencia del hecho se produce la muerte...” que es la que hasta el día de hoy permanece en nuestro Código Penal y que ha traído problemas en su interpretación como delito preterintencional o como delito con resultado cualificado.

### ***3.1.1.9.1. Cuál es la naturaleza jurídica de la agravante “Subsecuente muerte en el delito de robo”***

Nuestra legislación regula diferentes conductas que son merecedoras de una pena; también se puede verificar que un solo tipo penal puede regular una variedad de conductas ilícitas dependiendo de la cantidad de verbos rectores, de circunstancias de modo, lugar, tiempo o cantidad de víctimas, etc. Tanto es así que un solo párrafo de un dispositivo normativo puede conjugarse hasta más de 30 ilícitos por ejemplo el de trata de personas.

Ahora bien, cada tipo penal puede a su vez contener uno, dos o tres niveles de resultados más graves también llamados agravantes del tipo base; su desarrollo va más allá de la imposición de una pena mayor ya que lo que se busca es determinar los elementos de su estructura típica subjetiva para este caso en particular por el tema a tratar: robo con subsecuente muerte.

Así, por ejemplo, podemos encontrar tipos penales bases dolosos cuyo resultado más grave es de naturaleza culposa, otros que son dolosos y su resultado más grave es también doloso e incluso tipo base culposo con resultado más grave doloso por ejemplo el delito de homicidio culposo del Art. 111 (primer párrafo culposo) agravado por conducción en estado de ebriedad (doloso).

Para evitar la increíble confusión generada en torno de estas figuras y sus gravísimas consecuencias, en homenaje a la claridad es preferible optar por reconocer que existen figuras complejas entre las cuales: (a) algunas combinan tipicidades dolosas y culposas, (b) otras califican tipos dolosos en razón de resultados dolosos más graves y, por último, (c) otras califican tipos culposos por resultados culposos más graves. Esta regla básica que en ninguna hipótesis puede admitirse una pena más grave en razón de un resultado que no haya sido causado por dolo o culpa, porque violaría el principio de culpabilidad,

consagrando una inadmisibile responsabilidad objetiva (Zaffaroni, Aliaga, & Slokar, 2006, p. 441).

Dichos autores denominan a esta conjugación “figuras complejas” y su estudio e importancia radica en determinar de manera racional la responsabilidad y consecuencias al autor del ilícito; sin embargo lo que mayor controversia ha generado son las figuras penales en donde el tipo base (doloso) se agrava al producirse un resultado más grave *no deseado por el autor*, situándonos en la construcción normativa en frases como “... a causa de... se produjo la muerte” o “consecuencia de...” “resulte...”, “se produzca”, etc.

En ese aspecto debemos diferenciar dos figuras semejantes pero con claras diferencias, y que es importante establecer para evitar confusiones y estas son:

- Los delitos con consecuencias cualificadas
- Los delitos preterintencionales

Una vez teniendo claro en qué consisten cada uno podremos establecer la naturaleza jurídica de la agravante *in comento*.

### **3.1.2. Delito con consecuencias cualificadas:**

Este tipo de delitos se denominan a aquellos en los cuales tienen como inicio un tipo penal base “doloso” y una agravación de la pena por la mera causación de un resultado más grave.

Dada la forma en que son descritas en los dispositivos normativos, puede afirmarse que con rezagos del antiguo castigo por responsabilidad objetiva, pues solo se impone la sanción más severa únicamente por producir un resultado más grave sin precisarse si esta fue a título de dolo o imprudencia (al menos en el mismo texto de la norma); primaba el principio *versare in re illicita*.

El diccionario jurídico español los define de la siguiente manera:

Tipo que contiene un delito base doloso y una cuantificación por la mera causación de un resultado más grave, que no ha de ser dolosa, aunque puede haber dolo eventual, que suele ser consecuencia no infrecuente de la peligrosidad que generalmente acompaña al delito base; la redacción típica utiliza una fórmula impersonal, como “se cause” o “se causare”, “resulte” o “resultare”, “se produzca” o “se produjere” tal consecuencia al realizar el delito base. La pena puede ser igual o incluso superior a la de la sola producción dolosa del resultado más grave, porque la ley entiende que se suma el desvalor del delito base y su peligrosidad. (Diccionario panhispánico de español jurídico, 2020).

Sin embargo, resulta en un inicio imposible su aplicación pues conforme la normativa actual (no sólo la nuestra) se prohíbe toda forma de responsabilidad objetiva, nuestro Código Penal en el Art. VII del Título Preliminar precisa ello. Autores como el maestro Villavicencio Terreros incluso considera estas figuras inconstitucionales:

... Los delitos cualificados por el resultado son inconstitucionales, pues además violan el principio de reserva – art. 2 numeral 24 inciso a de la Constitución Política. A nadie podemos prohibir causar un resultado que no podrá prever y por ende, nunca saber cuándo su conducta está prohibida. Creemos que los pocos casos de los llamados delitos cualificados por el resultado deben ser tratados como las llamadas fórmulas preterintencionales y recurrir a sus principios (Villavicencio, 2006, p. 410).

No obstante, como veremos más adelante la dogmática ha tratado de otorgar (con grandes discusiones) soluciones para su aplicación; dado que por principio sólo puede ser castigadas las conductas dolosas y las culposas siempre que estén establecidos expresamente en la ley (Art. 12 del CP); y este tipo de delito cualificados por el resultado, por su construcción, no permiten una interpretación clara.

Este trabajo no tiene por finalidad exponer la gran cantidad de desarrollo dogmático que tiene esta figura jurídica sino de dar a conocer en forma breve y concreta cuál es la aplicación actual y síntesis de su contenido que hoy en día está medianamente consensuado.

Así, empezaremos diciendo que **el delito de resultado cualificado tiene inexorablemente un tipo base doloso y excepcionalmente imprudente que se combina con un resultado posterior que también puede ser doloso o imprudente.**

Los delitos cualificados por el resultado suponen que la ley prevé una cualificación de un tipo básico, así como consecuencia de éste se origina, aun sin querer el autor, un resultado más grave y relacionado con la peligrosidad que implicaba el tipo base (Martos Núñez, 2012, p. 57).

Ahora bien, estos delitos así desarrollados: tipo base más resultado cualificado; tienen entre sí una conexión, un vínculo que los relaciona, pues de otro modo no tendría mayor aplicación en la casuística situaciones inverosímiles donde por ejemplo el delito de lesiones tipo base produzca una contaminación del medio ambiente como resultado cualificado.

Por ende, los resultados cualificados tienen una relación por la naturaleza del tipo base, normalmente son delitos contra la integridad personal (lesiones), o delitos contra el patrimonio (robo) o intervenga el elemento violencia, también en los delitos contra la libertad sexual, entre otros.

Conforme lo desarrollado por la doctrina alemana se identifica esta conexión del delito base con el resultado cualificado en un criterio de *inmediatez*.

...este requisito de que el resultado ha de estar en una relación de inmediatez, que en el caso concreto de las lesiones seguidas de muerte ha de ser la realización del peligro

específico de las lesiones, ha dado lugar a diversos criterios que sirven de fundamento para su estimación o exclusión que no siempre son unánimemente aceptados... (Hormazabal Malaree, s.f., p. 1026).

La relación de inmediatez se evalúa en los casos que el resultado ulterior se aprecie como necesario o conveniente, siendo que dicho proceder puede surgir de modo repentino o instantáneo en el curso de la acción. Por tanto, no es necesario que el resultado más grave (la muerte o lesión del agraviado) se encuentre desde un inicio en el plan de acción del imputado.

Así, podemos establecer que estos tipos compuestos requieren la integración de un delito doloso (tipo base) y un resultado ulterior doloso (usualmente lesión o muerte) siempre que medie una relación de intermediación entre la conducta y el resultado. De este modo, el resultado ulterior se produce durante la ejecución o espacio temporal del delito base (Polar Cadillo, 2019, p. 114).

Se ha debatido mucho respecto a si este posterior resultado debe ser a título de dolo o imprudencia; la dogmática alemana nos indica que estas estructuras jurídicas pueden tener hasta cuatro combinaciones. No obstante esto no es pasible en la discusión dado que por ejemplo algunos maestros afirman: “que el resultado cualificado debe entenderse que es a título de dolo, en razón a que el artículo 12 de CP indica y precisa que la culpa debe estar expresamente indicado” (García Cavero, 2007); sin embargo otros consideran que puede ser a título de dolo e imprudencia dependiendo del caso.

Se admite cuatro posibles combinaciones entre el delito base inicial y la consecuencia o resultado más grave, éstas son: (i) tipo básico doloso y resultado cualificado doloso, (ii) tipo básico imprudente y resultado cualificado imprudente, (iii) tipo básico doloso y

resultado cualificado doloso, y (iv) tipo básico imprudente con resultado cualificado doloso (Diez Ripolles, 1983 y Cardenal Murillo 1989 citado en Polar Cadillo, 2019, p. 210).

Por la naturaleza de este trabajo, sólo nos remitiremos a dos combinaciones las cuales son: los tipos dolosos como base y resultado cualificado también doloso (que en gran medida son los cualificados por el resultado), y los tipos dolosos con resultado cualificado imprudente como los preterintencionales.

Tipo doloso y resultado cualificado doloso, en nuestra legislación (Código Penal de 1991) se regula 21 artículos, en el caso del segundo resultado ulterior más grave, el legislador utiliza los términos “durante”, “como consecuencia”, “se produzca”, “se causa” o “si por efecto” de la comisión del hecho delictivo ocasiona la lesión o muerte de la víctima.

Lo expuesto se observa en los siguientes delitos de nuestro Código Penal:

(i) Respecto al Título I: Delitos contra la Vida, el Cuerpo y la Salud - Capítulo IV

Exposición peligro o abandono de personas en peligro:

Art. 128° Segundo párrafo

(Exposición a peligro de persona dependiente)

(ii) Respecto al Título IV: Delitos contra la libertad –

Capítulo I Violación de la libertad personal:

Arts. 152° Segundo párrafo numeral 10 y Cuarto párrafo numeral 3 (Secuestro),

153°- A Segundo párrafo numeral 1 (Formas agravadas de la Trata de personas),

153°-B Quinto párrafo numeral 5 y Sexto párrafo (Explotación sexual) y

153°-C Quinto párrafo numeral 5 y Sexto párrafo (Esclavitud y otras formas de explotación),

(iii) Respecto al Título V: Delitos contra el Patrimonio –

Capítulo II

Robo: Art. 189° Tercer párrafo (Robo agravado),

Capítulo VII Extorsión:

Art. 200° Séptimo párrafo literal f y noveno párrafo literal c (Extorsión),

(iv) Respecto al Título XII: Delitos contra la Seguridad Pública - Capítulo I

Delitos de Peligro Común:

Arts. 279°-A Tercer párrafo (Producción, tráfico ilegal de armas, municiones y explosivos),

279°-B Segundo párrafo (Arrebato de armamento o municiones de uso oficial),

279°-C Segundo párrafo (Tráfico de productos pirotécnicos),

279-E Tercer párrafo (Ensamblado, comercialización y utilización, en el servicio público, de transporte de omnibuses sobre chasis de camión),

Capítulo II

Delitos contra los medios de transporte, comunicación y otros servicios públicos:

Arts. 280° Segundo párrafo (Atentado contra los medios de transporte de servicio público),

283° Segundo párrafo (Entorpecimiento al funcionamiento de servicios públicos),

289° Segundo párrafo (Propagación de enfermedades peligrosas o contagiosas),

290° Segundo párrafo (Ejercicio ilegal de la medicina), y

Capítulo IV Delitos contra el Orden Migratorio:

Art. 303°-B Segundo párrafo numeral 1 (Formas agravadas del tráfico de inmigrantes),

(v) Respecto al Título XIII: Delitos ambientales –

Capítulo I Delitos de contaminación:

Art. 305° Segundo párrafo numeral 1 y 2 (Formas agravadas), y

Capítulo II Delitos contra los recursos naturales:

Art. 310-C Segundo párrafo numeral 2 (Formas agravadas),

(vi) Respecto al Título XIV: Delitos contra la tranquilidad pública - Capítulo I Delitos de contaminación:

Arts. 315° Segundo párrafo numeral 2 y 3 (Disturbios) y

317° Segundo párrafo segundo supuesto (Organización criminal), y

(vii) Respecto al Título XVIII: Delitos contra la administración Pública –

Capítulo I: Delitos cometidos por particulares

- Sección I: Usurpación a autoridad, Títulos y honores: Art. 361° Segundo párrafo - Usurpación de funciones (Polar Cadillo, 2019, p. 94).

En cuanto al aspecto netamente subjetivo, como indicamos en los párrafos precedentes, existe controversia sobre si dicha producción de resultado más grave debe ser a título de dolo o de imprudencia; una parte de la doctrina indica que sólo puede ser a título de dolo ya que conforme se indica en el Art. 12 del CP: *Las penas establecidas por la ley se aplican siempre al agente de infracción dolosa.*

*El agente de infracción culposa es punible en los casos expresamente establecidos por la ley.*

Por tanto dado que en los delitos con resultado cualificado no se especifica mínimamente un atisbo de previsibilidad al resultado grave, se puede inferir válidamente que son a título de dolo, sin embargo existen autores que indican que puede presentarse a título de imprudencia y dolo.

### **3.1.3. Delitos Preterintencionales:**

En la parte general de nuestro Código Penal no encontramos definición sobre este tipo de delitos, sin embargo en la parte especial sí lo encontramos en algunos artículos del CP, por ejemplo el Art. 121, lesiones preterintencionales.

Los delitos preterintencionales son aquellos en que se produce un resultado que excede la voluntad del agente; se dice así del delito cuando la acción u omisión engendra un mal más grave que el previsto por el agente. (Ver Gr., Golpe con intención de lesión, que produce la muerte; aborto que provoca la muerte) (Enciclopedia-jurídica, 2020).

El más conocido en nuestra legislación es el aborto preterintencional, sin embargo existen en total 12 tipos penales en nuestra legislación:

(i) Respecto al Título I: Delitos contra la vida, el cuerpo y la salud

- Capítulo II Aborto: Arts. 115°

Segundo párrafo (Aborto consentido) y 116°

Segundo párrafo (Aborto no consentido),

Capítulo III Lesiones: Arts. 121° Tercer párrafo (Lesiones graves), 121°-B Segundo párrafo (Violencia contra las mujeres), Art. 122° Numerales 2 y 4 (Lesiones leves),

Capítulo IV Exposición peligro o abandono de personas en peligro: Art. 129° (Circunstancias agravantes por el resultado),

(ii) Respecto al Título IV: Delitos contra la libertad

- Capítulo IX: Violación de la libertad sexual: Arts. 173°-A (Violación sexual de menor de edad seguida de muerte o lesión grave),

Art. 176°-A Segundo párrafo (Actos contra el pudor en menores de 14 años) y Art. 177° Primer párrafo (Formas agravadas),

(iii) Respecto al Título XII: Delitos contra la Seguridad Pública - Capítulo I Delitos de Peligro Común: Art. 275° Numeral 3

(Circunstancias agravantes),

(iv) Respecto al Título XIV-A: Delitos contra la humanidad - Capítulo III Tortura: Art. 321° Tercer párrafo (Tortura), y

(v) Respecto al Título XVIII: Delitos contra la administración Pública – Capítulo I: Delitos cometidos por particulares - Sección II Violencia y resistencia a la autoridad: Art. 367° Segundo y tercer párrafo (Formas agravadas) (Polar Cadillo, 2019, p. 95).

Por otro lado en cuanto al elemento subjetivo, la descripción típica de los delitos preterintencionales utiliza la frase “y el agente pudo prever (...)”, por lo que la *previsibilidad constituye un elemento propio de la tipicidad que no puede excluirse*, así -desde el plano normativo- ésta concurre tanto en la imprudencia consciente como inconsciente.

Por tanto, si bien en el ámbito fáctico es poco probable que el agente no haya podido advertir la presencia de peligro por lo que solo cabría su comisión mediante imprudencia consciente, en el ámbito normativo sí es viable imputar el resultado ulterior más grave a título de imprudencia consciente o inconsciente, por lo que su categorización no requiere mayor análisis (Polar Cadillo, 2019, p. 109).

En los delitos preterintencionales existe una relación de progresión: “La misma unidad de acción se da en la llamada **realización progresiva** del tipo penal, cuando en la intensificación del injusto tienen lugar distintos actos que se dan en el curso de una progresión delictiva hasta su consumación” (Zaffaroni, Aliaga, & Slokar, 2006, p. 441).

“los delitos preterintencionales constituyen supuestos en los que, asumiendo una progresión delictiva, un sujeto provoca un resultado más grave del que mentalmente se proyectaba, por eso se suele decir que se presenta dolo en la acción y culpa en el resultado” (Rodríguez Delgado, 2007 citado en Polar Cadillo, 2019, p. 113).

### **3.1.4. CONCLUSIÓN NATURALEZA JURÍDICA DEL DELITO DE ROBO CON SUBSECUENTE MUERTE:**

Teniendo los conceptos anteriormente desarrollados nos lleva a concluir que el delito de robo agravado con subsecuente muerte se encuentra dentro de los delitos de resultado cualificado, existe como tal una **relación de inmediatez de robo y el homicidio, la muerte debe ser producto de la violencia que se ejerce para obtener el apoderamiento del bien.**

**En cuanto al elemento subjetivo este puede ser dolo directo o eventual. Bastando a tal efecto con el surgido de modo repentino instantáneo, en el curso de la acción incidente, en principio sobre la propiedad ajena.**

## **3.2. DELITO DE HOMICIDIO CALIFICADO (PARA OCULTAR O FACILITAR OTRO DELITO)**

### **3.2.1. TIPICIDAD OBJETIVA:**

El hecho punible denominado asesinato se configura cuando el sujeto activo da muerte a su víctima concurriendo en su accionar las circunstancias debidamente previstas y enumeradas en el Artículo 108 del CP. No obstante, se entiende que no es necesaria la concurrencia de dos o más de las características descritas para perfeccionarse aquel ilícito penal, sino con la sola verificación de una de ellas aparece el delito.

Teniendo en cuenta que las circunstancias especiales que caracterizan al asesinato se refiere a medios peligrosos o revelan una especial maldad o peligrosidad en la personificación del sujeto activo, podemos definirlo como la acción de matar que realiza el agente sobre su víctima haciendo uso de los medios peligrosos o por efectos de perversidad, maldad o peligrosidad de su personalidad (Salinas Siccha, 2008, p. 36).

### **3.2.2. NATURALEZA JURÍDICA:**

Antes de analizar a fondo este delito, debemos desarrollar en qué consiste la naturaleza de su estructura jurídica.

En la dogmática penal, además de los temas de delitos con resultado cualificado y los delitos preterintencionales; se tiene también aquellos en los que las relaciones entre dos delitos no están incursos en relaciones de peligrosidad de la acción, inmediatez o previsibilidad.

Pues puede ocurrir que el agente después de haber preordenado matar a la víctima surja en él (una vez consumado el homicidio) la intención de apoderarse de sus bienes, por lo que no nos encontraríamos ante un delito de robo con muerte, sino un concurso entre el delito de homicidio calificado con hurto. Esto porque entre los dos delitos hay una **mera sucesión temporal de actos**.

#### **Autores como Rojas Vargas indican:**

No todas las situaciones de robo en las que se produce resultado muerte resultan amparables bajo el texto típico del último párrafo del artículo 189 del Código Penal peruano. En los casos en los que el autor o coautores han preordenado la muerte de la víctima, o actúan decididamente con el objeto expreso de matar para luego apoderarse de los bienes muebles, estaremos ante el contexto de un asesinato en concurso con hurto agravado (o robo simple o agravado, según las circunstancias de comisión), mas no en el supuesto de robo con producción de muerte (Rojas Vargas, 2013).

Ahora bien, enfocándonos al delito de homicidio para ocultar o facilitar otro delito, tenemos en primer lugar que dicho precepto puede dividirse en dos sub tipos: homicidio **para ocultar** y homicidio **para facilitar**.

Ambas figuras son distintas y merecen un desarrollo individualizado; más aún que lo exige en caso en concreto del expediente penal que traemos a sustentar.

### **3.2.3. Homicidio Calificado para OCULTAR OTRO DELITO:**

Esta figura es clara respecto a su estructura, aquí el homicidio debe ser posterior a otro delito ya consumado existiendo una relación o conexión causa-efecto.

Por ejemplo, si el agente una vez consumado el delito de hurto es descubierto y/o identificado por un testigo o el mismo agraviado, decidiendo el agente matarlo a fin de ocultar el descubrimiento del delito de hurto. Respecto a este tipo penal no hay mayor controversia, al menos en cuanto a lo que el caso refiere.

### **3.2.4. Homicidio Calificado para FACILITAR OTRO DELITO:**

En este supuesto primero se debe cometer el delito de homicidio como medio para lograr un fin que es un delito cualquiera, en otras palabras, es una relación *medio-fin*, en estos supuestos existe una mera sucesión temporal de los hechos, “que en estos supuestos nos encontraremos ante un concurso real de delitos” (Rojas Vargas, 2013).

Respecto a la circunstancia agravante para facilitar u ocultar otro delito, el comportamiento del agente debe ser dirigido por un elemento subjetivo diferente al dolo, que tiene que co-existir a la intención de causar la muerte (*animus necandi*) constituido en el primer caso, por una concreta finalidad de causar la muerte para hacer viable la comisión de otro hecho punible, y en el segundo supuesto, se realiza la acción homicida con el propósito que la comisión del delito precedente no se descubra. (R.N. N° 778-2003-Puno).

Lo más recomendable es establecer criterios de diferenciación en virtud a factores de relación inmediatez temporal (para el caso de estructuras típicas calificadas por el resultado: Robo agravado con subsecuente muerte) o sucesión temporal (para los casos de concurso de delitos: Homicidio Calificado) con la finalidad de no sobreponer o aplicar incorrectamente uno u otro tipo penal (Polar Cadillo, 2019, p. 122).

Podemos sostener que aquí aparece el agente causando la muerte de una persona (delito-medio) con el objeto de hacer viable otro hecho delictuoso que puede ser de naturaleza idéntica al precedente o distinta (delito – fin). De ese modo, el homicidio representa el medio para lograr o consumir el delito fin. Por ello, la conexión es necesaria entre uno y otro tramo entre lo que autor hace (mata) y lo que persigue (el otro delito). Debe existir conexidad subjetiva o ideológica que funciona como un eslabón que une el homicidio con el otro delito. Los dos hechos deben estar conectados psicológicamente entre sí. Caso contrario, si no hay conexión entre el delito precedente y el delito fin, se excluye esta modalidad homicida configurándose un concurso de delito (Roy Freyre citado por Salinas Siccha, Derecho Penal Parte Especial, 2008, p. 43).

... al momento de calificar una conducta que se presume homicidio calificado por la concurrencia de la agravante en análisis, el operador jurídico debe identificar el aspecto subjetivo (dolo) en el agente, es decir, un dolo directo o indirecto que debe aparecer antes o durante la ejecución del homicidio. Si se llega a determinar que la conducta punible que facilitó la comisión de otro hecho punible fue de comisión culposa, se descartará la figura del asesinato para facilitar otro delito (Salinas Siccha, 2008, p. 45).

No todas las situaciones de robo en las que se produce resultado muerte resultan amparables bajo el texto típico del último párrafo del artículo 189 del Código Penal peruano. ***En los casos en los que el autor o coautores han preordenado la muerte de la víctima, o actúan decididamente con el objeto expreso de matar para luego apoderarse de los bienes muebles***, estaremos ante el contexto de un asesinato en concurso con hurto agravado (o robo simple o agravado, según las circunstancias de comisión), mas no en el supuesto de robo con producción de muerte. (Rojas Vargas, 2013, págs. 327-334).

... Existe una relación de proximidad (*en el que los ilícitos se producen de manera preordenada*), pero no de inmediatez (en los que el resultado se aprecia como necesario o conveniente), y es viable admitir una relación de conexidad medio-fin u ocasional o causa-efecto, tal como **ocurre en los casos de homicidio calificado para facilitar u ocultar otro delito**. En ambos supuestos existen dos momentos delictivos independientes uno del otro (Polar Cadillo, 2019, p. 117).

### 3.3. EL ACUERDO PLENARIO NRO. 03-2008/CJ-116

El 13 de noviembre del 2009 se emitió el acuerdo plenario nro. 03-2008 que trata sobre las diferencias entre el delito de Robo con subsecuente muerte y el delito de homicidio, así como el delito de lesiones como agravantes en el delito de robo.

Dicho acuerdo plenario en cuanto al primer supuesto (robo y homicidio) ha tenido diversas interpretaciones judiciales que no llegan a ser lo suficientemente claras.

Razón por la cual se emite dicho acuerdo plenario.

Transcribiremos los fundamentos más importantes:

**FUNDAMENTO 7:** Ésta se configura cuando el agente como consecuencia de los actos propios del uso de la violencia para facilitar el apoderamiento o para vencer la resistencia de quien se opone al apoderamiento, le ocasiona o le produce la muerte... *el agente buscaba el desapoderamiento patrimonial de la víctima, pero como consecuencia del ejercicio de violencia contra ella –de los actos propios de violencia o vis in corpore- le causa la muerte, resultado que no quiso causar dolosamente pero que pudo prever y evitar. Se trata, pues, de un típico supuesto de homicidio preterintencional donde el resultado sólo se le puede atribuir al agente a título de culpa –la responsabilidad objetiva por el simple resultado es inadmisibile... Así, el agente roba valiéndose del ejercicio de violencia física contra la víctima, esto es, infiere lesiones a una*

*persona, quien fallece a consecuencia de la agresión, siempre que el agente hubiere podido prever este resultado (la muerte, en este caso, no fue fortuita) –es una situación de preterintencionalidad heterogénea- [FELIPE VILLAVICENCIO TERREROS: Derecho Penal Parte General, Editorial Grijley, Lima, 2006, páginas 409/410].*

En cuanto a este fundamento concordamos con Polar Cadillo, en el sentido que no puede tomarse al delito de Robo con subsecuente muerte como delito preterintencional, dado que la misma definición del delito preterintencional como vimos anteriormente es causar un mal mayor al imprevisto normalmente por imprudencia, en ese línea de argumentación no podría imponerse la pena mayor de cadena perpetua a un delito de esa naturaleza, y ello es así en el delito de robo con muerte en nuestro código penal y contrariamente a un delito como el asesinato que es eminentemente doloso no se impone dicha pena. Además en nuestro código penal se utiliza la técnica legislativa para identificar estos delitos consignando la frase “*el agente pudo prever el resultado*”

**FUNDAMENTO 8:** Distinto es el caso del asesinato para facilitar u ocultar otro delito. Aquí el autor mata con el fin de conseguir un propósito ulterior. *En el primer supuesto –para facilitar otro delito-, el asesinato implica una relación de medio-fin, en que el homicidio es el delito-medio cometido por el agente con el propósito de hacer posible la ejecución del delito-fin, siempre doloso; situación muy frecuente, por lo demás, en los delitos contra el patrimonio.* Ahora bien, en el segundo supuesto –para ocultar otro delito-, el delito previamente cometido o el que está ejecutándose -el delito a ocultar puede ser doloso o culposo- es la causa del comportamiento homicida del agente. Ello ocurre, por ejemplo, cuando el agente es sorprendido en el acto del robo y para evitar su captura, dispara contra su perseguidor o contra quien trata de impedir su fuga, que conduciría al descubrimiento o esclarecimiento de su delito [JOSÉ

HURTADO POZO: Manual de Derecho Penal Parte Especial I Homicidio, 2da. Edición, Ediciones Juris, Lima, 1995, páginas 59/69].... *el elemento subjetivo del tipo legal es determinante...*

En este apartado concordamos con lo indicado por el Acuerdo Plenario, resaltando lo relativo al homicidio **para facilitar otro delito, en cuanto existe una relación medio-fin**. En cuanto al homicidio para ocultar otro delito no encontramos mayor controversia. Tanto más que nosotros postulamos que en el caso en concreto no es el tema a introducir a debate. Así mismo se indica sobre la importancia del elemento subjetivo en ambos supuestos; en efecto, pues siempre tendrá que establecerse (de acuerdo a las circunstancias) la finalidad del agente al realizar tal acción ligada al otro delito, sin embargo, nos adherimos a lo indicado por Aladino Gálvez y Delgado Tovar sobre la calificación de preterintencionalidad en el delito de robo con muerte

No se puede sostener, como lo hace, infundadamente, la doctrina nacional mayoritaria y alguna extranjera, así como el Acuerdo Plenario Nro. 03-2009/CJ-116 de las Salas Penales de la Corte Suprema de la República, que estaremos ante el tipo penal de robo agravado previsto en la última parte del artículo 189° del CP (robo agravado con muerte subsecuente), sólo cuando la muerte generada por el agente del robo constituye un resultado preterintencional; es decir, si bien la acción del robo es dolosa, incluida la violencia ejercitada sobre la víctima, el resultado “muerte” sólo debe ser culposo (una acción dolosa y un resultado culposo subsecuente) descartándose de la configuración de la agravante todos los casos en que la muerte se produce por una acción dolosa (dolo directo o eventual); los cuales si se realizaran para facilitar u ocultar otro delito (en este caso el delito de robo), en todo caso, determinarían la presencia de un concurso real de delitos (hurto o robo

simples en concurso con homicidio simple o, hurto o robo agravados en concurso con asesinato, etc.). Con la correspondiente sumatoria de penas.

...que adoptar tales criterios crearía un desorden punitivo conforme a los siguientes argumentos:

(i) Sostiene la existencia de una incongruencia penológica pues si aplicamos el concurso de delitos entre un homicidio simple (06 a 20 años de pena privativa de la libertad) y un hurto simple (01 a 03 años de pena privativa de la libertad), la pena mínima a imponer podría ser 07 años, y en caso de hurto agravado (03 a 06 años de pena privativa de la libertad), la pena mínima a imponer sería 09 años; hecho que genera una total incongruencia penológica pues nuestra normativa aplica para tales hechos cadena perpetua.

(ii) Similar supuesto ocurre en el caso de concurso real entre asesinato (15 a 35 años de pena privativa de la libertad) y hurto simple (01 a 03 años de pena privativa de la libertad) o agravado (03 a 06 años de pena privativa de la libertad) en los que la pena mínima seguiría siendo 16 o 18 años respectivamente.

(iii) Solo podrá darse el caso de un concurso real entre asesinato y robo agravado, cuando se trate de una pluralidad de agentes y la violencia contra la víctima la ejerzan más de uno, y es uno de ellos el que causa la muerte de la víctima. La sumatoria mínima de penas haría un total de 27 años (15 del asesinato y 12 del robo agravado) o 35 años (15 del asesinato y 20 por el robo agravado), esta última al tratarse de una pena temporal, igualmente, es menos grave que la pena de cadena perpetua, con la que se conmina al delito de robo con muerte subsecuente.

(iv) Atenerse al criterio de la preterintencionalidad en el robo con subsecuente muerte, caeríamos en el absurdo de sancionar un delito preterintencional (mucho menos grave) con

una pena mucho mayor que la que corresponde a un delito gobernado por el dolo directo o eventual (el que es en realidad mucho más grave) (Galvez Villegas & Delgado Tovar, 2011, págs. 820-824).

### **3.4. CONCLUSIÓN TOMANDO EN CUENTA LA DOCTRINA Y LO DESARROLLADO EN EL ACUERDO PLENARIO Y POSICIÓN ASUMIDA.**

Habiendo extraído diversos conceptos y definiciones respecto a los delitos con resultado cualificado y los delitos preterintencionales consideramos y concluimos lo siguiente:

**Primero:** lo delitos cualificados por el resultado y los delitos preterintencionales son figuras jurídicas diferentes, si bien ambas a primera vista regulan situaciones en donde se produce un resultado más grave que el agente no se deseaba, el análisis para diferenciarlos debe estribar desde el plano subjetivo además de la técnica legislativa utilizada y el principio de legalidad.

**Segundo:** En efecto, desde el plano subjetivo no se puede indicar que el delito con resultado cualificado (robo con subsecuente muerte) sea un delito preterintencional, pues dicho ilícito no regula un supuesto de imprudencia; en otras palabras no se puede decir que la muerte se produjo por culpa, pues el Art. 12 del CP en su segundo párrafo indica taxativamente *que las infracciones culposas solo son sancionables cuando así estén expresamente en la ley*. Razón por la cual, no puede sostenerse que el resultado muerte en el delito de robo sea a título de imprudencia.

**Tercero:** Es incorrecto afirmar que el delito de robo con subsecuente muerte sea un delito preterintencional; pues en el delito preterintencional se produce un resultado más grave al que se quería causar, sin embargo en este supuesto si puede establecerse la existencia en el plano subjetivo de imprudencia, dado que la técnica legislativa utilizada para identificar estos ilícitos utiliza la frase *“si el agente pudo prever el resultado”* lo que lleva a entender que refiere a casos de culpa consciente o inconsciente.

**Cuarto:** En el delito cualificado por resultado (robo con subsecuente muerte) es una figura compleja que une a un delito base doloso con un resultado cualificado también doloso (que puede ser también a dolo eventual).

**Quinto:** En cuanto al delito de homicidio agravado para *facilitar* otro delito no es una figura jurídica de resultado cualificado, no obstante, la doctrina mayoritaria sostiene que para diferenciarlo del delito de robo con subsecuente muerte se debe recurrir a **criterios de inmediatez temporal y sucesión temporal**. Así en el delito de homicidio para facilitar otro delito el agente debe realizar primero la acción para producir la muerte con plena intención y con el elemento subjetivo diferente del dolo: el *ánimus necandi* para posteriormente poder consumir el otro ilícito (sucesión temporal). Mientras que en el robo con subsecuente muerte el resultado “muerte” se produce a consecuencia de la violencia ejercida para la sustracción, la intención de matar a la víctima surge de manera repentina o inmediata, conveniente o necesaria en el momento que se desarrolla la acción, lo que finalmente produce el resultado cualificado, como se dijo a título de dolo; además que la violencia para apoderarse de una cosa resulta ya un factor de peligrosidad (obviamente de acuerdo a la circunstancias).

**Sexto:** No obstante, si bien estos aspectos doctrinales se esgrimen a fin de dar contenido a los elementos del tipo objetivo y subjetivo de ambos ilícitos y plantear una diferenciación definitiva, consideramos que aquellos argumentos son insuficientes para identificar el sentido real de estos delitos. Ante ello nos adherimos a lo esbozado por Galvez Villegas & Delgado Tovar, 2011 quienes indican:

Que para analizar el supuesto de sustracción de bienes con muerte del agraviado se debe partir desde el sentido interpretativo de la finalidad de la norma penal, que este caso es la *política criminal*. El aumento de criminalidad en nuestro país con un enorme grado de

violencia produjo que se regule el delito de robo agravado con subsecuente muerte con la pena máxima de cadena perpetua en razón a que el hecho significaba un desprecio total de la vida humana para obtener un bien mueble, con lo cual hacer la distinción de sustracción con violencia que produce la muerte (para delito de robo con muerte) o que *ex ante* la finalidad muerte o *animus necandi* haya sido planificada para facilitar la sustracción (homicidio para facilitar delito) no tiene mayor sentido, pues en ambos casos existe el mismo objetivo del agente para la sustracción y plena convicción de acabar con la vida humana para lograrlo, con lo cual en todo caso en que existe sustracción de bien con muerte de la víctima siempre debería ser calificada como delito de robo con subsecuente muerte, con excepción en supuestos de preterintención en la producción de muerte o cuando ésta se produce posteriormente cuando ya se haya consumado el apoderamiento. (pág. 824)

### **3.5. ANÁLISIS SUSTANTIVO DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Sentencia emitida por el colegiado es declarar a Mario H.P autor del delito de robo con subsecuente muerte en agravio de quien en vida fue Victoria L.A. y le impone la pena de 35 años de pena privativa de libertad efectiva y la absolución de Teodoro H.L. por el delito de encubrimiento real sin imposición de reparación civil, decisión con la cual concordamos, sin embargo no estamos conforme con algunos razonamientos jurídicos utilizados en la sentencia relativos al robo con subsecuente muerte.

Como señalamos anteriormente el delito de robo con subsecuente muerte tiene un gran desarrollo dogmático, en primer lugar porque desde una lectura meramente literal de este tipo penal podría afirmarse que atenta contra la prohibición de la responsabilidad objetiva pues al parecer bastaría que se causare la muerte de la víctima independientemente de la voluntad o no del agente, una cuestión ya corregida (al menos existe una tendencia mayor en la doctrina); pues se ha establecido

que debe concurrir siempre el elemento subjetivo, como en todo tipo penal, es decir: el dolo o imprudencia.

Así entonces, vemos que el colegiado utiliza como premisa mayor la dogmática desarrollada por Salinas Siccha:

(...) el agente o agentes como consecuencia de los actos propios del uso de la violencia o amenaza para vencer la resistencia natural de la víctima en defensa de sus bienes, (...) le producen la muerte (...) el agente no debe haber planificado la muerte de su víctima. El deceso debe producirse por los actos propios del uso de violencia o amenaza en el acto mismo de la sustracción. (Salinas Siccha, 2013, p. 1045)

No cuestionamos su uso, pues revela que el colegiado adopta lo desarrollado en la doctrina respecto a la inmediatez y sucesión temporal en el delito de robo con muerte; sin embargo consideramos que además de lo argumentado por los señores magistrados citando al profesor Salinas Siccha, conviene que el colegiado también defina el aspecto *subjetivo de éste delito, que finalmente es lo que más lo distingue del homicidio (siguiendo la distinción de inmediatez y sucesión temporal), tanto más que en esta parte Salinas Siccha sólo desarrolla el elemento violencia como medio para la producción de la muerte más no el elemento subjetivo (en su libro sí lo desarrolla)*; recordemos que este delito de robo con subsecuente muerte es uno de resultado cualificado y como tal requiere que se configure también el dolo (o la imprudencia) para evitar caer en el principio *versare in re illicita o de responsabilidad objetiva por el resultado*.

Más adelante el colegiado indica que:

“... obviamente no se puede establecer que su intención inicial fuera la de causar la muerte de la agraviada, nótese que el ingreso se produce por la ventana rota, esto permite inferir que efectivamente éste ingresó por ese lugar y que percatándose la agraviada- como también lo aceptó”

*él mismo en su declaración oralizada en juicio oral- en la que precisa que fue descubierto, éste le **causó la muerte como consecuencia de la violencia ejercida sobre la misma**; como ya se dijo, existe una convención probatoria en la cual se establece que hubo resistencia de parte de la agraviada, entonces para vencer la resistencia es que causó la muerte de la agraviada. El colegiado considera que en el presente caso nos encontramos en el supuesto previsto por el delito de robo con subsecuente muerte”.*

A nuestro parecer la motivación es aún insuficiente, pues únicamente se estableció la producción de la muerte por la violencia ejercida al verse descubierto el agente por la agraviada; indicar únicamente que la producción del resultado muerte a partir de la resistencia de la víctima o de la violencia ejercida por el agente, no configura el ilícito *in comento* dogmáticamente hablando; pues como se mencionó, se requiere de motivación del elemento subjetivo dolo, no basta indicar “*le causó la muerte por la violencia ejercida*” pues de ser así entraríamos en una tema de responsabilidad objetiva por el resultado que está proscrita en nuestro código penal. Consideramos que podría haberse emitido una motivación en acápite aparte sobre dicho elemento del tipo, además el colegiado si otorga atisbos argumentativos sobre la presencia de dolo pero no lo desarrolla con mayor profundidad que merece esta compleja figura jurídica. Lo que se requiere es que se explicita que al agente con conocimiento y voluntad mató o produjo la muerte de la agraviada.

Más adelante el colegiado realiza una mención al elemento dolo taxativamente en la parte de “subsunción” pero refiriéndose únicamente al dolo de uso de violencia para la sustracción pero no para la muerte de la víctima que es lo que se exige también este ilícito.

En cuanto al delito de encubrimiento real atribuido a Teodoro H.L; no tenemos observación alguna y también concordamos con el colegiado en cuanto a los motivos de su absolución (no existe

certeza sobre la responsabilidad del acusado), no obstante, salta a la vista el nulo pronunciamiento sobre la concurrencia de una muy posible figura de la *excusa absolutoria*.

El artículo 406 de nuestro código penal recita: “Están exentos de pena los que ejecutan cualquiera de los hechos previstos en los artículos 404° y 405° si sus relaciones con la persona favorecida son tan estrechas como para excusar su conducta”.

Para aplicar este precepto tenemos que establecer previamente *qué son relaciones estrechas entre la persona favorecida y el sujeto activo de éste delito*.

Para tal efecto debemos recurrir a la doctrina, autores españoles señalan que “la causa personal de exclusión de la punibilidad en el delito de favorecimiento real tiene como fundamento la no exigibilidad de otra conducta por las relaciones de afecto que se presume existen entre los parientes próximos” (A. Calderón Cerezo y J. A. Choclan Montalvo citado por Nakazaki Servigón , s.f., p.7).

Dichos autores determinan la existencia de relaciones estrechas como presunción, que existe entre los parientes próximos. Los autores argentinos señalan:

Como sujetos comprendidos en el ámbito de la excusa absolutoria en el caso de delito de encubrimiento; a la esposa, a los parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad, al amigo íntimo o a una persona a la que se debiese especial gratitud (Carlos FONTAN BALESTRA, Sebastián SOLER, Ricardo C. NUÑEZ y Carlos CREUS citados por Nakazaki Servigón , s.f., p. 8).

Ahora, para determinar qué son los parientes por consanguinidad, afinidad debemos recurrir al art. 237 de nuestro código civil:

El Estado político criminalmente decide sacrificar la aplicación penal en el caso del delito de encubrimiento para proteger la familia cuyo funcionamiento se afectaría si se impusiese a los parientes el deber de no encubrir, en el caso sub examen, al padre por afinidad, pues el bien jurídico familia respecto al bien jurídico función jurisdiccional tiene mayor jerarquía en la escala de objetos de tutela penal (Nakazaki Servigón , s.f., p. 9).

En efecto, la figura de la excusa absolutoria busca proteger a la familia sobre el bien jurídico función jurisdiccional. Dicha relación estrecha que une al sujeto activo con el favorecido se presume si son familiares (grado de parentesco); y en el caso en concreto tenemos que el Sr. Teodoro H.L. es padre biológico de Mario H.P, ahora puede no existir tal relación estrecha aun cuando son parientes dicha situación debe ser probada por el MP al existir una presunción de relación estrecha padre-hijo.

Si bien el colegiado tiene la obligación de emitir sentencias de fondo, destacamos el hecho que no haya existido mayor pronunciamiento académico sobre la presencia de esta circunstancia.

En cuanto a la determinación de la pena concordamos con la aplicación de la compensación de circunstancias: el colegiado utiliza tanto la existencia de una atenuante privilegiada (ebriedad como eximente incompleta) y una circunstancia cualificada (reincidente) eliminándose mutuamente ambas, retornando al marco básico ello conforme al Art. 45-A.3.c. Además de la aplicación de la circunstancia de aceptación del cargo de homicidio (no como conclusión anticipada sino circunstancia atenuante) a efecto de determinar la pena de forma racional y proporcional hacen que impongan la pena de 35 años. En cuanto a la reparación civil no tenemos objeciones, existe pronunciamiento sobre cada uno de los elementos de la responsabilidad civil objetiva además de la valoración de los documentos que determinan la preexistencia de los bienes sustraídos, y se recurre al art. 1135 del CC. A fin de emitir pronunciamiento sobre el valor de los

bienes que se ha probado que preexisten pero no su valor exacto, por ello se estima la suma de S/. 90 000.00 soles.

### 3.6. ANÁLISIS SUSTANTIVO DE LA SENTENCIA DE VISTA

En esta instancia se utiliza nuevamente la doctrina relativa a la relación de inmediatez en el delito de robo con subsecuente muerte y el elemento dolo (doctrina mayoritaria). Sin embargo consideramos que aún no existe un pronunciamiento más claro sobre su diferenciación con el delito de homicidio para **facilitar otro delito, esto en gran medida porque no fue planteado por la defensa.**

En efecto, la sentencia de vista se remite al mencionado acuerdo plenario que aborda los alcances del delito de robo agravado con subsecuente muerte, en ese sentido indica el Tribunal de Apelación, que lo alegado por la defensa es que los hechos se tipifican en el delito de homicidio para *ocultar otro delito.*

*[FUNDAMENTO SEXTO]... en el delito de robo con subsecuente muerte no supone dentro del PLAN CRIMINAL QUE ESTE HAYA PLANIFICADO LA MUERTE DE LA VÍCTIMA, sino que el homicidio resulta viable a partir del momento en el que la violencia ejercida contra la víctima no resultó suficiente para realizar debidamente el apoderamiento (o para vencer la resistencia), o que por los mismos efectos de esta le causa la muerte.*

*El homicidio se produce antes de la consumación del delito de robo agravado.*

En esta parte coincidimos ya que dado que el delito de robo con subsecuente muerte es uno doloso con resultado cualificado doloso, el resultado muerte está en una relación de inmediatez con la acción del robo (doctrina de la inmediatez temporal), razón por la cual también es de naturaleza dolosa.

Continúa el colegiado indicando:

*Homicidio para ocultar otro delito (invocado por la defensa): COMPRENDE LA COMISIÓN DE UN DELITO PREVIO Y LA POSTERIOR PERPETRACIÓN DEL HOMICIDIO PARA EVITAR EL DESCUBRIMIENTO DEL PRIMER DELITO (HOMICIDIO PARA OCULTAR OTRO DELITO)*

...

*Tratándose de robo el delito precedente, implica que la muerte sucede en el desplazamiento del agente en su intento de huir, luego de haberse apoderado del bien mueble.*

...

*Dentro de su plan criminal haya planificado deliberadamente la muerte de la víctima.*

*Delito de robo como delito previo y luego mata para evitar el descubrimiento del delito previo.*

*La muerte del sujeto pasivo se debe encontrar en función directa con el apoderamiento o la resistencia de la víctima, tal como postula la imputación por el MP.*

En el caso en concreto se tiene que la fiscalía imputa que la muerte fue por la violencia empleada para apoderarse de los bienes y no para ocultar un delito previo, y está acreditado por lo declarado por peritos John Pro Pérez y José Darío Maquera Bustinza y Lourdes Amparo Villamarín Poblete quien elaboró la pericia de Biología Forense Nro. 156-2016, con lo que primero se produjo la muerte de la agraviada producto de la violencia ejercida por el procesado para lograr el apoderamiento de los bienes sustraídos.

*“Se ha configurado delito de robo agravado con subsecuente muerte ya que el imputado ejerció violencia sobre la agraviada hasta producir su muerte, con ocasión de apoderarse de los bienes*

*sustraídos, extremo este último sustracción no ha sido cuestionado; por tanto, antes de la consumación del delito de robo; y, no como delito posterior para ocultar la comisión del delito de robo como delito previo; no advirtiéndose vicios en la motivación.*

*En cuanto a lo alegado por el MP: sobre la pretensión que se le imponga a Mario H.P la pena de cadena perpetua; el estado de ebriedad no se puede acreditar con dosaje en este caso pues el acusado fue detenido posteriormente, sin embargo sí existe prueba directa sobre el estado de ebriedad pues Carlos Manrique Estrada indicó que estuvieron tomando desde el 22 de enero del 2016 desde las 16:00 hasta las 12:00 o 1:00 horas de la madrugada del día siguiente. En lo relativo al reconocimiento que hizo el imputado sobre que dio muerte a la agraviada, éste hecho es tomado por el juzgado como supuesto de confesión parcial y utilizando criterios de proporcionalidad (Recurso de Nulidad 1843-2014 Ucayali) es que reducen la pena los 35 años.*

*En cuanto al delito de encubrimiento real y la inocencia de Teodoro H.L.; sobre la vulneración al derecho a la prueba al haber denegado indebidamente la declaración sobre el dictamen pericial Nro. 96-2016 (acta de aplicativo bluestar) el colegiado indica que si bien el MP ofreció este medio de prueba mediante la prueba de oficio, a lo resuelto por el juzgado el representante del MP dio su conformidad en **audiencia de Juicio Oral del 13 de noviembre del 2017, no se puede sostener vulneración de la prueba. Conforme al Art. 385.3 dicha resolución no es recurrible.***

***Sobre declaración de testigo Marco Antonio Muñoz Espinoza:** Colegiado indica que hay contraindicio consistente en la declaración del PNP José Antonio Villa Montoya, en relación a que el procesado recién habría ingresado al inmueble cuando llegó el efectivo PNP, la prueba pericial actuada en la escena del crimen ninguna hace referencia de su alteración y no existe indicios en cuanto a que el procesado ingresó al inmueble previo a la llegada del efectivo policial. **No se ha superado el eslabón de la prueba indicaría: no hay hecho comprobado”.***

Como vemos el colegiado superior no amparó los argumentos del Ministerio Público, concordamos con los motivos otorgados en cuanto al error del fiscal en no dejar constancia de su oposición a lo resuelto por el Juzgado ante la denegatoria de prueba de oficio, todo lo contrario otorgó conformidad, con lo cual no puede indicarse que existe una vulneración al derecho a la prueba.

En cuanto al encubrimiento real en el mismo sentido suscribimos lo desarrollado por el colegiado, agregando que las pruebas ofrecidas no superan el estándar de prueba suficiente para emitir una sentencia condenatoria por el delito de encubrimiento real, alcanzándose como máximo una sospecha simple en contra de Teodoro H.L. No obstante consideramos que también se debió realizar un pronunciamiento sobre la existencia o no de la excusa absolutoria.

Finalmente insistimos que de haberse postulado por la defensa que los hechos así descritos configuran homicidio para *facilitar otro delito*, hubiera exigido a la Sala Superior un desarrollo dogmático más enriquecedor, dado que el acuerdo plenario emitido por la Corte Suprema que adopta la Sala tiene algunos errores en su análisis de los tipos penales en cuestión.

El tribunal Superior resuelve declarar INFUNDADAS apelaciones de la Defensa y del Ministerio Público. Se CONFIRMA la sentencia.

## CONCLUSIONES

**Primero:** En el proceso penal contenido en el expediente 4064-2016 se imputa a Mario H.P el delito de robo con subsecuente muerte en agravio de quien en vida fue Victoria L.A. y en contra de Teodoro H.L. el delito de encubrimiento real; en éste proceso cabe resaltar el desarrollo doctrinario de los delitos cualificados por el resultado (robo agravado con subsecuente muerte) y los delitos preterintencionales; éstas son figuras jurídicas diferentes, si bien ambas a primera vista regulan situaciones en donde se produce un resultado más grave que no se quería, el análisis debe estribar desde el plano subjetivo además de la técnica legislativa y el principio de legalidad para diferenciarlos.

**Segundo:** Desde el plano subjetivo no se puede indicar que el delito con resultado cualificado (robo con subsecuente muerte) sea un delito preterintencional, pues dicho ilícito no regula un supuesto de imprudencia; en otras palabras no se puede decir que la muerte se produjo por culpa, pues el Art. 12 del CP en su segundo párrafo indica taxativamente que las infracciones culposas solo son sancionables cuando así estén expresamente en la ley. Razón por la cual no puede sostenerse que el resultado muerte en el delito de robo sea a título de imprudencia.

**Tercero:** Tampoco puede sostenerse que sea un delito preterintencional; en el delito preterintencional se produce un resultado más grave al que se quería causar, sin embargo en este supuesto si puede establecerse la existencia en el plano subjetivo de imprudencia, dado que la técnica legislativa utilizada para identificar estos ilícitos utiliza la frase “si el agente pudo prever el resultado” lo que lleva a entender que refiere a casos de culpa consciente o inconsciente.

**Cuarto:** El delito cualificado por resultado (robo con subsecuente muerte) que se imputa a Mario H.P es una figura compleja que une a un delito base doloso con un resultado cualificado también doloso (que puede ser también eventual), en este caso la muerte.

**Quinto:** El delito de homicidio para facilitar otro delito es el tipo penal que entra a tallar en este proceso por el parecido en su estructura típica con el delito de robo con muerte; el homicidio para facilitar otro delito no es una figura jurídica de resultado cualificado, no obstante la doctrina mayoritaria ha optado por indicar que para diferenciarlo del delito de robo son subsecuente muerte se debe recurrir a criterios de inmediatez temporal y sucesión temporal. Así, en el delito de homicidio para facilitar otro delito el agente debe realizar la acción para causar primero la muerte con plena intención y con el elemento subjetivo diferente del dolo: el *ánimus necandi*, para posteriormente poder consumir el otro ilícito (sucesión temporal). Mientras que en el robo con subsecuente muerte el resultado “muerte” se produce a consecuencia de la violencia ejercida para la sustracción, la intención de matar a la víctima surge de manera repentina o inmediata, conveniente o necesaria en el momento que se desarrolla la acción, lo que finalmente produce el resultado cualificado, como se dijo a título de dolo; además que la violencia para apoderarse de una cosa resulta ya un factor de peligrosidad (obviamente de acuerdo a la circunstancias).

**Sexto:** Si bien estos aspectos doctrinales se esgrimen a fin de dar contenido a los elementos del tipo objetivo y subjetivo de ambos ilícitos y plantear una diferenciación definitiva, consideramos que aquellos argumentos son insuficientes para identificar el sentido real de estos delitos pues en ambos ilícitos existe la finalidad de matar, “en todo caso en que existe sustracción de bien con muerte de la víctima siempre debería ser calificada como delito de robo con subsecuente muerte, con excepción en supuestos de preterintención en la producción de muerte o cuando ésta se produce posteriormente cuando ya se haya consumado el apoderamiento” (Galvez Villegas & Delgado Tovar, 2011, p. 824).

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Caro John, J. A. (2018). *SUMMA PENAL*. Lima: Nomos & thesis.
- CIDH. (15 de octubre de 2019). *Caso Romero Feris vs Argentina*. Recuperado el 11 de Noviembre de 2020, de [chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_391\\_esp.pdf](https://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_391_esp.pdf)
- Corte Suprema de Justicia de la República. (2009). *Acuerdo Plenario 03-2009*. Recuperado el 11 de Noviembre de 2020, de [chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2018/02/Acuerdo\\_Plenario\\_03-2009CJ-116-Robo-con-muerte-subsecuente-y-delito-de-asesinato.pdf](https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2018/02/Acuerdo_Plenario_03-2009CJ-116-Robo-con-muerte-subsecuente-y-delito-de-asesinato.pdf)
- Corte Suprema de Justicia de la República. (21 de octubre de 2020). *TUTELA DE DERECHOS N.º 00021-2020*. Recuperado el 11 de Noviembre de 2020, de <https://lpderecho.pe/imputado-no-obligado-declarar-fiscalia-no-preciso-hechos-imputados-etapa-preliminar-tutela-derechos-00021-2020-1/>
- Corte Suprema de Justicia de la República Sala Penal Especial. (2020). *Exp. 4-2020-1*. Recuperado el 11 de Noviembre de 2020, de <https://lpderecho.pe/diligencias-preliminares-inician-mero-conocimiento-hechos-fiscalia-acto-formal-expediente-4-2020-1/>
- *Diccionario panhispánico de español jurídico*. (2020). Obtenido de <https://dpej.rae.es/lema/delito-cualificado-por-el-resultado>

- Enciclopedia-jurídica. (2020). *Enciclopedia-jurídica*. Obtenido de <http://www.encyclopedia-juridica.com/d/delito-preterintencional/delito-preterintencional.htm>
- Galvez Villegas, T. A., & Delgado Tovar. (2011). *Derecho Penal Parte Especial* (Vol. II). Lima.
- Garcia Cavero, P. (2007). *Derecho Penal Económico*. Lima: Grijley.
- Hormazabal Malaree, H. (s.f.). *Dialnet.unirioja*. Recuperado el 07 de 2020, de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/46358.pdf>
- Martos Núñez, J. A. (2012). *Los delitos cualificados por el resultado en el Derecho Penal Español*. España: Bosch.
- Nakazaki Servigón, C. (s.f.). *snakasaki*. Obtenido de <http://www.snakasaki.com/storage/app/uploads/public/595/5c6/024/5955c60248b86469982140.pdf>
- Polar Cadillo, J. (2019). *Repositorio.usmp*. Obtenido de [http://repositorio.usmp.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12727/4759/polar\\_cjl.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://repositorio.usmp.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12727/4759/polar_cjl.pdf?sequence=1&isAllowed=y)
- Rojas Vargas, F. (2000). *Delitos Contra el Patrimonio*. Lima.
- Rojas Vargas, F. (2013). *Derecho Penal. Estudios Fundamentales de la Parte General y Especial*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Sala Penal Nacional y Juzgado Penales Nacionales. (5 de diciembre de 2017). *Acuerdo Plenario 01-2017*. Recuperado el 11 de Noviembre de 2020, de chrome-

extension://efaidnbmnnnibpcajpcgclefindmkaj/https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2018/11/Acuerdo-Plenario-Extraordinario-1-2017-CIJ-116-Legis.pe\_.pdf

- Sala Penal Permanente Corte Suprema. (06 de julio de 2016). *Casación 147-2016 Lima*. Recuperado el 11 de Noviembre de 2020, de chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgclefindmkaj/https://scc.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/085eb3804002f962acf6ed77ebce19b7/CAS+147-2016+LIMA.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=085eb3804002f962acf6ed77ebce19b7
- Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de la República. (s.f.). *RECURSO DE NULIDAD N.º 1820-2019*. Lima. Recuperado el 11 de Noviembre de 2020, de <https://drive.google.com/file/d/1HnECov9Ed86bcnh9bjfq1AuFSbuFufaY/view>
- Salinas Siccha, R. (2008). *Derecho Penal Parte Especial* (Tercera ed.). Lima: Grijley Iustitia.
- Salinas Siccha, R. (2013). *Derecho Penal Parte Especial* (5ta ed.). Lima: Iustitia.
- Salinas Siccha, R. (2018). *Derecho Penal Parte Especial* (séptima ed.). Lima: Iustitia.
- Siccha, R. S. (2014). <https://www.mpfh.gob.pe/>. (Grijley, Ed.) Recuperado el 05 de julio de 2020, de [https://www.mpfh.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/3761\\_06sobreseimiento.pdf](https://www.mpfh.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/3761_06sobreseimiento.pdf)
- Villavicencio Terreros, F. (2006). *Derecho Penal Parte General*. Lima: Grijley.
- Zaffaroni, E. R., Aliaga, A., & Slokar, A. (2006). *Manual de Derecho Penal Parte General* (Segunda ed.). Buenos Aires: Ediar.

## **ANEXOS: MARCO JURISPRUDENCIAL**

### **ACUERDO PLENARIO NRO. 03-2009/CJ-116**

El acuerdo plenario que “resuelve” la discordancia entre los delitos de robo con subsecuente muerte y homicidio calificado (para facilitar otro delito) fue publicado el 13 de noviembre del 2009; dado que el acuerdo se avoca a resolver una cuestión más consistente en el delito de lesiones graves como agravante del robo, solo transcribiremos los fundamentos **destacados** relativo al tema objeto del expediente en estudio:

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**  
**V PLENO JURISDICCIONAL DE LAS SALAS PENALES**  
**PERMANENTE Y TRANSITORIAS**

### **ACUERDO PLENARIO 3-2009/CJ-116**

**Fundamento: Artículo 116° TUO LOPJ**

**ASUNTO: Robo con muerte subsecuente y delito de asesinato. Las lesiones como agravantes en el delito de robo**

Lima, trece de noviembre de dos mil nueve.-

Los Jueces Supremos de lo Penal, integrantes de las Salas Penales Permanente y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidas en Pleno Jurisdiccional, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 116° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, han pronunciado el siguiente:

Lea también: Acuerdo Plenario 4-2005/CJ-116: Definición y estructura típica del delito de peculado

## ACUERDO PLENARIO

(...)

## II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

### § 1. Planteamiento del primer problema

6. El ordenamiento penal vigente contiene dos tipos legales que aluden a la muerte de una persona en conexión con la comisión de otro delito. Se trata de los artículos 108° CP sobre el delito de asesinato y 189° CP sobre delito de robo con agravantes. En efecto en estas disposiciones se regula lo siguiente:

Artículo 108° CP: “Será reprimido [...] el que mate a otro concurriendo cualquiera de las siguientes circunstancias: 2. Para facilitar u ocultar otro delito”.

Artículo 189° (último párrafo) CP: “La pena será [...], cuando [...] como consecuencia del hecho, se produce la muerte de la víctima...”.

Estas normas han originado divergentes interpretaciones judiciales que se han concretado en resoluciones que califican indistintamente los hechos como homicidio calificado o robo con muerte subsecuente, pero que no llegan a fijar de forma clara cuando se incurre en uno u otro caso.

### § 2. Análisis del primer caso

7. El artículo 189° in fine CP prevé una circunstancia agravante de tercer grado para la figura delictiva del robo. Ésta se configura cuando el agente como consecuencia de los actos propios del uso de la violencia para facilitar el apoderamiento o para vencer la resistencia de quien se opone al apoderamiento, le ocasiona o le produce la muerte. Es obvio, en este caso, que el agente buscaba el desapoderamiento patrimonial de la víctima, pero como consecuencia del ejercicio de violencia

contra ella -de los actos propios de violencia o vis in corpore- le causa la muerte, resultado que no quiso causar dolosamente pero que pudo prever y evitar. Se trata, pues, de un típico supuesto de homicidio preterintencional donde el resultado sólo se le puede atribuir al agente a título de culpa -la responsabilidad objetiva por el simple resultado es inadmisibles, está prohibida por el artículo VII del Título Preliminar del Código Penal-. El citado dispositivo regula, entonces, un caso de tipificación simultánea, dolosa y culposa, pero de una misma conducta expresamente descrita. Como se advierte en la doctrina especializada la preterintención es una figura compuesta en la que el resultado sobrepasa el dolo del sujeto. Así, el agente roba valiéndose del ejercicio de violencia física contra la víctima, esto es, infiere lesiones a una persona, quien fallece a consecuencia de la agresión, siempre que el agente hubiere podido prever este resultado (la muerte, en este caso, no fue fortuita) -es una situación de preterintencionalidad heterogénea- [FELIPE VILLAVICENCIO TERREROS: Derecho Penal Parte General, Editorial Grijley, Lima, 2006, páginas 409/410]. Como se puede inferir del ejemplo planteado, la conducta típica se articula sobre la base de dos elementos: el apoderamiento del bien mueble y la utilización de violencia en la persona, la cual en el presente caso produce la muerte de esta última.

**8.** Distinto es el caso del asesinato para facilitar u ocultar otro delito. Aquí el autor mata con el fin de conseguir un propósito ulterior. En el primer supuesto -para facilitar otro delito-, el asesinato implica una relación de medio-fin, en que el homicidio es el delito-medio cometido por el agente con el propósito de hacer posible la ejecución del delito-fin, siempre doloso; situación muy frecuente, por lo demás, en los delitos contra el patrimonio. Ahora bien, en el segundo supuesto -para ocultar otro delito-, el delito previamente cometido o el que está ejecutándose -el delito a ocultar puede ser doloso o culposo- es la causa del comportamiento homicida del agente. Ello ocurre, por ejemplo, cuando el agente es sorprendido en el acto del robo y para evitar su captura,

dispara contra su perseguidor o contra quien trata de impedir su fuga, que conduciría al descubrimiento o esclarecimiento de su delito [JOSÉ HURTADO POZO: Manual de Derecho Penal Parte Especial I Homicidio, 2da. Edición, Ediciones Juris, Lima, 1995, páginas 59/69]. En ambos supuestos, pues, el elemento subjetivo del tipo legal es determinante. En tal sentido, la referencia legal al mundo interno del agente, a la finalidad que persigue, es de tal relevancia que será suficiente para la consumación de la conducta típica que se compruebe la presencia de este factor. Por consiguiente, el agente, en la circunstancia o en el contexto situacional en que interviene ha de valorar la perpetración del homicidio como vía para garantizar su objetivo ligado siempre a otro delito [JOSÉ LUIS CASTILLO ALVA: Derecho Penal Parte Especial I, Editorial Grijley, Lima, 2008, páginas 410/411].

## **SENTENCIAS EMITIDAS POR LA CORTE SUPREMA**

### **ROBO AGRAVADO CON SUBSECUENTE MUERTE**

**(Relación de inmediatez)**

**(R.N. N° 3737-2003-Lambayeque)**

“Las circunstancias resultantes en el delito de robo agravado con muerte subsecuente, otorga relevancia jurídico-penal al hecho punible, por la mayor peligrosidad que ella representa y por la relación entre la acción y el objeto materia de sustracción, toda vez que los sujetos activos actuando en concurso doblegaron la capacidad defensiva de la víctima, causándole la muerte para efectos del apoderamiento ilegítimo de sus bienes, siendo así, se configura el tipo penal previsto en el artículo ciento ochentinueve último párrafo del Código Penal (...). Se aprecia que el robo fue un medio de vida para los encausados, quienes han actuado con frialdad y sin el menor respeto por vida humana, hechos que evidencian una gran peligrosidad por parte de estos; asimismo, cabe precisar que la conducta de los acusados se encuadra dentro de los presupuestos fácticos previstos

en la última parte del artículo ciento ochenta y nueve del Código Penal vigente, modificado por el Decreto Legislativo N° 896, toda vez que como consecuencia del hecho se ha producido la muerte del agraviado; por lo tanto, es pertinente imponer a los justiciables el máximo de la pena prevista en el tipo penal de juzgamiento.” **(Relación de inmediatez como consecuencia aceptada por el agente de manera conveniente o necesaria en el mismo acto)**

**(R.N. N° 1445-2003-San Martín)**

La muerte del agraviado en el delito de robo, que se produce como consecuencia conveniente o necesaria para la realización del apoderamiento ilícito, constituye delito de robo agravado por la muerte de la víctima, no delito de homicidio. **(Relación de inmediatez como consecuencia aceptada por el agente de manera repentina o instantánea en el mismo acto).**

**(R.N. N° 2435-1999-Huánuco)**

“(…) el D.Leg. 896 ha modificado estructuralmente a configuración del robo agravado, en relación al sistema primigenio contenido en el texto original del

artículo 189° del Código Penal y sus modificaciones posteriores introducidas por las leyes 26319 y 26630; en tanto que la primera norma legal acotada ha introducido como circunstancia agravantes del delito de robo, la muerte de la víctima como consecuencia del atentado patrimonial, sancionándola con la severísima pena de cadena perpetua; el delito de robo con homicidio precisa de un dolo homicida, ya sea directo o eventual, con representación del mortal desenlace, sin exigirse la carga de subjetividad propia del dolo deliberado, con minuciosa y anticipada previsión del modus operandi en cuanto que eliminar una vida se ofrezca como necesaria o conveniente para la realización del plan de apoderamiento, **bastando a tal efecto con el surgido de modo repentino instantáneo**, en el curso de la acción incidente, en principio sobre la propiedad ajena, ante

imprevistos; en consecuencia, sólo se adscribe al subtipo penal el supuesto de que la muerte se produzca de modo episódico, es decir, como consecuencia del hecho según expresa el texto del precepto legal, quedando fuera el supuesto de que la muerte se produzca de manera preordenada, esto es, cuando la muerte de la víctima va encaminada a la consecución del apoderamiento lucrativo, caso en el cual nos encontramos frente a un homicidio calificado, en tanto que el homicidio se erige como delito medio para llegar al delito fin: el apoderamiento violento del bien mueble. **(Se indica que el delito preterintencional hay dos hechos independientes y que hay concurso real de delitos – se califica al robo con muerte como delito preterintencional)**

(Sentencia vinculante)

**R.N. N° 3932-2004-Amazonas,**

“Quinto: (...) Cuando la violencia es ejercida con posterioridad a la consumación del robo y se cause la muerte de la víctima, la conducta del agresor habría quedado circunscrita a un resultado preterintencional o a un delito contra la vida, el cuerpo y la salud -homicidio doloso-, produciéndose aquí un concurso real de delitos, esto es, la presencia de dos ilícitos calificándolos cada uno de ellos como hechos independientes. Sin embargo, si la muerte la ocasionó el agente para facilitar la consumación del robo o para ocultar su realización o impedir su detención, tal acción homicida constituiría delito de asesinato. De lo que se colige, que si en un caso se propina un disparo mortal por la espalda al agraviado, ya no constituye un medio para lograr la apropiación del bien, sino un hecho punible independiente del robo agravado, puesto que éste ya se habría consumado, cometiendo en consecuencia el delito de homicidio agravado conforme al inciso segundo del artículo 108 del Código Penal y no robo agravado con subsecuente muerte.”

Noveno: Que, así las cosas, toca dilucidar la conducta que cada procesado ha desplegado para la perpetración del hecho; que, para el caso de Pedraza Alarcón ha surgido concurso real de delitos, puesto que el evento tuvo lugar en dos momentos: la ejecución del robo propiamente dicho con apoderamiento ilegítimo de la cosa y el segundo la muerte de la víctima; en efecto, en el presente caso, el delito de robo agravado quedó consumado desde el momento en que Ramos Sandoval y Pedraza Campos huyen con el botín, (...) de lo que se colige que al efectuar el disparo mortal por la espalda al agraviado, ya no constituye un medio para lograr la apropiación del bien, sino un hecho punible independiente del robo agravado, puesto que este ya se había consumado. Cometiendo en consecuencia el delito de homicidio agravado conforme al inciso segundo del artículo ciento ocho del Código Penal y no robo agravado con subsecuente muerte.

### **HOMICIDIO PARA OCULTAR OTRO DELITO**

(R. N. N.º 1625- 2011-Lima, del 30-11-2011)

Quinto. [...] 5.4. [...] [El] delito de asesinato, previsto en el artículo 108 del Código Penal, con la agravante del inciso 2, esto es, “para ocultar otro delito”, requiere que el agente dé muerte a una persona con la finalidad o propósito de que no se descubra o esclarezca la comisión de otro delito, también cometido por éste. En ese sentido, según la descripción típica señalada, se advierte un delito precedente, que puede ser de cualquier naturaleza y lesionar o comprometer cualquier bien jurídico, y otro consecuente, que, en un segundo momento, lesiona la vida de la víctima, siendo que al momento de perpetrarse esta segunda acción deben coexistir tanto la decisión de matar como el propósito de dificultar el esclarecimiento del delito ya cometido. En tal virtud, suele presentarse una especial dificultad a la hora de determinar el elemento subjetivo, sin embargo, en el presente caso la forma, lugar y circunstancias en que ocurrieron

Los hechos, así como los indicios razonables y pruebas concretas que obran en autos dan luces suficientes para evidenciar tal propósito, en atención, principalmente, a que los agentes no tomaron ningún tipo de precaución para proteger su identidad durante el tiempo que privaron al agraviado de su libertad, sin importarles que dado lo prolongado de dicho lapso el agraviado podría reconocerlos con facilidad posteriormente, de lo cual se infiere que tal hecho les resultaba irrelevante, por cuanto mucho antes de secuestrar al agraviado ya tenían la resolución criminal común de darle muerte [...], f. j. 5. Sala Penal Transitoria. (Caro John, 2018, p. 387).

