

### **Delito de feminicidio**

El recurrente fue condenado por la agravante prevista en el inciso 8 del segundo párrafo del artículo 108-B del Código Penal: "Cuando se comete a sabiendas de la presencia de las hijas o hijos de la víctima o de niños, niñas o adolescentes que se encuentren bajo su cuidado"; sin embargo, el Acuerdo Plenario número 002-2016/CJ-116, publicado en el diario oficial *El Peruano* el diecisiete de octubre de dos mil diecisiete, estableció que el nivel de feminicidio se ve agravado cuando la víctima, es consciente de que sus hijos están presenciando esta forma de violencia, lo que no aconteció en el caso de autos, ya que, como sostuvo la agraviada en el plenario, sus hijos estaban en el segundo piso.

Lima, cinco de noviembre de dos mil diecinueve

**VISTOS:** el recurso de nulidad interpuesto por el procesado **Hugo Sobero Yactayo** contra la sentencia del veinte de agosto de dos mil dieciocho, emitida por la Tercera Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Lima Norte (foja 445), que lo condenó como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud en la modalidad de feminicidio agravado en grado de tentativa, en perjuicio de Sheila Lorena Méndez Siccha, a quince años de pena privativa de libertad y fijó en S/ 10 000 (diez mil soles) el monto que por concepto de reparación civil deberá pagar a favor de la agraviada. De conformidad en parte con el dictamen del señor fiscal supremo en lo penal.

Intervino como ponente la señora jueza suprema Chávez Mella.

### **CONSIDERANDO**

#### **§ I. Expresión de agravios**

**Primero.** El procesado Hugo Sobero Yactayo, en su recurso de nulidad (foja 472), solicitó que se reforme el delito de feminicidio agravado por el de lesiones simples y se le imponga una pena condicional. Señaló que no está probado el dolo, puesto que no tuvo la intención de matar a su esposa, Sheila Lorena Méndez Siccha, sino que solo causó lesiones de

un centímetro de profundidad en el cuerpo de la víctima, sin comprometer órgano vital alguno, ni la herida supuso un peligro inminente para su vida. En su caso, no concurren los presupuestos de la materialización del delito de feminicidio, los hechos se produjeron de forma circunstancial. Indicó, además, su inmediato arrepentimiento, desde el primer momento se puso a derecho y se presentó en forma voluntaria ante la dependencia policial.

## **§ II. Imputación fiscal**

**Segundo.** Conforme a la acusación fiscal (foja 231), el primero de noviembre de dos mil diecisiete, a las 12:00 horas, el procesado Hugo Sobero Yactayo concurrió al domicilio de su ex pareja sentimental Sheila Lorena Méndez Siccha, sito en el distrito de San Martín de Porres, con la finalidad de que la agraviada y sus tres menores hijos lo acompañen al cementerio a visitar la tumba de su madre. La agraviada lo atendió desde la puerta de madera de su vivienda sin permitirle el ingreso a la puerta de fierro que protegía la puerta anterior; en esas circunstancias, sostuvieron una acalorada discusión por las siguientes razones: **a)** él estaba embriagado; **b)** ella se rehusó a acompañarlo al cementerio y **c)** ella rechazó la idea de retomar la relación sentimental, y le manifestó que no lo quería porque tenía una relación con otra persona. Esta respuesta motivó la ira del procesado y, a sabiendas de que sus tres menores hijos se encontraban presentes, sacó un cuchillo y le asestó a su expareja una puñalada en la región torácica (epigastrio lado derecho), para luego darse a la fuga. La agraviada fue auxiliada por una de sus hijas, se trasladó al hospital Cayetano Heredia, pero no logró su inmediata atención, por lo que se retiró del nosocomio y concurrió a la comisaría del sector a denunciar el hecho, luego retornó al hospital, donde se le diagnosticó: "Traumatismo abdominal penetrante". El procesado se puso a disposición de la autoridad policial y fue intervenido a las 14:00 horas del mismo día en que ocurrieron los hechos.

### § III. Fundamentos del Supremo Tribunal

**Tercero.** El feminicidio es un delito especial, se trata de un elemento descriptivo que debe ser interpretado como la conducta homicida del varón que recae sobre una mujer. Ella es igualmente la titular del bien jurídico tutelado –vida humana–. La conducta típica del sujeto activo, varón, es la de matar a una mujer por su condición de tal, es un delito de resultado. La muerte puede producirse por acción o por comisión por omisión. Tratándose de un feminicidio por acción, debe existir un mínimo control de la voluntad para que se entienda que la muerte se ha producido por un individuo que actuaba. La imputación objetiva se construye además sobre la base de la causalidad. En este sentido, en el feminicidio, como en cualquier otra conducta homicida debe establecerse que hay una vinculación entre la conducta del sujeto activo -hombre- y la muerte de la mujer.<sup>1</sup>

**Cuarto.** La determinación del dolo del sujeto activo requiere una recreación *ex post facto* del escenario en el que ocurrieron los hechos y, en el análisis histórico, corresponde inquirir sobre el propósito que albergó el agente en su actuación contra la víctima. Se trata de establecer un juicio de intenciones que, debido al carácter subjetivo, no necesariamente está condicionado a la presencia de pruebas directas, sino a una inferencia deductiva, sustentada en datos fácticos anteriores, coetáneos y posteriores.

Este Tribunal Supremo, en anterior oportunidad diseñó criterios lógicos<sup>2</sup>, a partir de los cuales puede inferirse el dolo homicida: **a)** las relaciones intersubjetivas sean de carácter familiar, económico, profesional, sentimental o pasional entre el autor y la víctima; **b)** la personalidad del sujeto activo; **c)** las incidencias originadas o las aptitudes de los

<sup>1</sup> Acuerdo Plenario número 001-2016/CJ-116 publicado en el diario oficial *El Peruano* el diecisiete de octubre de dos mil diecisiete.

<sup>2</sup> Sala Penal Permanente. Corte Suprema de Justicia de la Republica. Recurso de Nulidad número 780-2018/Lima, del veintiuno de enero de dos mil diecinueve.

protagonistas en los momentos previos al hecho, esto es, si existieron provocaciones, insultos, amenazas u otra circunstancia que refleje algún episodio violento o agresivo entre ambos; **d)** las manifestaciones de los intervinientes y la conducta procesal asumida, no es menos importante indagar sobre las frases que se expresaron antes, durante y después de perpetrada la acción; **e)** las características, dimensiones o idoneidad del arma utilizada, así como su apreciación objetiva sobre su entidad dañosa; **f)** la zona corporal hacia donde se dirigió el ataque, y **g)** la duración, número y reiteración de los actos agresivos, ponderándose la profundidad o superficialidad de las heridas.

**Quinto.** Siguiendo la literatura jurídica especializada, al decir del profesor Ramón Ragués<sup>3</sup>, clavar a otra persona un cuchillo en el abdomen es una conducta que en el ámbito de las valoraciones sociales va ligada de modo inequívoco al resultado muerte y se considera, por tanto, como un comportamiento especialmente apto para producir tal resultado. Si el sujeto clava un cuchillo sabiendo que lo hace en el abdomen de otra persona y sabe que tal conducta, en general, es peligrosa para producir una muerte, ergo, también sabe que su conducta es apta en aquella concreta situación, para producir un desenlace fatal.

**Sexto.** Ahora bien, no hay discusión respecto a la vinculación del procesado con lo sucedido el día primero de noviembre de dos mil diecisiete; lo admitió en sede preliminar (foja 15, con fiscal), en la fase de instrucción (foja 144, con asistencia de abogado defensor), y en el juzgamiento, de acuerdo con el contenido de las actas respectivas (fojas 280 y siguientes).

---

<sup>3</sup> RAGUÉS I VALLÈS, Ramón. *El dolo y prueba en el proceso penal*. Barcelona: J. M. BOSH Editor, 1999, p.471.

En la primera, precisó que, a las 06:50 horas del primero de noviembre de dos mil diecisiete, llamó por teléfono a su cónyuge para concurrir al cementerio El Ángel en compañía de sus hijos a visitar la tumba de su madre, ella le contestó que era muy temprano y que los recogiera en dos horas. Camino a su casa (había terminado su jornada laboral nocturna) recibió una llamada telefónica de su amigo Oscar Sánchez Mamani, él lo invitó a reunirse con otros amigos para beber licor, aceptó y acudió a su encuentro y bebió con ellos hasta las once de la mañana, aproximadamente; a esa hora llamó por celular a su cónyuge y ella, al escuchar su voz, le reclamó diciéndole: “Estás mareado, no es justo y me apagó el celular bloqueándome la llamada [...]”, él insistió en las llamadas telefónicas, pero ella no contestaba, decidió concurrir al domicilio de su esposa; en el trayecto, vio un ambulante que vendía cuchillos, compró uno por el precio de cuatro soles y continuó su ruta con dirección a la casa, ubicada en la avenida Augusto B. Leguía número 252, distrito de San Martín de Porres, su propósito era exigirle que, junto a sus tres menores hijos, lo acompañe al cementerio. Llegó a dicho inmueble aproximadamente a las 11:40 horas, al tocar la puerta, ella lo atendió desde la puerta de madera y, con la reja de fierro cerrada, no le permitió su ingreso; al verlo en las condiciones que llegaba, le increpó: “Mira la hora que es, no te quiero ver”; en esos momentos, sus hijos estaban en la puerta de la vivienda con ella, él les pidió que suban al segundo piso porque quería conversar a solas con su mamá, sus hijos obedecieron y al quedarse los dos, le insistió nuevamente para salir e ir al cementerio, ella se negó y adicionalmente le manifestó que ya no lo quería porque actualmente mantenía una relación con otro hombre. En ese momento, él trató de abrir la reja de fierro e ingresar a la fuerza, pero ella lo empujó diciéndole: “Anda vete sal de aquí”; ante esa respuesta, él sacó el cuchillo guardado en el canguro y le asestó una puñalada a la altura del estómago, ella lo empujó defendiéndose y escuchó que le decía: “Te amo, piensa en los bebés [...]”, el trató de ingresar para auxiliarla, pero ella le

cerró la puerta de fierro en la cara y le aplastó el dedo medio, el sacó su mano con el dedo herido y ella terminó de cerrar la puerta e impidió su ingreso. Refirió que se asustó, tiró el cuchillo en la pista y se fue directo a la comisaría a ponerse a derecho.

En su instructiva puntualizó que se sentía responsable de los cargos, ratificaba su manifestación policial, la agraviada era su esposa, tenían dos años de casados, trece años de convivencia y habían procreado tres hijos; sin embargo, a la fecha de ocurridos los hechos, llevaban diez meses separados. Él vivía en el jirón Alberto Rojas número 108 y ella con sus hijos residían en la avenida Augusto B. Leguía número 252, ambas direcciones en el distrito de San Martín de Porres y a dos cuadras de distancia una casa de la otra. Refirió que días antes de los hechos, tuvo intimidad con su esposa y acordaron darse una segunda oportunidad. Reiteró que cuando ella le manifestó que ya no lo quería porque quería a otro hombre, él reaccionó de forma negativa, quiso auxiliarla pero ella no se lo permitió porque cerró las puertas y él decidió ir a la comisaría.

En el plenario, ratificó la negativa de ella para acompañarlo al cementerio, le pidió a sus hijos que vayan a su cuarto y ella en la conversación le manifestó que ya no lo amaba, sacó el cuchillo, su intención era asustarla, “[...] pero se le fue la mano y lo introdujo en el cuerpo”.

**Séptimo.** La agraviada testificó en el juicio oral, en la audiencia del treinta y uno de julio de dos mil dieciocho –actas de foja 363–, aceptó que, en efecto, tenía otra relación sentimental y estaba saliendo con alguien, también dijo que este problema se generó por la forma como trató al acusado y que sus hijos no estuvieron presentes en el momento en que ocurrió el hecho porque estaban en el segundo piso, que siempre salían con el encausado, se llevaban bien separados y trataban el tema de la reconciliación de manera más tranquila, y finalmente, afirmó que la herida que le ocasionó no fue grave.

**Octavo.** Sobre el estado de salud de la agraviada se tiene: **a)** el Certificado Médico Legal número 040193, del primero de noviembre de dos mil diecisiete (foja 19), otorgado por el médico legista Víctor Andrés Valencia Medina, quien se constituyó al Hospital Cayetano Heredia y constató que fue atendida en el citado nosocomio a las 14:32 horas de la misma fecha, encontró huellas de lesiones traumáticas corporales recientes ocasionadas por agente con punta y borde con filo, herida punzocortante “suturada de dos puntos, cinco centímetros”, de disposición oblicua, ubicada en el epigastrio derecho, herida hasta fascia anterior menor de un centímetro, con un diagnóstico de traumatismos abdominal penetrante, otorgándole tres días de atención facultativa por ocho días de incapacidad médico legal. Pericia médica ratificada por el citado galeno en la sesión plenaria del dieciocho de julio de dos mil dieciocho (foja 347), en la que, al ser examinado, manifestó que no hubo peligro inminente a la vida, lo que se entiende como el compromiso de los órganos vitales, y **b)** Informe Psicológico del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables número 59-2018 MIMP/PNCVS/CEM CIA SMP/PS-MCP, del veintiséis de enero de dos mil dieciocho, emitido por la psicóloga Marialina Condori Pareja (foja 134), quien encontró en la evaluada Sheila Lorena Méndez Siccha, afectaciones emocionales, estrés agudo relacionado con los hechos investigados, riesgo severo, debido a que existe alta probabilidad de recurrencia del hecho violento y alto impacto, recomendando la atención especializada para su recuperación psicológica.

Respecto a la situación socio-familiar de la agraviada, el Centro Emergencia Mujer de la Comisaría San Martín de Porres, a través de la trabajadora social Alejandra Apuy Delgado -foja 136-, emitió el Informe Social número 30-2018 MIMP/PNCVS/CEM CIA SMP/TS-ADD en el que se estableció el nivel de riesgo severo y factores de riesgo detectados; entre los primeros se identificó un aumento de frecuencia y gravedad

de episodios violentos y entre los segundos el haber iniciado una relación de pareja tras separarse del agresor.

**Noveno.** Respecto a las características del lugar donde sucedió el evento fáctico, es pertinente destacar el acta de inspección técnico policial (foja 9) y las muestras fotográficas (fojas 29 a 31), con las que se corrobora que el inmueble ubicado en la avenida Augusto B. Leguía número 252, es de material noble, de dos plantas, la puerta principal es de madera color marrón y una reja de fierro. No se encontró el cuchillo, por lo que se desconocen sus dimensiones de este.

**Décimo.** Es indudable, que el contexto situacional entre los sujetos procesales revela que existió una relación conyugal con episodios de violencia familiar, lo que desencadenó que, el primero de noviembre de dos mil diecisiete, después de ser rechazado por su esposa para reanudar la relación conyugal y enterarse de que ella mantenía otra relación sentimental, aflorará en el encausado Hugo Sobero Yactayo una conducta impulsiva que se condice con las conclusiones a las que arribó el perito psicólogo Adolfo Aguinaga Álvarez en los Protocolos de Pericia Psicológica número 06237-2018-PSC y número 007401-2018-PSC- (fojas 191 y 194, respectivamente). Su personalidad incluye tendencia a la extroversión, poco tolerante a la rutina, impulsiva y reactiva ante la provocación, rasgos de inmadurez emocional, con dificultades en el autocontrol y autoconducción personal. En la sesión de audiencia de once de julio de dos mil dieciocho contenida en el acta respectiva (foja 334), al examen al que fue sometido, el perito psicólogo contestó que: "En él, hay rasgos de suspicacia y esto genera un nivel de desconfianza a un nivel mayor, en las relaciones de pareja la suspicacia se trasladaría a la celotipia y el presenta este rasgo"; y a las preguntas formuladas por el director de debates respondió que el peritado: "Es inestable en todo, en sus actitudes, en sus relaciones interpersonales, en lo sexual, en todo", y al tener una personalidad extrovertida: "reacciona más agresivamente". De lo que se infiere que el

encausado estaba con los ánimos exacerbados, probablemente como consecuencia de la ingesta alcohólica, ya que, si bien es cierto, el examen toxicológico practicado por el perito Max Valderrama Itokazu (foja 226) arrojó normal al dosaje etílico, también lo es que la toma de la muestra fue a las 22:50 horas, es decir, después de diez horas y, dada la ratificación y posterior explicación en la sesión del juicio oral del dieciocho de julio de dos mil dieciocho (foja 346), el perito contestó que el tiempo de duración del licor en el cuerpo era de ocho a doce horas y dependía del tipo de alcohol, en este caso, cerveza; lo que no descarta que hubiese bebido licor, hecho reconocido por la propia agraviada.

**Undécimo.** Así las cosas, no es aceptable el argumento del recurrente respecto a que adquirió el cuchillo para comprar pan o fruta, porque a la casa no llegó con alguno de estos productos; él estaba preparado y premunido con un arma blanca con suficiente entidad dañosa para atacar a su excónyuge y le asestó la puñalada en una zona corporal sensible; si bien no llegó a producir una lesión de mayor intensidad, esto se debió a que los separaba la reja o puerta de fierro y la acción la ejecutó entre los espacios libres de esta que se visualizan de la muestra fotográfica (foja 30); de ahí que al ser examinado por el médico legista, a las 21:47 horas del primero de noviembre de dos mil diecisiete (foja 20) el encausado presentó excoriación rojiza profunda sangrante de carácter ungueal de 0.5 por 0.2 centímetros en dorso de tercio inferior de tercer dedo de la mano derecha; excoriación rojiza profunda de carácter ungueal de 0.2 centímetros en dorso externo de tercio proximal de cuarto dedo de mano derecha; excoriación rojiza superficial de carácter ungueal en número de dos de 0.5 y de 2 por 0.2 centímetros de trazo horizontal en paralelo de arriba a abajo en tercio posterior superior de hemicuello lateral izquierdo, lesiones ocasionadas por uña humana que requirió dos días de atención facultativa por cuatro días de incapacidad, conforme a la descripción y conclusiones del

certificado médico legal (foja 20). De esta información probatoria se concluye que, frente al ataque propiciado por el sujeto activo, la agraviada se defendió, es evidente la concurrencia del *animus necandi* y del dolo homicida, no existe un curso causal para arribar que solo existió un *animus laedendi*

Queda así acreditado el tipo subjetivo del delito de feminicidio. La responsabilidad penal del procesado se subsume claramente en la conducta del primer nivel, esto es, en el inciso 1 (violencia familiar) del artículo 108-B del Código Penal, en grado de tentativa.

**Duodécimo.** El recurrente ha sido condenado además por la agravante prevista en el inciso 8 del segundo párrafo del acotado artículo “Cuando se comete a sabiendas de la presencia de las hijas o hijos de la víctima o de niños, niñas o adolescentes que se encuentren bajo su cuidado” sin embargo, el Acuerdo Plenario número 002-2016/CJ-116 publicado en el diario oficial *El Peruano*, el diecisiete de octubre de dos mil diecisiete, estableció que el nivel de feminicidio se ve agravado cuando la víctima es consciente de que sus hijos están presenciando esta forma de violencia, lo que no aconteció en el caso de autos, ya que, como sostuvo la agraviada en el plenario, sus hijos estaban en el segundo piso.

**Decimotercero.** Además, se debe precisar que el Decreto Legislativo número 1323 (publicado el seis de enero de dos mil diecisiete vigente a la fecha de los hechos) fue modificado mediante Ley número 30819, publicada el trece de julio de dos mil dieciocho, respecto a la causal del inciso 8, del segundo párrafo del artículo 108-B del Código Penal, ya que la agravante, de naturaleza pluriofensiva, tanto para la víctima como para sus hijos, importaba una mayor punibilidad, de ahí que la modificatoria introduce la exigencia de la presencia física de los menores en el momento de la comisión de la acción típica. Modificatoria que favorece al procesado, en atención a los principios de combinación y retroactividad benigna, consagrados en el artículo 103 de la

Constitución Política del Perú, concordado con el artículo 6 del Código Penal.

**Decimocuarto.** Finalmente, el marco penológico abstracto del delito de feminicidio tipificado en el artículo 108 B es no menor de quince años ni mayor de treinta y cinco años de privación de la libertad, determinado el máximo en el artículo 29 de la norma sustantiva. Además conlleva la aplicación de la pena de inhabilitación conforme al artículo 36 del Código Penal.

El principio de legalidad rige para establecer el *quantum* punitivo dentro de los márgenes de la pena básica; sin embargo, a favor del recurrente confluyen dos causales de disminución punitiva: tentativa y confesión.

El artículo 16 del Código Penal establece que la aminoración punitiva debe ser prudencial, lo que implica una degradación punitiva.

En igual sentido, el artículo 136 del Código de Procedimientos Penales establece que la confesión del inculpado puede ser considerada para rebajar la pena. En este caso, el agente se presentó inmediatamente después de perpetrado el hecho ante la dependencia policial, como se acredita con el acta de intervención policial (foja 4), llegó a las 12:30 horas, corroborado con la declaración del policía Billy G. Anaya Gonzales, en la sesión plenaria del veinticinco de julio de dos mil dieciocho, contenida en el acta respectiva (foja 355), quien informó al Tribunal Superior que el encausado se apersonó indicando que había acuchillado a su esposa, estaba arrepentido y se sometía a la justicia.

Por consiguiente, la pena deberá fijarse teniendo en cuenta estas dos atenuantes cualificadas por lo que la pena de quince años impuesta por la instancia de mérito se deberá reducir prudencialmente a ocho años de privación de libertad, teniendo en cuenta, además, la función preventiva, protectora y resocializadora de la pena. Igualmente, la pena de inhabilitación de diez años impuesta al recurrente deberá ser disminuida en atención al principio de proporcionalidad.

## DECISIÓN

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

- I. **HABER NULIDAD** en la sentencia del veinte de agosto de dos mil dieciocho (foja 445), emitida por la Tercera Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, que condenó a **Hugo Sobero Yactayo** como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud en su modalidad de feminicidio agravado, en grado de tentativa (inciso 8 del segundo párrafo del artículo 108-B, del Código Penal), en perjuicio de Sheila Lorena Méndez Siccha; **reformándola, condenaron** al antes citado como autor del delito de feminicidio simple en grado de tentativa (inciso 1 del primer párrafo del artículo 108-B y artículo 16 del Código Penal), en agravio de Sheila Lorena Méndez Siccha.
- II. **HABER NULIDAD** en el extremo que le impuso la pena de quince años de privación de libertad y diez años de pena de inhabilitación; reformándolas, le **IMPUSIERON** ocho años de pena privativa de la libertad, que se computará desde el primero de noviembre de dos mil diecisiete (foja 10) y vencerá el treinta y uno de octubre de dos mil veinticinco; y seis años de pena de inhabilitación para ejercer la patria potestad, tutela o curatela de sus hijos habidos con la agraviada.
- III. **NO HABER NULIDAD** en lo demás que contiene, y los devolvieron.

**S. S.**

SAN MARTÍN CASTRO

FIGUEROA NAVARRO

PRÍNCIPE TRUJILLO

SEQUEIROS VARGAS

**CHÁVEZ MELLA**

ChM/jj