

## CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

### SALA PENAL PERMANENTE

RECURSO NULIDAD N.º 2083-2017/LIMA  
PONENTE: CESAR SAN MARTIN CASTRO

#### **Prueba suficiente para condenar**

**Sumilla.** Si se tiene en cuenta la forma y circunstancias en que se produjeron los hechos: agresiones directas por varias personas, inconsciencia, de la víctima a raíz de los golpes recibidos, ayuda de los vecinos y familiares, e inmediata conducción a un nosocomio, donde llegó cadáver; es razonable estimar que el resultado muerte es una consecuencia factual del ataque recibido. Atento a que el agresor se valió de la superioridad de sujetos activos que atacaron concertadamente al agraviado y del hecho que éste se encontraba caído en el pavimento e indefenso, es patente que la circunstancia de alevosía se encuentra plenamente acreditada.

Lima, veinticinco de enero de dos mil dieciocho

**VISTOS:** el recurso de nulidad interpuesto por el encausado RODOLFO ALEJANDRO TAMARA ORIHUELA contra la sentencia de fojas mil noventa y seis, de quince de junio de dos mil diecisiete, que lo condenó como autor del delito de homicidio calificado (alevosía, gran crueldad y ferocidad) en agravio de Luis Miguel Escobar Contreras a trece años de pena privativa de libertad y al pago solidario de veinte mil soles por concepto de reparación civil; con lo demás que al respecto contiene. Intervino como ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

### **FUNDAMENTOS**

#### **§ 1. De la pretensión impugnativa**

**PRIMERO.** Que el encausado Tamara Orihuela en su recurso formalizado de fojas mil ciento diez, de veintidós de abril de dos mil diecisiete, instó la absolución de los cargos. Alegó que la sentencia no examinó sus alegatos de defensa; que no se determinó la causa de muerte del agraviado; que en el primer juicio el médico legista afirmó que las lesiones que apreció en el agraviado no podían ser las causas de su muerte; que ninguno de los testigos de cargo lo sindicaban directamente con el autor de la muerte del agraviado; que no se tomó en cuenta la declaración de Elmer Cueva Guardián; que no se dan los supuestos

fácticos para concluir que se mató al agraviado con alevosía, ferocidad y gran crueldad.

### **§ 2. De los hechos objeto del proceso penal**

**SEGUNDO.** Que la sentencia de instancia declaró probado que el día diecinueve de febrero de dos mil seis, en horas de la madrugada, por las inmediaciones del lugar conocido como “La Pampa”, ubicado en el Asentamiento Humano Diez de Octubre – San Juan de Lurigancho, se toparon dos grupos de jóvenes rivales. De un lado, el denominado “Lealtad”, simpatizantes de Alianza Lima, entre los que se estaba el agraviado Luis Escobar Contreras, Arnold Roger Cahuana Rivas, Mario Escobar Contreras y otros más; y, de otro lado, el denominado “La Tropa” –simpatizantes de Universitario de Deportes–, integrado por el encausado recurrente Tamara Orihuela, Henry Brito Magallanes, Willy Contreras Huayta, José Janampa Carbajal y muchos más.

Ante la superioridad numérica de “La Tropa”, de la que formada parte el acusado Tamara Orihuela, el agraviado Escobar Contreras y tres más se dieron a la fuga, y se dirigieron corriendo con dirección a la Alameda, mientras eran perseguidos por un grupo de agresores, en los que se hallaba el encausado Tamara Orihuela. Lamentablemente en su fuga el agraviado se tropezó con un montículo de arena y se cayó al suelo, lo que fue aprovechado por sus perseguidores para patearlo, tirarle piedras y agredirlo intensamente. El agraviado quedó inconsciente en el pavimento, fue auxiliado por sus amigos y conducido al Hospital Infantil San Juan de Lurigancho, donde se verificó su deceso.

### **§ 3. De la absolución del grado**

**TERCERO.** Que, según la Ocurrencia de Calle Común número doscientos ochenta y ocho – cero cuatro punto cero cero, de fojas una, el día diecinueve de febrero de dos mil seis personal policial se constituyó al paradero de EDIFASA, ubicado en el Asentamiento Humano Diez de Octubre, donde se percataron de la presencia de un grupo de pandilleros, que al notar la presencia policial los enfrentaron lanzándoles piedras y, luego, se dieron a la fuga. En ese lugar permanecían un grupo de moradores que prestaban auxilio al agraviado Luis Miguel Escobar Contreras, quien yacía tendido en el pavimento e inconsciente, acompañado de su hermano Mario Escobar Contreras. El agraviado fue conducido inmediatamente al Hospital Materno Infantil San Juan de Lurigancho, acompañado de sus familiares.

En el citado Hospital fue atendido por el médico de turno, doctor Germán Rodríguez Díaz, quien constató que el agraviado Luis Miguel Escobar Contreras llegó cadáver a consecuencia de las lesiones que presentaba. Esto

último se corrobora con el mérito del Informe Hospitalario de fojas cuatrocientos veintitrés y el Registro de Ingreso de Emergencia de fojas cuatrocientos veinticinco.

**CUARTO.** Que, conforme al protocolo de necropsia de fojas setenta y uno, la causa de la muerte fue hemorragia y edema pulmonar, asociados a signos asfícticos inespecíficos y/o insuficiencia respiratoria. Si bien dicho informe pericial indicó que los agentes causantes están en estudio, precisó que el agraviado presentó múltiples excoriaciones y equimosis en el cuerpo. El examen de dosaje etílico, realizado por la Dirección de Criminalística de la PNP, concluyó que presentaba cero punto noventa y tres centigramos por litro de sangre.

En el examen pericial realizado en el anterior plenario [fojas seiscientos ochenta y ocho vuelta], la médica legista, doctora Fernández Tavares, puntualizó que se encontró líquido espumoso en los pulmones; que no constan fracturas de cráneo ni costales; que el agraviado recibió lesiones en la cabeza.

En todo caso, más allá de una falta de concreción pericial, si se tiene en cuenta la forma y circunstancias en que se produjeron los hechos: agresiones directas por varias personas, inconsciencia, de la víctima a raíz de los golpes recibidos, ayuda de los vecinos y familiares, e inmediata conducción a un nosocomio, donde llegó cadáver; es razonable estimar que el resultado muerte es una consecuencia factual del ataque recibido. El agraviado no murió de causas naturales o de otros males ajenos a la agresión; por los golpes recibidos quedó inconsciente y, casi inmediatamente, falleció.

**QUINTO.** Que Mario Manuel Escobar Contreras, hermano del agraviado, en sede policial, con fiscal, reconoció físicamente a Tamara Orihuela como uno de los individuos que arrojó piedras y pateó a la víctima, conjuntamente con otros dos sujetos: Janampa Carbajal –ya condenado– y Brito Magallanes [fojas ochenta y nueve]. El citado testigo declaró en sede preliminar y plenaral en el primer juicio [cuarenta y nueve y quinientos sesenta y ocho], en que confirmó los cargos contra el imputado recurrente Tamara Orihuela.

En sede plenaral Arnold Roger Cahuana Rivas, integrante del grupo “Lealtad”, coincidió con Mario Manuel Escobar Contreras en el sentido de que uno de los agresores fue el encausado Tamara Orihuela. En sede preliminar, con fiscal, otro amigo del agraviado, José Luis Fajardo Murga, identificó al imputado como autor de las agresiones [fojas cuarenta y cuatro], aunque extrañamente en sede plenaral mencionó que no se acuerda de los hechos ni de los que agredieron a la víctima [fojas novecientos sesenta y tres vuelta], actitud última que carece de coherencia y consistencia –no es posible olvidarse de un hecho tan trascendente, más aún si antes declaró con firmeza al respecto–, lo que refleja la veracidad de su primer testimonio.

**SEXTO.** Que si bien el testigo Cueva Guardián del grupo del agraviado expresó que no vio el momento en que este último fue agredido [fojas cincuenta y tres, ciento ochenta y dos, quinientos cincuenta y seis y novecientos ochenta y cinco vuelta], las tres testificales antes referidas son contundentes y coincidentes en el tema esencial de la agresión a la víctima por el imputado. Estos testigos son fiables, han precisado el episodio de la golpiza al agraviado e identificado al imputado como uno de los agresores.

La conclusión fáctica (juicio histórico) de la sentencia de instancia está jurídicamente avalada. No existe vicio alguno que le reste eficacia procesal. El recurso defensivo en este extremo debe desestimarse y así se declara.

**SÉPTIMO.** Que, como se sabe, el homicidio calificado constituye un tipo legal alternativo. Está configurado por diversas circunstancias específicas, que determinan –según el caso– una mayor antijuricidad o una mayor culpabilidad. Las circunstancias de alevosía y gran crueldad son de tendencia interna intensificada, y la circunstancia de ferocidad es de especial motivación.

Es de destacar, en el presente caso, que no se da la circunstancia de ferocidad. No se mató a la víctima por placer, sin motivación aparente o por un motivo fútil. Se trató de una histórica rivalidad entre dos grupos de jóvenes en atención a su pertenencia a la hinchada de dos equipos de futbol tradicionales, que explica las muestras de violencia colectiva entre sus miembros, lamentablemente muy comunes. Motivo existió, más allá de que en modo alguno resta reproche a la conducta perpetrada.

La circunstancia de “gran crueldad” no se configura porque varios fueron los agresores o porque se utilizó determinados medios comisivos en el momento de la agresión (objetos contundentes y puntapiés). Se requiere que, con todo, que se cause a la víctima un sufrimiento deliberado e innecesario –elemento objetivo–, unido a la elección de medios que ocasionan a la víctima mayores dolores físicos y síquicos, pese a que se podía elegir una opción menos lesiva –elemento medial–. El encausado Tamara Orihuela agredió al agraviado con piedras y puntapiés, y si bien fueron varios los agresores que actuaron de consuno no se causó a la víctima sufrimientos innecesarios mediante conductas específicas destinadas a prolongar la muerte y padecimientos del agraviado; se utilizó lo que se tenía a mano y en una lógica de agresión plural en un momento dado, a partir de una ejecución lesiva rápida y contundente.

Atento a que el agresor se valió de la superioridad de sujetos activos que atacaron concertadamente al agraviado y del hecho que éste se encontraba caído en el pavimento e indefenso, es patente que la circunstancia de alevosía se encuentra plenamente acreditada.

Desde el juicio jurídico solo se acepta el homicidio calificado por alevosía, y se rechaza las circunstancias de ferocidad y gran crueldad.

**OCTAVO.** Que, a los efectos de la medición de la pena, se tiene que el imputado es sujeto de responsabilidad restringida (dieciocho años, según Ficha RENIEC de fojas ciento veintidós], por lo que se impuso una pena por debajo del mínimo legal. No cabe una disminución más intensa de la pena impuesta; la lógica comisiva ejecutada –grupala y agresiva contra la víctima–, más allá de que solo concurra una circunstancia agravante específica, no permite disminuir la pena.

### DECISIÓN

Por estas razones, de conformidad en parte con el dictamen del señor Fiscal Supremo en lo Penal: declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fojas mil noventa y seis, de quince de junio de dos mil diecisiete, que condenó a RODOLFO ALEJANDRO TAMARA ORIHUELA como autor del delito de homicidio calificado (alevosía) en agravio de Luis Miguel Escobar Contreras a trece años de pena privativa de libertad y al pago solidario de veinte mil soles por concepto de reparación civil; con lo demás que al respecto contiene, excluyéndose de delito cometido las circunstancias específicas de ferocidad y gran crueldad. **DISPUSIERON** se remita la causa al Tribunal Superior para que se inicie, por ante el órgano jurisdiccional competente, la ejecución procesal de la sentencia condenatoria. **HÁGASE** saber a las partes procesales personadas en esta sede suprema. Intervienen lo señores jueces supremos Luis Alberto Cevallos Vegas y Zavina Chávez Mella por licencia y vacaciones de los señores jueces supremos Víctor Prado Saldarriaga y Hugo Príncipe Trujillo, respectivamente.

**S.s.**

**SAN MARTÍN CASTRO**

**NEYRA FLORES**

**SEQUEIROS VARGAS**

**CEVALLOS VEGAS**

**CHÁVEZ MELLA**

CSM/abp