

ENSAYO: ¿Si Caín hubiese matado a su hermano Abel, en el Perú, qué delito habría cometido: Homicidio simple o fratricidio?



JUAN MIGUEL JUÁREZ MARTÍNEZ

Docente de la Facultad de Derecho - UNJFSC
ju_mig2@hotmail.com

I. Si alguien preguntara: ¿Qué delito cometió Caín cuando mató a su hermano Abel?, a la luz de nuestro actual ordenamiento jurídico tendríamos que responderle: “homicidio simple”; si nos preguntaran ¿Qué delito comete el concubino respecto de la muerte de su concubina, o viceversa?, responderíamos “parricidio”; y, si la pregunta fuera ¿Qué delito comete un extraño que mata a otro extraño? la respuesta sería: “homicidio simple”.

Tras explicar las diferencias entre homicidio simple (básico), infanticidio (atenuado), asesinato (calificado) y parricidio (cualificado), de seguro se nos preguntaría: ¿Porqué matar a un hermano, a sabiendas que lo es, es tan igual como matar a un extraño?, surgiendo así un desfase normativo, pues las relaciones familiares (amplias, intermedias o restringidas) obligan a sus miembros a prestarse apoyo y cuidado en sus derechos, de allí que no pueda permitirse que entre ellos exista un trato de extraños.

II. Con el tipo penal del delito de homicidio simple se tutela la vida como bien jurídico protegido, señalándose en el artículo 106° que “el que mata a otro será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de 6 ni mayor de 20 años”; en el artículo 107° (antes que se agregara el feminicidio): “Él que ha sabiendas, mata a su ascendiente, descendiente, natural o adoptivo, o a su cónyuge o concubino, será reprimido con pena privativa no menor de 15 años”, surgiendo el delito cualificado de parricidio, que no es sino el homicidio cometido por un familiar en contra de otro familiar; en tanto que en el Art. 108° se regula el asesinato, agravado en razón del móvil o medios empleados.

El parricidio protege a los ascendientes respecto de las acciones de homicidio cometidos por sus descendientes; a los descendientes respecto de las acciones homicidas desplegadas por sus ascendientes; a los padres –biológicos o adoptivos– respecto del “ánimo necandi” (o ánimo de matar) de sus hijos; a los hijos respecto de sus padres; y a los cónyuges o concubinos entre sí; no existiendo regulación para el caso de los hermanos, tíos, primos, suegros y cuñados. Siendo así ¿Qué delito comete el tío, el sobrino, el suegro o el cuñado cuando a quien se mata es al sobrino, al tío, al yerno o nuera o al cuñado, a sabiendas de dicha relación consanguínea, afín o adoptiva?.

El Código Civil peruano establece que el parentesco produce efectos civiles hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad;

siendo que en torno a éstos parentescos (consanguinidad, afinidad o adopción) se generan una serie de deberes-obligaciones y hasta restricciones (como ocurre con lo regulado en la Ley N° 26771, “Ley de prohibición de ejercer la facultad de nombramiento y contratación de personal en el sector público, en caso de parentesco”), además de regularse en la Constitución Política que “la familia es la cédula básica de la sociedad, y como tal la sociedad y el Estado están obligados a protegerlas”, por lo que nos preguntamos: ¿Acaso la actual regulación jurídico penal de la protección de la vida de los miembros integrantes de la familia entre sí resulta concordante con la Constitución Política y el Código Civil?.

Lo anterior llama al debate jurídico nacional debido a que en los últimos años los medios de comunicación vienen dando cuenta, con mayor énfasis, de diversos homicidios cometidos entre familiares ubicados dentro del rango de regulación civil; siendo que, en doctrina, se ha dado en denominar el homicidio entre ascendientes y descendientes como parricidio; el homicidio entre cónyuges como uxoricidio y el homicidio entre hermanos como fratricidio; sin embargo, de éstas tres





clases de homicidios cualificados el código penal peruano sólo ha recogido a los dos primeros.

En consecuencia, no se ha considerado como parricida a la persona que mata a su propio hermano, pese a que el primer crimen que se cometió en la historia de la humanidad (según la religión) fue el fratricidio que cometió Caín al matar a su hermano Abel; por lo que cabe preguntar: ¿Cuál ha sido la consideración jurídico-normativa para excluir (o no incluir) dentro del tipo penal de parricidio el homicidio cometido –respecto de su familiar hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad– por el hermano (natural o adoptivo), el tío, el primo, el suegro, el yerno-nuera?; en la Exposición de Motivos nada se dice al respecto.

Pues bien, hay quienes sostienen que en la realidad social peruana y en los casos que se ventilan por homicidio entre familiares, resulta más execrable el homicidio entre ascendientes, descendientes y cónyuges o concubinos, por el hecho de que los lazos sentimentales son más arraigados en estos últimos, que entre hermanos, pero: ¿Constituirá esta aseveración razón suficiente para excluir a aquellos que se deben respeto, deberes y obligaciones entre sí, en razón del mandato surgido del ordenamiento civil?; o es que su exclusión se funda en que la filiación entre hermanos no se considera tan fuerte en la sociedad peruana, debido al pensamiento machista que impera (según algunos sociólogos), en donde el hombre llega a tener varias familias en las cuales, a su vez, puede tener múltiples descendientes, no pudiendo desarrollarse así –según señalan– una verdadera y directa filiación entre hermanos, debilitándose o siendo inexistente el lazo fraternal entre estos últimos, pese a saberse hermanos entre sí.

Lo contradictorio del tema es que efectuada una revisión del mismo Código Penal se advierte que, para el caso de los hermanos y demás familiares, existen diversas disposiciones penales, como el Art. 138° (delitos contra el honor) que autoriza el ejercicio de la acción penal “por el hermano del occiso cuya memoria ha sido ofendida”; o lo regulado por el Art. 184°, referido a las disposiciones comunes a los delitos contra la libertad sexual, proxenetismo y ofensas al pudor público, en donde se regula que “los afines en línea recta, los hermanos...” que cooperen a la perpetración de éstos delitos serán reprimidos con penas de los autores; mientras que, en el Art. 208°, se dictan disposiciones comunes referidas a exclusas absolutorias y exenciones de pena para el caso de los afines en línea recta (los hermanos y los cuñados) en caso de delitos de hurto, apropiaciones, defraudaciones o daños; en el caso de lesiones

graves o leves, deviene en un delito agravado si es cometido en la persona de un menor, por parte de su pariente colateral, según los Arts. 121-A y 122-A°; entre otros tipos penales, como el secuestro y exposición a peligro de persona dependiente. Lo que nos lleva a seguir preguntando: ¿El delito de parricidio agota su contenido dogmático con la actual regulación normativa penal del Art. 107° del Código Penal?; ¿Cuáles son los fundamentos teórico-doctrinarios para que el delito de homicidio por un colateral o afín sea considerado, actualmente, como homicidio simple o calificado por el móvil o el medio empleado, sin tomar en cuenta el vínculo que los une?; ¿existe concordancia entre el Código Civil y el Código Penal en cuanto a la regulación del parentesco familiar?; ¿Cuál es la posición doctrinal mayoritaria respecto del homicidio cometido por el colateral o afín que mata a su familiar a sabiendas de dicha familiaridad?; ¿Cabe la regulación del parricidio, como figura calificada, dentro de la regulación del asesinato, como figura calificada?.

En todos los tiempos el ser humano se ha visto en la necesidad de dar respuesta a un sin número de interrogantes que se ciernen en torno a la existencia misma del hombre y sus relaciones básicas en el conglomerado social; especialmente en lo referido a la familia y las diversas relaciones que en torno a ella se establecen; de allí que la respuesta a la inicial interrogante vuelque su contenido hacia la modificación del Art. 108° del Código Penal (asesinato) y la derogación del Art. 107° del mismo (parricidio).

III. Nuestro ordenamiento jurídico debe extender la protección penal del delito contra la vida, en su forma agravada, hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad respecto de los integrantes de una familia y dentro del tipo penal de asesinato, como figura jurídica especial; para así obtener una normatividad con adecuada protección al bien jurídico vida, otorgando la debida relevancia a la institución familiar y permitiendo el cumplimiento del principio de coherencia normativa constitucional entre la normatividad civil y penal peruana.

BIBLIOGRAFÍA:

Código Civil – Decreto Legislativo N° 295
Código Penal – Decreto Legislativo N° 635
Ley de prohibición de ejercer la facultad de nombramiento y contratación de personal en el sector público, en caso de parentesco – Ley N° 26771 de la antropología de la educación y de la etnografía escolar / coord. por Angel Díaz de Rada Brun, Honorio Manuel Velasco Maílo, Francisco Javier García Castaño, 1993, ISBN 84-87699-81-2, págs. 389-430