La prueba material e indiciaria en la acreditación de la tesis incriminatoria
Sumilla. La validez de la incriminación se corroboró con la confluencia de prueba material e indiciaria que acreditó el grado de responsabilidad del procesado.

Lima, veintiocho de octubre de dos mil catorce

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto por el procesado **JULIO ENRIQUE SÁNCHEZ GAMBOA** (concedido vía queja excepcional) contra la sentencia de vista del dos de diciembre de dos mil once, que confirmó la sentencia de primera instancia que lo condenó como autor de la comisión del delito contra la Vida, el Cuerpo y la Salud-homicidio culposo, en agravio de Olafs Auzins y Anita Auzins, a tres años de pena privativa de libertad suspendida por el mismo período de prueba, bajo reglas de conducta; así como el pago de dos mil nuevos soles por concepto de reparación civil a pagarse en forma solidaria por el condenado y el tercero civilmente responsable (Empresa Perú BERSPORT E. I. R. L.). De conformidad, en parte, con lo opinado por el señor Fiscal Supremo en lo Penal.

Interviene como ponente el señor Príncipe Trujillo.

Pasión por el DERECHO

CONSIDERANDO

PRIMERO. En su recurso formalizado de folios seiscientos diez el procesado Julio Enrique Sánchez Gamboa, sostiene que: **i)** El Tribunal Superior al momento de confirmar la sentencia de primera instancia no valoró correctamente los actuados probatorios. **ii)** Su función era solo de ser un guía práctico, traductor, por lo cual no era su competencia supervisar al equipo técnico especializado de la incursión turística, esto

es del manejo y cuidado de los balones de gas, por lo que no creó un incremento de riesgo para la integridad física de los agraviados.

SEGUNDO. Conforme a la acusación fiscal obrante en autos, el día dos de agosto de dos mil siete, los agraviados Olafs Auzins y Anita Auzins, de nacionalidad australiana, en compañía del acusado Julio Enrique Sánchez Gamboa (que actuaba como guía) Delao Huaranga Antaurco (como arriero) y Vicente Aniceto Luciano Nieves (como cocinero) se dirigían al nevado o paraje denominado Huayhuash. En tales circunstancias, fueron encontrados sin vida los agraviados Olafs Auzins y Anita Auzins en el interior de una carpa, luego se determinó como causa de la muerte asfixia severa por sofocación, debido al agente gas monóxido de carbono (gas que al encontrarse en lugares cerrados puede producir anoxia y muerte).

Por tales razones, se atribuye a Julio Enrique Sánchez Gamboa haber incurrido en la inobservancia de las reglas en la que se sustenta su oficio u ocupación, por cuanto al permitir que los agraviados permanezcan en el interior de la carpa, conjuntamente con los dos balones gas, sin el respectivo cuidado o prevención creó un riesgo no permitido que conllevó la muerte por asfixia de los agraviados.

TERCERO. La sentencia penal constituye la decisión definitiva de una cuestión criminal, acto complejo que contiene un juicio de reproche o de ausencia del mismo, sobre la base de hechos que deben ser determinados jurídicamente; es por eso que debe fundarse en una actividad probatoria suficiente que permita al juzgador la creación de la verdad jurídica y establecer válidamente los niveles de imputación; por lo que debido a su importancia, su contenido debe resultar exhaustivo, claro y coherente, lo que constituye obligación fundamental del Órgano

Pasión por el DERECHO

Jurisdiccional motivarla debidamente –conforme con lo dispuesto en la Constitución Política del Estado, en su artículo ciento treinta y nueve, inciso quinto; en concordancia con el artículo doce, del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial–, esto es, se analizan y evalúan todas las pruebas y diligencias actuadas con relación a la imputación que se formula contra el agente; se precisan, además, los fundamentos de derecho que avalan las conclusiones a las que se llegue con tal evaluación.

Asimismo, los fines del proceso exigen que se recabe la prueba concreta e indubitable de la real participación del encausado en el evento criminal que se le imputa.

CUARTO. En este sentido la libre apreciación razonada de la prueba, sustento del artículo doscientos ochenta y tres del Código de Procedimientos Penales, reconoce al juez la potestad de otorgar el valor correspondiente a las pruebas, sin directivas legales que lo predeterminen. Desde esta perspectiva se puede afirmar que, el derecho a la presunción de inocencia exige sobre el particular que las pruebas de cargo, que justifiquen una condena, deben ser suficientes. Es así que el canon de suficiencia de la prueba –de la idoneidad de la prueba de cargo para fundamentar la incriminación del imputado–, sobre la apreciación lógica realizada por el juez, debe cumplirse a partir de la configuración razonable de determinadas reglas o criterios de valoración, que es del caso anunciar para asegurar la vigencia de las garantías de un proceso penal constitucionalmente configurado. Se trata, en suma, de criterios que permitan trasladar las exigencias de racionalidad a la ponderación de la prueba por el órgano jurisdiccional en un caso concreto.

Por lo que, compulsados los agravios esgrimidos por el procesado, dentro del contexto probatorio y lo actuado a lo largo del proceso, se aprecia que la Sala Penal Superior valoró la prueba de cargo en forma

Pasión por el DERECHO

lógica y congruente, y concluyó, de manera inobjetable, en la responsabilidad penal de este en los hechos materia de acusación fiscal, por lo cual confirmó la sentencia de primera instancia que lo condenó por el delito materia de imputación. En consecuencia válidamente se revirtió la presunción de inocencia que le amparaba desde el inicio del proceso, en mérito a la prueba recabada y actuada en autos.

QUINTO. En el presente caso, del estudio de los actuados se concluye que pese a lo alegado en su defensa por el procesado, creó un riesgo no permitido con su conducta, pues si bien es cierto sostiene a su favor que se desempeñaba como un guía-traductor, sin embargo, para el viaje que realizaba con los agraviados se necesitaba un Guía de Montaña, el que conforme con el Decreto Supremo número 028-2004-MINCETUR (Reglamento de Guías de Montaña) que en su artículo nueve establece, entre otras funciones, que este tendrá la función de supervisar en forma permanente el equipo técnico especializado para el ejercicio de la actividad; en el caso en comentario este equipo estaba constituido por los balones de gas que llevaron para el *tour* de aventura al nevado de Huayhuash; y dado que el acusado no contaba con la capacitación necesaria, pues no tenía el título de guía de montaña, con su actuar omisivo creó un riesgo no permitido, lo cual ocasionó la muerte de los agraviados por sofocación.

Además, debe precisarse que el fin de la citada norma administrativa es la de proteger los riesgos que se originan en una caminata, como el que se presentó al realizar el *tour* de aventura al nevado de Huayhuash, al mando del acusado recurrente como guía, por lo que al no cautelar tales peligros creó un riesgo no permitido inexcusable.

Pasión por el DERECHO

SEXTO. Por otro lado, del estudio de autos se corrobora la existencia de un nexo causal entre la conducta negligente realizada por Julio Enrique Sánchez Gamboa y el fallecimiento de los turistas de nacionalidad australiana, Olafs Auzins y Anita Auzins, quienes murieron por asfixia severa y sofocación, originado por gas de monóxido de carbono que se expandió de los balones de gas, conforme se tiene del protocolo de autopsia que obra a folios ciento cuarenta y tres; asimismo, conforme al dictamen pericial de folios doscientos treinta y ocho, se concluyó que: "Los gases mencionados no producen intoxicación en el estado en que se encuentran, sin embargo, [...] de encontrarse en un lugar cerrado podría producir la muerte por desplazamiento del aire aspirado pulmonar, pudiendo producir anoxia y muerte"; lo que efectivamente se acreditó en autos.

Pasión por el DERECHO

SÉPTIMO. Para la dosificación punitiva o los efectos de imponer una sanción penal, debe tenerse en cuenta que el legislador estableció las clases de pena y el *quantum* de estas, y si bien, no de una manera fija y absoluta; sin embargo, señaló los criterios necesarios para que el juzgador pueda individualizarla judicialmente y concretarla.

Para eso debe observarse, además, el principio de proporcionalidad, que conduce a establecer el daño y la trascendencia de la acción desarrollada por el agente culpable, bajo el criterio de la individualización, por lo que se debe cuantificar la gravedad del delito, su modo de ejecución, el peligro ocasionado y la personalidad o capacidad del presunto autor, que comprende la edad, educación, condición económica y medio social (conforme lo dispone el artículo cuarenta y seis del Código Penal).

Por consiguiente, la pena impuesta al recurrente, debido a la gravedad de los hechos, resultó exigua, pues se provocó la muerte de dos

personas que se encontraban bajo su cuidado; por lo que la pena no respetó la gravedad que los hechos tuvieron, ni el grado de participación del agente delictivo, pese a que se trata de un delito culposo, que por su naturaleza entraña una menor culpabilidad del autor; circunstancia que, sin embargo, ya se encuentra incluida en la pena que el legislador señala como parámetro de sanción.

No obstante lo anterior esta no puede incrementarse debido a que fue el procesado quien habilitó esta instancia suprema con su impugnación; lo contrario vulneraría la prohibición de la reforma en peor o *reformatio in peius,* circunstancia vedada en el Estado Social de Derecho que rige en nuestra nación.

Por otro lado, se observa que el Colegiado Superior incurrió en error cuando suspendió la pena privativa de libertad impuesta al procesado por el mismo plazo de la condena, pues debió hacerlo en menor cuantía, por lo que corresponde reducirla prudencialmente a dos años.

Por ello, conforme con lo expuesto, los demás agravios invocados, orientados a reclamar su inocencia, de modo alguno desvirtúan los argumentos probatorios esbozados en los fundamentos jurídicos que anteceden y, por lo tanto, no resultan atendibles.

OCTAVO. Por último, la reparación civil se rige por el principio del daño causado, cuya unidad procesal –civil y penal– protege el bien jurídico en su totalidad, así como a la víctima, y debe guardar proporción con el daño causado, sin que en la concreción de su monto deban advertirse las posibilidades económicas del responsable o su situación personal, en tanto que esta se orienta a reparar e indemnizar al agraviado o a sus herederos legales (como en este caso) por el daño generado por la conducta del responsable. En ese sentido, se advierte que el monto por concepto de reparación debe estar en función al daño ocasionado por

Pasión por el DERECHO

un delito tan grave como la privación de la vida de un ser humano, por lo que el monto fijado en la recurrida resulto exiguo pero no puede incrementarse debido a que fue el procesado quien habilitó esta instancia suprema con su impugnación.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon: **I) NO HABER NULIDAD** en la sentencia de folios quinientos noventa y ocho, del dos de diciembre de dos mil once, en el extremo que confirmó la sentencia de primera instancia que condenó a **JULIO ENRIQUE SÁNCHEZ GAMBOA** como autor de la comisión del delito contra la Vida, el Cuerpo y la Salud-homicidio culposo, en agravio de Olafs Auzins y Anita Auzins. **II) HABER NULIDAD** de la sentencia recurrida en el extremo que fijó un plazo de suspensión condicional de la pena privativa de libertad de tres años, bajo reglas de conducta. **REFORMÁNDOLA**, se fijó el plazo de suspensión de la pena impuesta en el periodo de prueba de dos años, bajo reglas de conducta. No Haber Nulidad en lo demás que contiene y es materia del presente recurso. Y los devolvieron.

Pasión por el DERECHO

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

PRADO SALDARRIAGA

RODRÍGUEZ TINEO

SALAS ARENAS

PRÍNCIPE TRUJILLO

PT/lrf

SE PUBLICO CONFORME A LEY

Diny Yurianieva Chávez Veramendi
Secretaria (e)
Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA

29 ENE. 2015