

# CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

## SALA PENAL PERMANENTE

RECURSO CASACIÓN N.º 2026-2021/SAN MARTÍN  
PONENTE: CÉSAR SAN MARTÍN CASTRO

Título Homicidio culposo. Reglas de la profesión médica.

*Sumilla 1.* Lo que permite concluir la prueba testimonial –de las obstetras intervinientes, documental (historia clínica) y pericial (con las explicaciones periciales plenariales) es contundente. En la motivación del Tribunal Superior no consta que se valoró alguna prueba ilícita o, como precisa el artículo II del Título Preliminar del CPP: “[prueba], obtenida y actuada con las debidas garantías procesales” y que la motivación fuera irracional. El imputado estuvo en condiciones de revisar la historia clínica y, conforme al protocolo médico, emitir las directivas pertinentes a las obstetras (monitorización de la paciente cada quince minutos). La exposición del imputado no es sostenible. 2. El tipo delictivo de homicidio imprudente es el causar la muerte a alguien (hecho típicamente antijurídico), no intencionadamente, sino a causa de haber infringido el deber de cuidado que personalmente le era exigible. La infracción de la norma de cuidado, que compele al imputado un examen completo de la paciente tomando en cuenta la historia clínica que era del caso consultar. Los protocolos (determinante de una actividad mayormente reglada como es la médica), que el imputado como médico debía conocer, indicaban una monitorización cada quince minutos, atento a las condiciones de la paciente, pese a lo cual no lo hizo. El resultado muerte del bebé se debió precisamente a esta infracción del deber de cuidado, que impidió un control más cercano y preciso del estado de la paciente –el resultado está vinculado a la infracción cometida, que incrementó o elevó considerable y definitivamente el riesgo de muerte–. Además, atento a lo probado, el encausado pudo advertir que, si no cumplía con los protocolos, el resultado muerte del bebé era previsible (representación anticipadamente de su eventual concurrencia futura) y evitable por él si daba las indicaciones debidas a las obstetras. El diagnóstico no fue oportuno. 3. El principio de confianza, que se deriva como lógica consecuencia de intervinientes múltiples en contextos sociales, reglados o no, más aún cuando todos ellos participan en una tarea común –médicos ginecólogos y obstetras ante una paciente embarazada que ingresa por emergencia frente a malestares específicos, por ejemplo–, se asienta en que aquellos tienen la legítima expectativa que el resto de los que toman parte se comporten con arreglo al deber objetivo de cuidado que cada uno tiene a su cargo. Pero, no puede invocar el principio de confianza quien no haya observado su obrar conforme a derecho en el contexto situacional concreto.

–SENTENCIA DE CASACIÓN–

Lima, diecisiete de mayo de dos mil veintitrés

**VISTOS;** en audiencia pública: el recurso de casación, por las causales de **infracción de precepto material** y **vulneración de la garantía de la motivación**, interpuesto por el encausado SANTOS RUBÉN MUÑOZ ALFARO contra la sentencia de vista de fojas cuatrocientos setenta y siete, de cuatro de noviembre de dos mil diecinueve, que confirmando en un extremo y revocando en otro la sentencia de primera instancia de fojas trescientos treinta y siete, de diez de abril de dos mil diecinueve, lo condenó como autor del delito de homicidio culposo en agravio del óbito neonato Rodríguez Sopla a un año y once meses de pena privativa de libertad, suspendida

condicionalmente por el mismo plazo, y al pago solidario de veinte mil soles por concepto de reparación civil; con todo lo demás que al respecto contiene. Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

## FUNDAMENTOS DE HECHO

**PRIMERO.** Que las sentencias de mérito declararon probado que el día siete de febrero de dos mil catorce el encausado SANTOS RUBÉN MUÑOZ ALFARO, en su condición de médico ginecólogo del Hospital ESSALUD de Moyobamba, atendió a la paciente Carmela Sopla Torres quien se encontraba con treinta y siete semanas de gestación. Ella, conforme a los exámenes auxiliares que constaban en su historia clínica, presentaba “leucocitosis con desviación a la izquierda” y “latidos cardio fetales de ciento ochenta por minuto”. Pese a ello, el encausado MUÑOZ ALFARO inobservó las reglas de su profesión, lo que provocó la muerte del su hijo Rodríguez Sopla, el mismo que nació muerto.

∞ Las reglas de profesión médica que incumplió son las tres siguientes:

\* **Regla 1.** Disponer la monitorización de la paciente cada quince minutos, conforme a la Guías de práctica clínica para la atención de emergencias obstétricas según nivel de capacidad resolutive: guía técnica VII. Manejo Según Nivel de Complejidad y Capacidad Resolutiva – Establecimiento con Funciones Obstétricas y Neonatales Esenciales - FONE (Categorías II-1, II-2).

Monitoreo materno–fetal estricto: Presión arterial, pulso, latidos fetales, dinámica uterina y tono uterino cada quince minutos.

\* **Regla 2.** Revisar adecuadamente la Historia Clínica conforme a las Normas Técnico Administrativas y Manual de Procedimientos Programa de Salud Integral de la Mujer Atención del Embarazo, Parto, Puerperio y del Recién Nacido Atención Integral de la Mujer Planificación Familiar Vigilancia de la Mortalidad Materna y Perinatal Ministerio de Salud Control del Embarazo De Bajo Riesgo – B. Actividades:

\* **Regla 7.** Todo personal involucrado en la atención materna debe estar orientado sobre el uso de la Historia Clínica Perinatal Base y el Sistema Informático Perinatal deberá mantener capacitación continua al respecto.

∞ La Fiscalía enmarcó los hechos en el delito de homicidio culposo, previsto y sancionado en el artículo 111 del Código Penal.

**SEGUNDO.** Que, respecto al trámite del presente proceso, se tiene lo siguiente:

1. Realizado el control de acusación, emitido el auto de enjuiciamiento de fojas ciento ochenta y nueve, de catorce de diciembre de dos mil dieciocho, y llevado a cabo el juicio oral, se dictó la sentencia de primera

instancia de fojas trescientos treinta y siete, de cinco de julio de dos mil diecinueve. El Juzgado Penal consideró lo que a continuación se indica:

A. Se acreditó, con el certificado médico legal 045864-RM, y certificados médicos legales sobre responsabilidad 032326-RM y 041962-RM, que: **1.** La monitorización y manejo del trabajo de parto se realiza cuando comienza el periodo de dilatación cervical, manifestado por la gestante, por dolores tipo contracción uterina y corroborado por el tacto vaginal. **2.** Esta monitorización se debe hacer más frecuente sobre todo ante la disminución de movimientos fetales y alteraciones de la frecuencia cardiaca fetal, ya que los movimientos fetales representan un signo indirecto de bienestar fetal. Cualquier alteración en los movimientos y latidos fetales es causada por hipoxia fetal (*sufrimiento fetal*) que causa daño en el feto. Es necesario observar a la paciente por un periodo de dos horas, controlando los latidos fetales cada quince minutos; es importante realizar la evaluación fetal apoyada por exámenes auxiliares como la ecografía obstétrica y realizando una adecuada monitorización de los LCF [Manual de Decisiones Mujer – Salud de la Mujer – MINSA 1998: pp. 62–65.]. **3.** El monitoreo en el caso de autos no fue el adecuado porque al existir un aumento de la frecuencia cardiaca fetal en una de las tomas, ésta debió auscultar intermitentemente (estetoscopio de Pinard) cada quince minutos. En el caso de embarazos de alto riesgo se indica monitorización cardiaca fetal continua electrónica (Tococardiógrafo). Ante la sospecha de sufrimiento fetal se debe practicar la evaluación biofísica de la frecuencia cardiaca y de la contractibilidad uterina, amnioscopia y la toma de sangre capilar por el método de Saling para conocer la repercusión en el equilibrio ácido base y presiones parciales de gases. Si la monitorización y el manejo del parto hubiera sido el adecuado, se hubiera detectado a tiempo el sufrimiento fetal y se hubiera podido dar tratamiento adecuado al feto y/o a su madre, ya que las manifestaciones clínicas más precoces en el sufrimiento fetal, son los cambios en el latido cardiaco fetal; otro signo de sufrimiento fetal, es la presencia de abundante meconio en el líquido amniótico. **4.** Los hallazgos histopatológicos encontrados en el óbito fetal concuerdan con signos de una infección intrauterina, manifestándose en este caso con: funicitis aguda, pericarditis aguda, neumonía intersticial y hepatitis, lo que sería la causa del óbito fetal. **5.** El ginecólogo SANTOS RUBÉN MUÑOZ ALFARO, al momento de ser requerido el día diecisiete de febrero del dos mil catorce, en horas de la noche, para atender a la paciente Carmela Sopla Torres, debió advertir la presencia de los exámenes de laboratorio y disponer algún tratamiento o alguna medida al respecto. **6.** El cuadro infeccioso que

presentaba la paciente Carmela Sopla Torres, según los exámenes de laboratorio, que no fueron tratados, fueron también causa del óbito fetal Rodríguez Sopla. 7. El acusado SANTOS RUBÉN MUÑOZ ALFARO realizó las acciones debidas en la atención de la paciente Carmela Sopla Torres, pero teniendo en cuenta la sospecha de sufrimiento fetal omitió ordenar una monitorización más frecuente (cada quince minutos).

- B.** Se demostró, igualmente, con el informe Pericial de necropsia Médico Legal 000007-2014, que en el óbito fetal Rodríguez Sopla se encontró externamente signos de impregnación meconial a nivel de cordón umbilical, piel y anexos. Internamente se encontró signos de hemorragia epicraneana, así como edema y congestión multivisceral. La causa de la muerte fue asfixia prenatal.
- C.** También se confirmó que las obstetras efectuaron la monitorización a la paciente Carmela Sopla Torres, el día ocho de febrero de dos mil catorce, a partir de las tres horas con treinta minutos, transcurrida una hora; es decir, luego, a las cuatro horas con treinta minutos, cinco horas con treinta minutos, seis horas con treinta minutos, siete horas con treinta minutos, ocho horas con treinta minutos y nueve horas con treinta minutos. Así lo refirieron las obstetras inicialmente acusadas Rossy Antonia Ruiz Arévalo y Mirta Arazela Velásquez Campoverde.
- D.** Asimismo, lo último se aprecia de la Hoja de Monitoreo Obstétrico y Partograma Modificado de la OMS con Línea de Alerta. La monitorización, según explicaron las referidas profesionales, se llevó a cabo como si se tratase de un parto normal, sin complicaciones, y que el médico tratante, encausado MUÑOZ ALFARO, no indicó que debía efectuarse una monitorización distinta a la paciente.
- E.** El acusado MUÑOZ ALFARO atendió a la paciente Carmela Sopla Torres, luego que se conociera que presentaba “leucocitosis con desviación a la izquierda”, tal como aparece de los certificados médicos legales sobre responsabilidad médica antes descritos. Al respecto, el citado encausado en su declaración plenaria señaló en qué consistía este diagnóstico; sin embargo, cuando se le preguntó sobre la *periodicidad* de la monitorización que debía realizarse a la referida paciente, teniendo en cuenta el citado diagnóstico, acotó que eso era responsabilidad de las obstetras, que son también profesionales y conocen sus obligaciones, entre ellas, la forma de monitorización.
- F.** Es obligación del médico ginecólogo, en este caso, el acusado Santos Rubén MUÑOZ ALFARO, indicar a las obstetras que se encargaron de la monitorización, que ésta debía hacerse cada quince minutos, teniendo cuenta la sospecha de sufrimiento fetal. Así lo explicó el



perito médico legista, doctor José Narcizo Carreño Reyes, en su examen en juicio oral, el cual, además, refirió que las obstetras únicamente debían hacer lo que les indicaba el médico.

- G.** Asimismo, está acreditado también que, como consecuencia del evento sufrido, los padres resultaron con la afectación psicológica descrita en los protocolos de pericia psicológica 001415-2015-PSC, practicado a Carmela Sopla Torres, y 001418-2015-PSSC, practicado a Harley Rodríguez Parrera. Sus conclusiones, en ambos casos, dan cuenta que presentaron “reacción ansiosa depresiva asociada a evento estresante, con indicadores psicológicos de afectación emocional personal, pareja, social y sexual”.
- H.** Existe certeza de la comisión del delito y no hay razones para pensar que el médico tratante no tenía capacidad para conocer de su actuar delictivo.
- 2.** La sentencia fue apelada por el encausado MUÑOZ ALFARO por escrito de fojas cuatrocientos treinta y seis, de cinco de agosto de dos mil diecinueve. Instó la revocatoria de la sentencia y se le absuelva de los cargos. Alegó que debe aclararse que el feto tenía hepatitis crónica activa conforme al dictamen pericial 2014004001522, lo que se omite analizar en la sentencia apelada; que es falso que no se indicó exámenes auxiliares, pues se pidió un examen de orina y urocultivo para descarte de infección urinaria; que fue llamado para intervenir como médico reten para que se realice ese examen, por lo que algunas precisiones de la pericia respecto a la historia clínica de la paciente no son precisas y parece estar parcializada; que el agraviado nació muerto; que el juez no estableció cuál es la manera adecuada para advertir oportunamente un diagnóstico de sufrimiento fetal; que su participación en el acto médico fue lícita; que no se consignaron variables clínicas u obstétricas que permitan una mejor atención al paciente, pues de ser así solo habría responsabilidad administrativa mas no penal; que no se precisó la forma en la que se incumplido con el acto médico debido.
- 3.** Concedida la apelación por auto de fojas cuatrocientos setenta y ocho, de doce de agosto de dos mil diecinueve, elevada al Tribunal Superior y culminado el procedimiento impugnativo, se expidió la sentencia de vista de fojas cuatrocientos setenta y ocho, de cuatro de noviembre de dos mil diecinueve, que confirmó la sentencia de primera instancia y ratificó la pena privativa de libertad impuesta, pero revocó el monto de la reparación civil impuesta. Estimó que:
- A.** El acusado SANTOS RUBÉN MUÑOZ ALFARO a lo largo del proceso negó los cargos que se le atribuyen bajo el argumento que dio las instrucciones debidas sobre la atención de la paciente Carmela Sopla Torres, y que más bien fueron sus coacusadas Rossy Antonia Ruiz Arévalo y Mirta Arazela Velásquez Campoverde, obstetras de

profesión, quienes debieron continuar con la atención y el monitoreo adecuado a la paciente como profesionales que son.

- B.** El resultado de hematocrito establece que la paciente presentó una leucocitosis con desviación a la izquierda. Asimismo, el dictamen pericial 2014004001522, de veinte de mayo de dos mil catorce, de patología forense de las muestras de tejido del óbito fetal, describió como diagnóstico microscópico “pericarditis aguda, funisitis aguda, hemorragia pulmonar, neumonía intersticial, inmadurez renal, hepatitis crónica activa e inmadurez hepática; diagnósticos compatibles con un cuadro infeccioso”.
- C.** El imputado MUÑOZ ALFARO, tras tomar conocimiento de la leucocitosis y del potencial cuadro infeccioso, debió disponer, conforme a sus deberes profesionales, todas las medidas del caso a efectos de no elevar el riesgo jurídicamente permitido, ya que una acción diligente de esta naturaleza hubiera evitado el desenlace fatal. Es de precisar que “no se encuentra en la historia clínica indicación y otros exámenes auxiliares para descartar cuadro infeccioso en la madre”. La FCF basal se considera normal cuando los latidos cardíacos por minuto oscilan entre ciento veinte y ciento sesenta por minuto conforme al Manual de Decisiones, Salud Mujer – MINSa, pero según el registro de la hoja de monitoreo obstétrico a las diecinueve horas se registra latidos cardio fetales ciento ochenta y a las veintiún horas se registra ciento sesenta y seis latidos cardio fetales por minuto. Este dato resulta por demás revelador de las circunstancias que atravesaba la madre gestante, sin que el imputado MUÑOZ ALFARO haya tomado todas las providencias del caso.
- D.** El acusado MUÑOZ ALFARO atendió a la paciente Carmela Sopla Torres luego que conociera que presentaba leucocitosis con desviación a la izquierda, tal como aparece de los certificados médicos legales sobre responsabilidad médica antes descritos. Al respecto, en su declaración plenarial explicó, ante una pregunta aclaratoria, en qué consistía este diagnóstico, sin embargo, cuando se le interrogó sobre la periodicidad de la monitorización que debía realizarse a la referida paciente, teniendo en cuenta el citado diagnóstico, señaló que eso era responsabilidad de las obstetras, que son también profesionales y conocen sus obligaciones, entre ellas, la forma de monitorización que deben efectuar a las pacientes. Tal argumento, no es razón suficiente para una exoneración de responsabilidad penal.
- E.** Así las cosas, está probado que era obligación del médico ginecólogo, acusado SANTOS RUBÉN MUÑOZ ALFARO, indicar a las obstetras que se encargaron de la monitorización que este procedimiento debía hacerse cada quince minutos, teniendo en

cuenta la sospecha de sufrimiento fetal por las razones ya descritas que presentaba la paciente. Esta fue la explicación del perito médico legista, doctor José Narcizo Carreño Reyes, en su explicación brindada en el plenario de primera instancia, el mismo que adicionalmente enfatizó que las obstetras únicamente debían hacer lo que el médico les indique.

4. Contra la sentencia de vista el encausado MUÑOZ ALFARO presentó recurso de casación.

**TERCERO.** Que el encausado MUÑOZ ALFARO en su escrito de recurso de casación de fojas cuatrocientos noventa y nueve, de dos de diciembre de dos mil diecinueve, invocó los motivos de casación de **inobservancia de precepto constitucional** e **infracción de precepto material** (artículo 429, incisos 1 y 3, del Código Procesal Penal –en adelante, CPP–).

∞ Desde el acceso excepcional, propuso que se determine la aplicación del principio de confianza en la actividad médica respecto del trabajo conjunto y desarrollo de roles; se precise cuándo es viable retirar la acusación a determinadas personas y no a otras que estarían en la misma situación; se concrete si cabe un juicio de responsabilidad, si el riesgo creado con el específico comportamiento de un profesional médico se realizó en el resultado (muerte del neonato).

**CUARTO.** Que, en el presente caso, inicialmente se declaró inadmisibile el recurso de casación, pero este Tribunal Supremo amparó el recurso de queja y posteriormente mediante Ejecutoria Suprema de fojas noventa y cuatro, de trece de diciembre de dos mil veintidós, concedió el recurso de casación.

∞ Al respecto, se ha planteado, de un lado, defectos de motivación, y, de otro lado, si las indicaciones dadas a las obstetras y la actuación previa del encausado fue la que correspondía. Las causales de casación son las de **infracción de precepto material** y **vulneración de la garantía de motivación**.

**QUINTO.** Que, instruidas las partes de la admisión del recurso de casación, materia de la resolución anterior, se expidió el decreto de fojas cien, de diez de abril de este año, que señaló fecha para la audiencia de casación el día diez de mayo último.

**SEXTO.** Que, según el acta adjunta, la audiencia pública de casación se realizó con la intervención de la defensa del encausado Muñoz Alfaro, doctor Víctor Antonio Castillo Jiménez.

**SÉPTIMO.** Que, concluida la audiencia, a continuación, e inmediatamente, en la misma fecha, se celebró el acto de la deliberación de la causa en sesión secreta. Es mismo día se realizó la votación correspondiente y obtenido el

número de votos necesarios (por unanimidad), corresponde dictar la sentencia casatoria pertinente, cuya lectura se programó en la fecha.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.** Que el análisis de la censura casacional, desde las causales de **infracción de precepto material** y **vulneración de la garantía de la motivación**, estriba en determinar si la motivación de la sentencia de vista presenta un defecto constitucionalmente relevante y si la conducta del médico encausado no es objetivamente imputable en virtud del principio de confianza en la actividad médica respecto del trabajo conjunto y desarrollo de roles, y si creó un riesgo relevante con su concreta conducta que dio lugar al resultado producido.

**SEGUNDO.** Que el recurso de casación, por su naturaleza extraordinaria, no permite la valoración autónoma del material probatorio disponible. Desde la garantía de presunción de inocencia, al haberse cumplido el principio del doble grado de jurisdicción, solo corresponde examinar, respecto del juicio histórico, si el Tribunal Superior utilizó prueba ilícita y si la motivación de la sentencia infringió, respecto de las inferencias probatorias, las reglas de la sana crítica (leyes de la lógica, máximas de la experiencia y conocimientos científicos: artículo 158, apartado 1, del CPP). En el presente caso, lo relevante es examinar, de un lado, si los hechos declarados probados respetaron la valoración racional del material probatorio legítimamente incorporado al juicio (ex artículo 393, apartado 1, del CPP); y, de otro lado, si el encausado actuó imprudentemente, sin que conste alguna situación que niegue la imputación objetiva, como sería el caso del principio de confianza.

**TERCERO.** Que se declaró probado que Carmela Sopla Torres ingresó a Emergencia del Hospital ESSALUD de Moyobamba el día siete de febrero de dos mil catorce, a las siete horas, porque sentía molestias y presentaba treinta y siete semanas de gestación. Ella fue atendida por el médico de turno, José Luis Rojas Ríos, quien dispuso control cada dos horas y la realización de exámenes auxiliares de hemograma, hematocrito, hemoglobina, tiempo de coagulación y sangre (HIV y RPR). A las trece horas llegaron los resultados de laboratorio que se anexaron a la historia clínica, los cuales revelaron que Carmela Sopla Torres presentaba “leucocitosis con desviación a la izquierda”. Ésta, luego, reingresó al Hospital, área de obstetricia, a las dieciocho horas con diez minutos; y, al ser revisada por la obstetra Ruiz Arévalo a las diecinueve horas, se determinó un resultado de latidos por minuto de FCF 180X’ –cuando lo normal era de ciento veinte a ciento sesenta– y a las veintiún horas tenía FCF 166x’. Recién a las veintiún horas la paciente Sopla Torres es evaluada por el encausado MUÑOZ ALFARO, quien no tomó en cuenta que ésta presentaba una leucocitosis con desviación



a la izquierda –compatible con un cuadro infeccioso, sin que se ordenara efectuar otros exámenes auxiliares para descartar sufrimiento fetal agudo– y un resultado FCF de 180X’, consignados en la historia clínica y, por tanto, no dispuso un monitoreo de la paciente cada quince minutos; solo dispuso que se realice una ecografía y exámenes de orina.

∞ El monitoreo obstétrico se realizó cada hora. A las cero horas del día siguiente presentaba FCF 160X’, a las ocho y treinta horas FCF 140X’ y a las diez horas FCF ausente. En esta última ocasión la paciente fue atendida por la obstetra Velásquez Campoverde, quien dispuso que Carmela Sopla Torres pase a la Sala de Partos, la misma que presentaba dilatación completa. Se llamó al médico encausado Muñoz Alfaro y a las diez horas con treinta minutos se produjo la expulsión, parto de óbito fetal, de sexo femenino.

∞ Todo ello se encuentra descripto en la Historia Clínica, que fue apreciada por los peritos médico legistas. El protocolo de necropsia estableció que en el óbito fetal Rodríguez Sopla se encontró externamente signos de impregnación meconial a nivel de cordón umbilical, piel y anexos. Internamente se hallaron signos de hemorragia epicraneana, así como edema y congestión multivisceral. La causa de la muerte fue asfixia prenatal (desencadenado por un cuadro de sufrimiento fetal intrauterino no diagnosticado ni tratado oportunamente). A su vez el examen de patología forense de las muestras de tejido del óbito fetal describió como diagnóstico microscópico “pericarditis aguda, funisitis aguda, hemorragia pulmonar, entre otros; diagnósticos compatibles con un cuadro infeccioso”.

∞ Así las cosas, en estos casos, de claro riesgo de sufrimiento fetal, según los protocolos médicos respectivos, la monitorización debía realizarse cada quince minutos –no cada hora como si fuera un parto normal–, indicación que el médico no dio a las obstetras. No resulta idóneo entender que el médico ginecólogo no diga nada a las obstetras, respecto de la monitorización, bajo el entendido que como profesionales debían saber como actuar. Así lo señaló el médico legista en las explicaciones que proporcionó en el plenario. Ello determinó que no se actuó como era debido y, por tanto, que se desencadene el resultado muerte. La imprevisión culpable es manifiesta.

**CUARTO.** Que lo que permite concluir la prueba testimonial –de las obstetras intervinientes–, documental (historia clínica) y pericial (con las explicaciones periciales plenariales) es contundente. En la motivación del Tribunal Superior no consta que se valoró alguna prueba ilícita o, como precisa el artículo II del Título Preliminar del CPP: “[prueba], obtenida y actuada con las debidas garantías procesales” y que la motivación fuera irracional. El imputado estuvo en condiciones de revisar la historia clínica y, conforme al protocolo médico, emitir las directivas pertinentes a las obstetras

(monitorización de la paciente cada quince minutos). La exposición del imputado no es sostenible.

∞ Por consiguiente la causal de casación de vulneración de la garantía de motivación, respecto de la motivación fáctica, debe desestimarse. Así se declara.

**QUINTO.** Que el tipo delictivo de homicidio imprudente es el causar la muerte a alguien (hecho típicamente antijurídico), no intencionadamente, sino a causa de haber infringido el deber de cuidado que personalmente le era exigible. La norma de cuidado infringida compelió al imputado un examen completo de la paciente tomando en cuenta la historia clínica que era del caso consultar. Los protocolos (determinante de una actividad mayormente reglada como es la médica), que el imputado como médico debía conocer, indicaban una monitorización cada quince minutos, atento a las condiciones de la paciente, pese a lo cual no lo hizo. El resultado muerte del bebé se debió precisamente a esta infracción del deber de cuidado, que impidió un control más cercano y preciso del estado de la paciente –el resultado está vinculado a la infracción cometida, que incrementó o elevó considerable y definitivamente el riesgo de muerte–. Además, atento a lo probado, el encausado pudo advertir que, si no cumplía con los protocolos, el resultado muerte era previsible (representación anticipadamente de su eventual concurrencia futura) y evitable por él si daba las indicaciones debidas a las obstetras. El diagnóstico no fue oportuno.

**SEXTO.** Que, ahora bien, es de tener presente que el principio de confianza, que se deriva como lógica consecuencia de intervinientes múltiples en contextos sociales, reglados o no, más aún cuando todos ellos participan en una tarea común –médicos ginecólogos y obstetras ante una paciente embarazada que ingresa por emergencia frente a malestares específicos, por ejemplo–, se asienta en que aquellos tienen la legítima expectativa que el resto de los que toman parte se comporten con arreglo al deber objetivo de cuidado que cada uno tiene a su cargo. Pero, no puede invocar el principio de confianza quien no haya observado su obrar conforme a derecho en el contexto situacional concreto [CILLERUELO, ALEJANDRO R.: *Derecho Penal Parte General*, Editorial Ad Hoc, Buenos Aires, 2018, pp. 239-238], si no cumple con sus propios deberes [GARCÍA CAVERO, PERCY: *Derecho Penal Parte General*, 3ra. Edición, Editorial Ideas, Lima, 2019, p. 432]. Esto último es lo que se presenta en el *sub lite*. Por ello, no es relevante examinar la situación jurídica de las obstetras, quienes por lo demás han sido excluidas del proceso. Hay un ámbito de responsabilidad en el propio encausado.

**SÉPTIMO.** Que Carmela Soplá Torres, primeriza, tenía un embarazo de treinta y siete semanas y presentaba problemas y molestias (dolores tipo

contracción), por lo que se decidió a buscar asistencia hospitalaria. Cuando la obstetra advirtió serios problemas de la frecuencia de latidos por minuto, la paciente ya estaba con dilatación completa; es decir, estaba en trabajo de parto. Luego, como el nacimiento comienza con los trabajos de parto, en la que se puede afirmar que existe plena madurez morfológica y funcional –pese a todo, se trató de un parto natural, no inducido–, entonces, se está ante un homicidio. El concebido tenía las condiciones para nacer vivo. No hay error en la tipificación por delito de homicidio.

∞ La decisión respecto a cuándo finaliza la vida fetal y comienza la vida humana independiente es esencial en el delito de homicidio. Como ha sostenido la STSE 2252/2001, de veintinueve de noviembre de dos mil uno, “con el comienzo del parto se pone fin al estadio fetal y ese comienzo surge con el llamado periodo de dilatación y continúa con el periodo de expulsión; en ambos tiempos el nacimiento ya ha comenzado; las contracciones de la dilatación tienden a ampliar la boca del útero hasta su total extensión y al mismo tiempo empujan al niño hacia afuera, de tal manera que hay ya intento de expulsión del cuerpo materno, que enlaza con las contracciones y dolores propios de la expulsión, que coincide con la fase terminal del nacimiento o parto, de manera que a partir de dicho momento se pone en peligro no la vida de un feto sino la de una persona”.

∞ En este sentido, el certificado médico legal 032326-RM, de tres de agosto de dos mil quince [fojas cincuenta y seis], indicó que el manejo del trabajo de parto se realiza cuando empieza el periodo de dilatación cervical, manifestado por la gestante por los dolores tipo contracción uterina y corroborado por el tacto vaginal.

**OCTAVO.** Que, respecto de las costas, es aplicación los artículos 497, apartados 1 al 3, y 504, apartado 2, del CPP. Debe abonarlas el encausado recurrente.

## **DECISIÓN**

Por estas razones: **I. Declararon INFUNDADO** el recurso de casación, por las causales de **infracción de precepto material** y **vulneración de la garantía de la motivación**, interpuesto por el encausado SANTOS RUBÉN MUÑOZ ALFARO contra la sentencia de vista de fojas cuatrocientos setenta y siete, de cuatro de noviembre de dos mil diecinueve, que confirmando en un extremo y revocando en otro la sentencia de primera instancia de fojas trescientos treinta y siete, de diez de abril de dos mil diecinueve, lo condenó como autor del delito de homicidio culposo en agravio del óbito neonato Rodríguez Sopla a un año y once meses de pena privativa de libertad, suspendida condicionalmente por el mismo plazo, y al pago solidario de veinte mil soles por concepto de reparación civil; con todo lo demás que al respecto contiene.

En consecuencia, **NO CASARON** la sentencia de vista. **II. CONDENARON** al encausado recurrente al pago de las costas del recurso que, previa liquidación por la secretaria de esta Sala de Casación, la ejecutará el Juzgado de la Investigación Preparatoria competente. **III. ORDENARON** se transcriba la presente sentencia al Tribunal Superior para su debido cumplimiento y que el Juzgado de la Investigación Preparatoria continúe con la ejecución procesal de la sentencia condenatoria; registrándose. **IV. DISPUSIERON** se lea esta sentencia en audiencia pública, se notifique inmediatamente y se publique en la página web del Poder Judicial. **INTERVINO** el señor Cotrina Miñano por licencia del señor Sequeiros Vargas. **HÁGASE** saber a las partes procesales personadas en esta sede suprema.

Ss.

**SAN MARTÍN CASTRO**

LUJÁN TÚPEZ

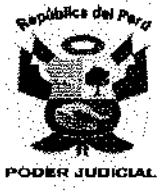
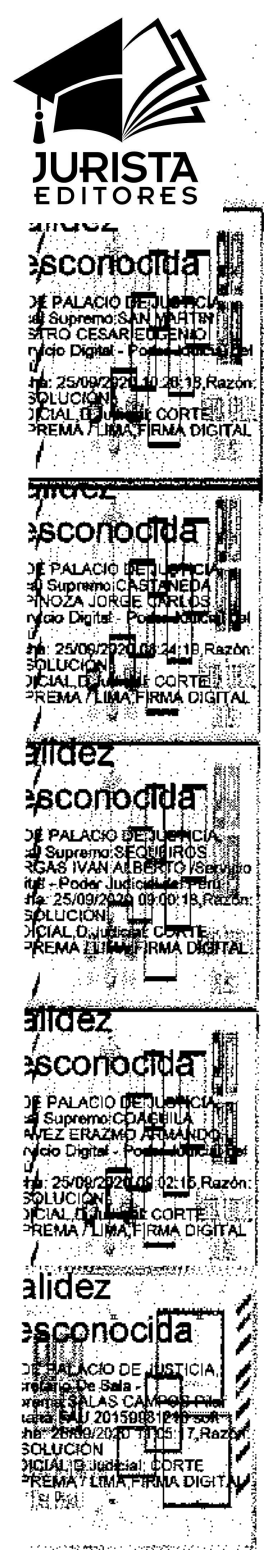
ALTABÁS KAJJAT

COTRINA MIÑANO

CARBAJAL CHÁVEZ

CSMC/YLPR





CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA

SALA PENAL PERMA CASACION N.º 334-2019 ICA

varquez tecnología SEDE PALACIO DE JUSTICIA, Vocal Supremo FIGUEROA NAVARRO ALDO MARTIN / Servicio Digital - Poder Judicial del Perú Fecha: 21/09/2020 17:03:18 Resolución RESOLUCION JUDICIAL D. Judicial Corte SUPREMA LIMA FIRMA DIGITAL

Homicidio culposo: criterios característicos de la Lex artis ad hoc en el acto médico

- a. En los delitos culposos, en particular el de homicidio, el juicio de tipicidad objetiva debe realizarse con base en criterios de imputación objetiva. Si la acusación es por homicidio culposo, en el contexto de la actividad médica, estos criterios permitirán establecer si el resultado dañoso puede imputarse objetivamente a una conducta, como consecuencia de la vulneración del deber de cuidado, objetivado en la lex artis ad hoc.
b. La lex artis ad hoc es un concepto relativamente indeterminado, que debe ser precisado por el juzgador en función de las siguientes características: 1. contenido semántico, 2. flexibilidad, 3. ámbito de aplicación, 4. naturaleza normativa, 5. sentido práctico y deontológico, 6. carácter dinámico, 7. aplicación relativa, 8. regula actividades, 9. inherente a la actividad médica, 10. finalidad benefactora y 11. enfocado en el método no en los resultados.
c. En la sentencia de vista, la Sala de Apelaciones no fundamentó de manera acabada los criterios para proceder a la absolución del acusado, y se limitó a explicar su decisión en función de criterios de culpabilidad, obviando desarrollar con anterioridad el juicio de tipicidad objetiva sobre la observancia del deber de cuidado, conforme a la lex artis ad hoc.

SENTENCIA DE CASACION

Lima, dieciséis de septiembre de dos mil veinte

VISTOS: en audiencia pública, mediante el sistema de videoconferencia, el recurso de casación interpuesto por el señor representante de la Fiscalía Superior Mixta de Descentralizada de Nasca contra la sentencia de vista (Resolución número 15, integrada mediante Resolución número 16) del veintisiete de diciembre de dos mil dieciocho (foja 285), emitida por la Sala Mixta y Penal de Apelaciones de Nasca de la Corte Superior de Justicia de Ica, en el extremo que revocó la sentencia de primera instancia del treinta de mayo de dos mil

dieciocho, que condenó a Néstor Jesús Quincho Espinoza como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud-homicidio culposo (previsto en el primer y segundo párrafo del artículo 111 del Código Penal), en agravio de Florita Ortiz León, y reformándola lo absolvió de la acusación fiscal por los referidos delito y agraviada; con lo demás que al respecto contiene.

Intervino como ponente el señor juez supremo Figueroa Navarro.

## **FUNDAMENTOS DE HECHO**

### **Primero. Itinerario del proceso en etapa intermedia**

La Primera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Nasca formuló acusación fiscal (foja 1 del cuaderno de debates) en contra de Néstor Jesús Quincho Espinoza como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud-homicidio culposo (primer y segundo párrafo del artículo 111 del Código Penal), en agravio de Florita Ortiz León, y solicitó la pena de un año, diez meses y quince días de privación de libertad, y la suma de S/ 45 000 (cuarenta y cinco mil soles) de reparación civil a favor de los herederos legales de la agraviada. Mediante Resolución número 10, del treinta de marzo de dos mil diecisiete (foja 29), se dictó auto de enjuiciamiento.

### **Segundo. Itinerario en primera instancia**

**2.1.** Mediante la sentencia de primera instancia (Resolución número 3) del treinta de mayo de dos mil dieciocho (foja 200), emitida por el Juzgado Penal Unipersonal y de Flagrancia de Nasca de la Corte Superior de Justicia de Ica, se condenó a Néstor Jesús Quincho Espinoza como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud-homicidio culposo (primer y segundo párrafo del artículo 111 del Código Penal), y se le impuso un año, diez meses y quince días de pena

privativa de libertad efectiva y S/ 45 000 (cuarenta y cinco mil soles) de reparación civil a favor de Marco William Samuel Simón Falcón.

- 2.2.** El encausado Néstor Jesús Quincho Espinoza interpuso recurso de apelación (foja 259) contra la aludida sentencia, el cual se concedió mediante Resolución número 11, del trece de agosto de dos mil dieciocho (foja 263) y se elevó a la Sala Superior.

### **Tercero. Itinerario en segunda instancia**

- 3.1.** Llevada a cabo la audiencia de apelación de sentencia (foja 278), se dio cuenta de que no se admitió ningún medio de prueba para ser actuado.
- 3.2.** La Sala Mixta y Penal de Apelaciones de Nasca de la Corte Superior de Justicia de Ica emitió sentencia (foja 285) revocando la sentencia de primera instancia, que condenó a Néstor Jesús Quincho Espinoza como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud-homicidio culposo, en agravio de Florita Ortiz León, y reformándola lo absolvió de la acusación fiscal por los referidos delito y agraviada, y confirmó el extremo del pago de la reparación civil, ascendente a la suma de S/ 45 000 (cuarenta y cinco mil soles); asimismo, integró la sentencia (foja 308) y remitió copias certificadas al representante del Ministerio Público contra la anesthesióloga Erika Magnolia Velarde Gutiérrez, y el director del Hospital de Apoyo de Nasca doctor Juan José Aguado Saavedra, a fin de que actúe conforme a sus atribuciones de ley.
- 3.3.** Notificada la sentencia emitida por la Sala Superior, el señor representante de la Fiscalía Superior Mixta Descentralizada de Nasca interpuso recurso de casación (foja 312) contra la sentencia de vista. Mediante Resolución número 17 (foja 322), del veinticuatro de enero de dos mil diecinueve, concedió el recurso.

#### **Cuarto. Trámite del recurso de casación**

- 4.1.** Elevado el expediente a esta Sala Suprema, se corrió traslado a las partes y se señaló fecha para calificación del recurso de casación, como se advierte del decreto del siete de agosto de dos mil diecinueve (foja 38 del cuaderno de casación). Así, a través del auto de calificación del once de octubre de dos mil diecinueve (foja 39), se declaró bien concedido el recurso de casación interpuesto por el representante del Ministerio Público, únicamente por las causales 3 y 4 del artículo 429 del Código Procesal Penal.
- 4.2.** Instruidas las partes procesales de la admisión del recurso de casación, mediante decreto del seis de agosto de dos mil veinte, se señaló el veintiséis de agosto de dos mil veinte como fecha para la audiencia de casación.
- 4.3.** Por su parte, la señora fiscal suprema de la Segunda Fiscalía Suprema en lo Penal presentó su requerimiento escrito, mediante el cual opinó que se declare fundado en parte el recurso de casación interpuesto el señor fiscal superior y se declare nula la sentencia de vista.
- 4.4.** Llegada la fecha, la audiencia de casación se realizó a través del sistema de videoconferencia, con la presencia de la representante del Ministerio Público, como se tiene del acta de audiencia. Una vez culminada, se produjo la deliberación de la causa en sesión secreta, en virtud de la cual, tras la votación respectiva, el estado de la causa es el de expedir sentencia, en los términos que a continuación se consignan, y darle lectura en la audiencia programada el día de la fecha.



#### **Quinto. Motivo casacional**

Conforme se establece en los fundamentos jurídico séptimo y octavo del auto de calificación del recurso de casación y de acuerdo con su parte resolutive, se admitió el recurso de casación, por la causal prevista en los numerales 3 (*"Si la sentencia o auto importa una debida aplicación, una errónea interpretación o una falta de aplicación de la ley penal o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación"*) y 4 (*"Si la sentencia o auto ha sido expedido con falta o manifiesta ilogicidad de la motivación, cuando el vicio resulte de su propio tenor"*) del artículo 429 del Código Procesal Penal. El objeto de la presente casación es determinar si en el desarrollo del juicio de tipicidad de la conducta atribuida al acusado, por homicidio culposo, se incurrió en una falta o manifiesta ilogicidad en la motivación.

#### **Sexto. Agravios expresados en el recurso de casación**

Los fundamentos planteados por el señor fiscal en su recurso de casación (foja 312) están vinculados a las causales por las que fue declarado bien concedido su recurso, esto es, la Sala Penal de Apelaciones efectuó una errónea interpretación o incurrió en una falta de aplicación de la ley penal. Señala que se interpretó erróneamente el artículo 111 del Código Penal, pues indicó que el resultado fatal no se produjo por una conducta negligente del acusado; al tratarse de un profesional médico, corresponde analizar la tipicidad del acto, descrito como la conducta negligente que se le imputa. Refiere que el procesado incumplió los deberes de cuidado y aumentó así el riesgo permitido, al no ordenar el traslado inmediato de la paciente al hospital de Ica para su atención oportuna, lo que evidencia un actuar negligente, no así la probable responsabilidad de otras personas encargadas del área administrativa o de las que estuvieron presentes cuando ocurrieron los hechos; asimismo, que la sentencia no está debidamente motivada.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### I. Falta de motivación de resoluciones judiciales

**Séptimo.** La motivación de las resoluciones judiciales es la garantía que tienen el justiciable y los ciudadanos en general frente a la arbitrariedad judicial. El debido proceso implica que las decisiones judiciales estén justificadas externa e internamente, esto es, que lo que se decida, como consecuencia del proceso, se encuentre fundado en razones coherentes, objetivas y suficientes, explicitadas en la resolución. Esta garantía se encuentra expresamente reconocida en el numeral 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, según el cual es principio de la función jurisdiccional: "La motivación escrita de las resoluciones judiciales, en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan". Entonces, la motivación de las resoluciones judiciales: **a)** se aplica a todos los casos en que se deciden cuestiones de fondo, **b)** es un mandato dirigido a todos los jueces de las diversas instancias, **c)** implica la obligación de fundamentar jurídica (fundamentos de derecho) y fácticamente (fundamentos de hecho) la decisión y **d)** debe hacerse por escrito. Esta garantía ha sido materia de pronunciamiento en reiterada jurisprudencia, expedida tanto por esta Suprema Corte<sup>1</sup> como por el Tribunal Constitucional<sup>2</sup>, respecto a las condiciones o estándares de la motivación y las formas en las que se la vulnera.

**Octavo.** Ahora bien, uno de los estándares que se vulnera en este ámbito es la falta de motivación. Esta se encuentra relacionada con la ausencia absoluta o relativa del sustento racional que conduce al juzgador a tomar una decisión. En otras palabras, cuando no exista

<sup>1</sup> Acuerdo Plenario número 6-2011/CJ-116.

<sup>2</sup> Cfr. Sentencia recaída en el Expediente número 00728-2008-PHC/TC.

argumentación o esta sea insuficiente para fundamentar la declaración de voluntad del juez en la resolución de un caso sometido a su competencia. El fundamento filosófico de esta exigencia se encuentra en el principio afirmativo de razón suficiente (*omne est habet rationem*), cuya formulación en el lenguaje discursivo se relaciona con el principio de demostración (*principium reddendæ rationis*)<sup>3</sup>. El juez, cuando motiva la decisión, rinde o da cuenta de lo que pretende explicar, realiza un acto de representación<sup>4</sup>, en el sentido de que plasma en la sentencia una imagen, idea o concepto que refleje la realidad (verdad objetiva). Ergo, la mera enunciación de una preposición sin correlacionarla con el objeto, en rigor, no conduce a establecer una afirmación. Es el proceso intelectual de valoración el que viabiliza la acreditación o adecuación de un suceso fáctico, expresado en razones. Cabe precisar que existirá falta de motivación, también, cuando esta sea incompleta; esto es, cuando se eluda el examen de un aspecto central o trascendente de lo que es objeto del debate, el cual puede comprender la omisión de evaluar la adecuación de la conducta imputada –objeto del proceso– en el tipo penal (juicio de tipicidad).

**Noveno.** El vicio debe resultar del propio tenor de la resolución, esto es, del contenido mismo de lo expuesto por el juzgador en la resolución al momento de resolver un caso. La determinación de la falta de motivación debe evidenciarse con la sola lectura de la decisión cuestionada y no ser producto de una interpretación o del examen probatorio de los acompañados o recaudos. La identificación del vicio

<sup>3</sup> SAUVAL, Michel. *El principio de razón suficiente. Lectura y comentarios de "El principio de razón suficiente"* de Martín Heidegger. <https://www.sauval.com/pdf/El%20principio%20de%20razon%20suficiente.pdf>

<sup>4</sup> SAUVAL (op. cit.), citando a Heidegger (*Le principe de raison*, trad. de André Preau) señala que el principio de razón implica que "es necesario que el acto de representación, si es cognicente, aporte a la representación, la razón de la cosa encontrada, es decir, rendírsela (*reddere*)".

debe sujetarse a la literalidad de su texto. Ciertamente, la evaluación de una sentencia de vista revocatoria ha de realizarse examinando si la decisión cuestionada ha controvertido suficiente y razonablemente la decisión de primera instancia, venida en grado. Como fuera, la autosuficiencia en la determinación del defecto en la motivación se funda en la posibilidad de control, vía recurso de casación.

## II. Sociedad de riesgos y delitos culposos

**Décimo.** El desarrollo de la ciencia y la tecnología ha generado condiciones de bienestar al ser humano, pero al mismo tiempo riesgos sociales, ambientales, económicos, tecnológicos y políticos. Esta ambivalencia, entre los efectos positivos del progreso y el surgimiento de nuevas fuentes de peligro, se desarrolla en el contexto de lo que Ulrich Beck, denominó la sociedad del riesgo<sup>5</sup>. Con esta frase se alude al modelo de organización posindustrial, en el que, sin renunciar a los beneficios del progreso, la sociedad busca anticipar la concreción de los peligros.

Esta actitud pragmática o "nueva racionalidad" es la superación de lo que el sociólogo y filósofo alemán denominaba la "irresponsabilidad organizada", mediante la cual describía de qué manera el mecanismo de las instituciones del Estado, como el derecho, la política, la ciencia o la técnica normalizan los riesgos, infravalorándolos, ignorándolos o sobrevalorándolos. En el ámbito jurídico, la aceptación de la sociedad del riesgo implica establecer estándares de riesgo, delimitando la frontera entre los riesgos permitidos o tolerables, con los que la sociedad está dispuesta a coexistir, y los riesgos prohibidos o intolerables que vulneran gravemente las normas de convivencia social. A su vez, en el ámbito de los riesgos prohibidos penalmente, se observa la tendencia

---

<sup>5</sup> BECK, Ulrich. La Sociedad del Riesgo. Hacia una nueva modernidad; ediciones Paidós. Surcos 25; 400 pp.



político criminal creciente a la incorporación de tipos de peligro —doloso y culposo—, configurándose un nuevo modelo de prevención penal (derecho penal de riesgo). En el sistema penal vigente, esta tendencia se expresa mediante el adelantamiento de la barrera punitiva, tanto en el ámbito de los delitos dolosos como en los culposos. En ese sentido, conforme al sistema del *numerus clausus* previsto en el artículo 12 del Código Penal<sup>6</sup> se han previsto diecinueve conductas culposas<sup>7</sup>.

### III. Homicidio culposo e imputación objetiva

**Decimoprimer.** El homicidio culposo se encuentra tipificado en el artículo 111 del Código Penal, con el texto siguiente<sup>8</sup>:

El que, por culpa, ocasiona la muerte de una persona, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años o con prestación de servicios comunitarios de cincuenta y dos a ciento cuatro jornadas.

La pena privativa de la libertad será no menor de un año ni mayor de cuatro años si el delito resulta de la inobservancia de reglas de profesión, de ocupación o industria y no menor de un año ni mayor de seis años cuando sean varias las víctimas del mismo hecho.

La pena privativa de la libertad será no menor de cuatro años ni mayor de ocho años e inhabilitación, según corresponda, conforme al artículo 36 —(incisos 4), 6) y 7)—, si la muerte se comete utilizando vehículo motorizado o arma de fuego, estando el agente bajo el efecto de

<sup>6</sup> Artículo 12: [...]. El agente de infracción culposa es punible en los casos expresamente establecidos por la ley.

<sup>7</sup> Se prevén modalidades culposas en los siguientes delitos: homicidio (art. 111); lesiones (art. 124); autorización ilegal de matrimonio (art. 141); insolvencia (art. 210); extracción de bienes culturales (art. 228); desastre (art. 278); atentado contra las comunicaciones y otros (art. 282); tráfico de bienes contaminados (art. 282); delitos contra los consumidores (art. 295); contaminación (art. 304); manejo indebido de residuos sólidos (art. 306); minería ilegal (art. 307-A); revelación de secretos nacionales (art. 330); espionaje (art. 331); vulneración de documentos utilizables en el proceso (art. 372); peculado (art. 387); favorecimiento a la fuga (art. 414); omisión de reportar transacción sospechosa [art. 5, Decreto Legislativo número 1106]. E igualmente en una falta: contra la persona (art. 441).

<sup>8</sup> Versión vigente, conforme a las modificaciones de la Ley N.º 29439 del diecinueve de noviembre de dos mil nueve que modifica el segundo y tercer párrafo del artículo 111 del Código Penal.

drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o sintéticas, o con presencia de alcohol en la sangre en proporción mayor de 0.5 gramos-litro, en el caso de transporte particular, o mayor de 0.25 gramos litro en el caso de transporte público de pasajeros, mercancías o carga en general, o cuando el delito resulte de la inobservancia de reglas técnicas de tránsito.

Esta es la modalidad culposa por excelencia, por la importancia de la vida humana, como bien jurídico protegido. En el sentido común del lenguaje, la denominación que se le debe dar es la de *homicidio culposo*, porque da cuenta de su contenido esencial: la producción de una muerte por una conducta contraria a la norma de cuidado que origina responsabilidades<sup>9</sup>. Se trata de un supuesto de homicidio, pero con una estructura típica específica y diferenciada de las modalidades dolosas. Si bien el aspecto común con los tipos dolosos –de resultado– es precisamente el resultado –la muerte de una persona–, el homicidio culposo se diferencia, por un lado, de la modalidad dolosa, a nivel del tipo objetivo, porque lo relevante es la infracción de la norma de cuidado, que ocasiona –produce– un resultado dañoso, atribuible objetivamente a la conducta de su realizador. Sostiene con razón Hurtado Pozo que la prohibición está orientada a impedir la creación de riesgos para los bienes jurídicos de terceros y no de manera directa a evitar la producción de perjuicios<sup>10</sup> y, por otro lado, a nivel del tipo subjetivo, en que el sujeto activo tenía conocimiento del curso de la actividad neutra

---

<sup>9</sup> La imprudencia, la impericia o la negligencia son manifestaciones concretas de la vulneración del deber de cuidado, pero están incluidas dentro del concepto general de la culpa, como modalidad del tipo subjetivo. Por lo demás, en el Código Penal vigente solo se utiliza el término "culpa", para referirse a esta forma de conducta. Estas modalidades son mencionadas expresamente en el artículo 36 de Ley General de Salud: "Los profesionales, técnicos y auxiliares [...], son responsables por los daños y perjuicios que ocasionen al paciente por el ejercicio negligente, imprudente e imperito de sus actividades".

<sup>10</sup> HURTADO POZO, José. *Manual de Derecho Penal parte general I*. Tercera edición. Lima: Editorial Grijley, 2005, pág. 719.

o socialmente aceptada que realizaba, sin representarse la posibilidad del resultado dañoso –culpa sin representación– o habiéndoselo representado confiaba en que no se produzca –culpa con representación–. No se trata de un tipo penal abierto o relativamente indeterminado, como comúnmente se piensa por lo genérico de su descripción, pues su contenido no puede ser prudencialmente<sup>11</sup> llenado por el juez, por exigencia del mandato de determinación, derivado del principio de legalidad. Su especificidad radica en que la delimitación objetiva y nuclear del injusto no se encuentra básicamente en la descripción del tipo penal objetivo –causación de la muerte de una persona–, sino en la vulneración de la norma penal subyacente<sup>12</sup>: la conducta descuidada y contraria a la norma de no matar –norma de cuidado–. Ello es así, porque en el ámbito penal, tratándose de las modalidades culposas –o riesgosas en general– no se prohíben, *per se*, la creación o intensificación de peligros que se puedan traducir en daños a bienes jurídicos protegidos, en la medida en que estos forman parte de la sociedad de riesgo. El sentido de la prohibición penal es evitar conductas intolerables para la convivencia social, porque crean o potencian esos riesgos más allá de lo racionalmente permitido. Como señala Mir Puig:

La determinación objetiva del resultado imputable a su autor no es un mero correctivo a veces necesario de la causalidad, sino de una exigencia general de la realización típica [...]. La creación del riesgo ha de verse como presupuesto del desvalor intersubjetivo de la conducta, mientras que

<sup>11</sup> Esto es, basado en el buen pero insuficiente juicio del juzgador.

<sup>12</sup> El tipo penal contiene la descripción de la conducta realizable por el sujeto activo, pero contiene subyacente una norma prohibitiva o imperativa, según el caso, relacionada con la protección de bienes jurídicos, cuyo contenido se deriva del ordenamiento jurídico en su totalidad. En el caso de los delitos de homicidio, la norma prohibitiva se infiere del reconocimiento de la protección de la vida humana como derecho fundamental (artículo 2, numeral 1 de la Constitución Política del Estado).

la realización en el resultado, al igual que la conducta de la causalidad, condiciona el desvalor del resultado<sup>13</sup>.

Ahora bien, la determinación de lo que es intolerable –y, por ende, un riesgo prohibido con consecuencias penales– se precisa, según el tipo de actividad que se realiza, y se sujeta al deber de cuidado, cuyo contenido se concretiza en reglas de actuación o realización específica de las actividades –reglas de tránsito, reglas técnicas, reglas de profesión o *lex artis*–.

#### IV. La *lex artis* o deber de cuidado en el ámbito de la actividad médica

**Decimosegundo.** En el ámbito de la actividad médica se suele circunscribir y definir las responsabilidades de los profesionales de la medicina bajo las llamadas reglas de la *lex artis*. Esta sola invocación puede ser comprensiva y elocuente en la determinación del ámbito de lo exigido a los médicos cuando realizan su actividad profesional, pero puede ser, al mismo tiempo, una vía de escape por su indeterminación, variabilidad y relatividad, dadas las condiciones estructurales diferenciadas en las que el profesional de la medicina realiza su actividad. Así, es necesario establecer criterios orientadores sobre los rasgos característicos de la *lex artis*:

**12.1. Contenido semántico.** El vocablo latino *lex artis* puede ser traducido como la *ley del arte*, la *ley del artesano* o la *regla de las reglas* que deben observar los profesionales, en el desarrollo de su actividad. Sin embargo, su significado debe adecuarse a las exigencias del contexto social actual. Se trata en efecto de reglas que deben observar los profesionales, en particular los médicos, en el desarrollo de su actividad, pero cuya observancia está condicionada por las circunstancias específicas del caso. Esto

---

<sup>13</sup> MIR PUIG, Santiago. *Derecho Penal Parte General*. Cuarta edición, Barcelona, Reppertor 1996, pp. 230 y 231.



explica que al vocablo latino se le haya agregado el de *ad hoc*, para connotar la relatividad en su aplicación, pero considerando además que la medicina es no solo arte sino también ciencia<sup>14</sup>.

**12.2. Flexibilidad.** La actividad médica está condicionada por la variabilidad y complejidad de las enfermedades y, por ende, por la relativa certidumbre en su diagnóstico, prescripción, pronóstico, tratamiento y rehabilitación. El surgimiento de nuevas enfermedades, la frecuencia del riesgo de su producción<sup>15</sup> y la mutabilidad de los virus o las bacterias que las generan determina que la *lex artis* solo pueda ser regulada de manera general y flexible. La incertidumbre genera posturas científicas diferenciadas que relativizan los criterios de semejanza para su aplicación<sup>16</sup>, con lo que se vacía la esencia de la *lex artis*, como criterio de normalidad<sup>17</sup>. Sin embargo, en los casos en los que existe un mayor nivel de certeza, la *lex artis ad hoc* puede objetivarse en protocolos de actuación<sup>18</sup> o indicaciones generales formuladas por organismos reconocidos.

<sup>14</sup> Código de Ética y Deontológico del Colegio Médico del Perú.

<sup>15</sup> En la jurisprudencia española se ha sostenido que "Cuando el riesgo adquiere un nivel de frecuencia considerable, (en cada caso se perfija según las estadísticas), estaremos ante un riesgo típico. Por debajo de esa frecuencia del riesgo típico, se situarían los riesgos atípicos, es decir, aquellos que son imprevisibles (relativamente imprevisibles)". Cfr. PORTERO LAZCANO, Guillermo. *Responsabilidad penal culposa del médico: fundamentos para el establecimiento de la negligencia o impericia*. <https://www.binasss.sa.cr/revistas/ridmml/v6-7n2-1/art10.pdf>

<sup>16</sup> La actual pandemia de la COVID-19 es un trágico testimonio del rompimiento en la normalidad a la que debe aspirarse en la actividad médica, por las características inciertas del virus que la produce.

<sup>17</sup> "El criterio de la *lex artis* es un criterio de normalidad de los profesionales sanitarios que permite valorar la corrección de los actos médicos y que impone al profesional el deber de actuar con arreglo a la diligencia debida. La simple existencia de relación de causalidad no determina por sí la existencia de responsabilidad, pues se requiere que la asistencia prestada, aun siendo formalmente correcta, haya infringido ese criterio de normalidad" (STS 1084/2018).

<sup>18</sup> La jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo Español, al respecto sostiene: "Con la instauración de los protocolos se establecen unas pautas seriadas de diagnóstico y tratamiento terapéutico con lo que se facilita extraordinariamente la determinación de

**12.3. Ámbito de aplicación.** La actividad médica se desarrolla en el contexto de los riesgos a la salud y la vida de las personas. Estos riesgos pueden ser creados, controlados o intensificados, según la naturaleza de la intervención médica. Pero siempre están orientados a la búsqueda del bienestar del paciente (principio de beneficencia)<sup>19</sup>. Sea cual fuere el grado de riesgo que debe enfrentar el profesional de la medicina, el ámbito de aplicación de la *lex artis ad hoc* es amplio. Comprende el diagnóstico, la información<sup>20</sup>, la prescripción, el pronóstico, la determinación del método, el tratamiento, la vigilancia o seguimiento y la rehabilitación. En el ámbito de la información, las asimetrías pueden generarse tanto por el lado del médico que no informa al paciente o sus familiares de los riesgos del tratamiento como por el lado del paciente que no brinda información veraz. En este último caso, el error en el diagnóstico debilita la vulneración del deber de cuidado. Se ha diferenciado entre indicación y *lex artis* para diferenciar entre el juicio valorativo del médico de los beneficios y riesgos objetivamente previsibles para la salud del paciente, que puede entrañar la aplicación de una u otra medida terapéutica, y la aplicación correcta del tratamiento indicado<sup>21</sup>. A efectos penales, esta diferencia es irrelevante en términos de determinación de imputación objetiva, pues el riesgo a la vida o

---

la *lex artis* de cada caso admitiendo siempre que las circunstancias de cada caso puedan servir para valorar la corrección de la prestación asistencial" (STS 1084/2018).

<sup>19</sup> De acuerdo con este principio, la medicina, tradicionalmente, se rige este postulado que "consiste en la búsqueda del bien para el paciente y la no maleficencia que consiste en evitar cualquier forma de daño o lesión" (Declaración de principios del Código de Ética y Deontología del Colegio Médico del Perú).

<sup>20</sup> El Tribunal Supremo español ha establecido que: "La información conferida tiene que ser puntual, veraz, correcta, leal, continuada, precisa y exhaustiva" (STS 1760/2006).

<sup>21</sup> PORTERO LAZCANO, Guillermo. *Responsabilidad penal culposa del médico: fundamentos para el establecimiento de la negligencia o impericia*. <https://www.blncss.sa.cr/revistas/rldmml/v6-7n2-1/art10.pdf>.

salud del sujeto pasivo puede ser creado o intensificado tanto en el análisis riesgo-beneficio como en la aplicación del tratamiento e incluso de la rehabilitación.

**12.4. Naturaleza normativa.** No obstante, el carácter especializado y técnico de las reglas de la *lex artis ad hoc*, el juicio de determinación tanto de la contravención de la norma de cuidado como de la vulneración del deber de cuidado, en función de la *lex artis ad hoc*, es normativa, debe realizarla el juez, en el contexto situacional concreto. Ciertamente, al comprender la *lex artis* conocimientos y prácticas altamente especializadas, la información relacionada con el estado del saber, las condiciones de realización del acto médico y las alternativas o variables para su desarrollo deben ser sustentadas de preferencia a través de informes o pericias médicas.

**12.5. Sentido práctico-deontológico.** En la valoración del contenido y aplicación de la *lex artis ad hoc* deben considerarse fundamentalmente los ámbitos cognitivos y prácticos de la actividad médica. Si bien en el acto médico también subyacen consideraciones éticas o actitudinales, la valoración que realice el juzgador, a nivel del juicio de tipicidad, debe sustentarse básicamente en las dos primeras competencias profesionales.

**12.6. Carácter dinámico.** La *lex artis* debe ser evaluada en función de las condiciones cambiantes, tanto del estado de la ciencia o el saber como de la dinámica de los riesgos en la sociedad posmoderna. Este dinamismo incide en la valoración de la observancia del deber de cuidado en un caso concreto, si se considera la incertidumbre en las características de los virus, como por ejemplo, los generadores de pandemias. Ciertamente, debe considerarse, además, la mayor capacidad para el flujo de información y

comunicación –por ejemplo, para la interconsulta o la disponibilidad de información–.

**12.7. Aplicación relativa.** La actividad médica, en cualquiera de sus fases, se valora jurídicamente, de acuerdo con las condiciones concretas en las que se desarrolla. Precisamente, la denominación actualizada del deber de cuidado –como *lex artis ad hoc*–, da cuenta de la necesaria especificidad de las circunstancias en las que el profesional médico realiza su actividad. Si bien la *lex artis*, como tal, se refiere a las reglas, técnicas o procedimientos aplicables a situaciones similares, en su concreción fáctica tiene particularidades del caso médico –edad, grado de riesgo, condiciones sanitarias, logística, personal, disponibilidad de información general, información proveída por el paciente o sus familiares–. En la actividad médica, como señala Romero Flores, principios como el de confianza alcanzan un significado relevante, en el que concurren diversos factores, como la ciencia a aplicar, la evolución a las técnicas a emplear y de los conocimientos, especialización de cada participante, coordinación y dirección de las operaciones, entre otras<sup>22</sup>.

**12.8. Regula actividades.** Las reglas médicas son reglas de acción. Las reglas, procedimientos o tratamientos implican normalmente una actividad positiva –en sentido natural–, siempre supone una intervención en la búsqueda de la disminución del riesgo. La vulneración del deber de cuidado puede comprender momentos omisivos –no prescribir, no auscultar o no disponer una intervención o traslado–.

**12.9. Inherente a la actividad médica.** Sostiene el Tribunal Supremo español que:

---

<sup>22</sup> ROMERO FLORES, Beatriz. "La imputación objetiva en los delitos imprudentes" *Anales de derecho*, Universidad de Murcia, Número 19, 2001. Pp. 259-278. <http://perso.unifr.ch/derechopenal/novedades>

El criterio de la *lex artis* es un criterio de normalidad de los profesionales sanitarios que permite valorar la corrección de los actos médicos y que impone al profesional el deber de actuar con arreglo a la diligencia debida. La simple existencia de relación de causalidad no determina por sí la existencia de responsabilidad, pues se requiere que la asistencia prestada, aun siendo formalmente correcta, haya infringido ese criterio de normalidad<sup>23</sup>.

En nuestro contexto normativo también podemos sostener que la observancia de las reglas médicas es inherente a la actividad médica. Solo los médicos son los llamados a cumplir las reglas de la profesión médica. Si un particular no autorizado para ejercer la actividad médica se arroga esta condición y realiza actos médicos deberá responder por homicidio culposo o incluso doloso –si produce la muerte de una persona– y ejercicio ilegal de la medicina, pero nunca por homicidio culposo con inobservancia de las reglas de la profesión. Así, se plantea un problema de interpretación de la circunstancia agravante en el homicidio culposo. Conforme al segundo párrafo del artículo 111 del Código Penal, la conducta homicida merece una pena mayor –hasta cuatro años en lugar de dos para el tipo básico– si el resultado se causa como consecuencia de la inobservancia de las reglas de conducta. Sin embargo, si el cumplimiento de la *lex artis* es privativo e inherente al acto médico, no puede concebirse que este se desarrolle de acuerdo con la *lex artis*, pero genere responsabilidad penal, pues en este caso no habría una vulneración del deber de cuidado; en consecuencia, la conducta sería atípica. Solo cabría interpretar que el segundo párrafo es un delito especial impropio –agravado por la condición de médico que incumple la *lex artis*–.

---

<sup>23</sup> Sentencia del Tribunal Supremo Español del veintidós de diciembre de dos mil uno.

**12.10. Finalidad benefactora.** La actividad médica está destinada fundamentalmente a disminuir riesgos de los pacientes. Las reglas de la *lex artis* se aplica normalmente para curar y rehabilitar (medicina curativa). Ello no es óbice para que también se pueda aplicar con sentido preventivo (medicina preventiva) o generador de satisfacción o bienestar (medicina satisfactoria)<sup>24</sup>. Esta forma de la medicina se incluye dentro del concepto amplio de salud establecido por la Organización Mundial de la Salud<sup>25</sup>. Esto sucede en el caso de la medicina estética o de bienestar<sup>26</sup>. En general, la *lex artis* incide en la disminución de los riesgos, que ya existen por el propio estado de salud del paciente, pero el riesgo –prohibido– también puede ser creado por la actividad descuidada del médico, como en una intervención quirúrgica con fines estéticos.

**12.11. Enfocado en el método no en los resultados.** Al valorar el acto médico, el juicio normativo del juez se enfoca en el método o procedimiento médico, no en el resultado. Por exigencias del juicio de tipicidad en el ámbito de la imputación objetiva, lo relevante es que el resultado sea imputable objetivamente al autor. Para la realización de esta valoración lo que interesa es si el médico siguió, razonablemente y de acuerdo con las circunstancias concretas del caso, los procedimientos o métodos aconsejados por la *lex artis ad hoc*. Como ha sostenido el Tribunal Supremo español:

La actividad médica y la obligación del profesional es de medios y no de resultados, de prestación de la debida asistencia médica y no de

<sup>24</sup> Este sería el adjetivo para describir sintéticamente esta modalidad de la medicina y no el adjetivo "satisfactoria", no reconocido por la Real Academia Española.

<sup>25</sup> El concepto clásico y tradicional de salud es el siguiente: "El estado completo de bienestar físico y social de una persona, y no solo la ausencia de enfermedad".

<sup>26</sup> Comprendería las intervenciones estético-plásticas, análisis clínicos, radiología y determinadas actuaciones de odontología.



garantizar en todo caso la curación del enfermo, de manera que los facultativos no están obligados a prestar servicios que aseguren la salud de los enfermos, sino a procurar por todos los medios su restablecimiento, por no ser la salud humana algo de que se pueda disponer y otorgar, no se trata de un deber que se asume de obtener un resultado exacto, sino más bien de una obligación de medios, que se aportan de la forma más ilimitada posible<sup>27</sup>.

## **ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO**

### **V. Hechos materia de imputación**

**Decimotercero.** De acuerdo con el requerimiento de acusación (foja 1 del cuaderno de debate), los hechos son los siguientes:

- 13.1. Circunstancias precedentes.** 1. El acusado Néstor Jesús Quincho Espinoza, tiene la profesión de médico en la especialidad de Ginecología, labora desde varios años atrás en el hospital de apoyo de Nasca, como médico ginecólogo. 2. La agraviada, que en vida fue, Florita Ortiz León, era una persona de escasos recursos económicos, dedicada al cuidado de sus hijos de 08, 05 años de edad y una recién nacida de 8 meses de edad, respectivamente, así como de su familia, viviendo en el sector de San Mauricio-Nazca. 3. El hospital de apoyo de Nasca, es un hospital de nivel II-1, con servicio de atención las 24 horas del día, cuenta con servicio de emergencia, programándose dos turnos: guardia diurna y guardia nocturna; el primero se inicia a las 08:00 horas y concluye a las 20:00 horas; el segundo se inicia a las 20:00 horas y concluye a las 08:00 horas del día siguiente [sic].
- 13.2.** El veintinueve de junio de dos mil quince, en la guardia diurna, estuvieron programados en emergencia del hospital de apoyo de Nasca; en el servicio de Medicina, la doctora Luz Teresa Gamonal Ramos; en el servicio de ginecología; el doctor Néstor Jesús Quincho Espinoza; el servicio de ambulancia estaba disponible; asimismo, fue programado en el servicio de guardia diurna, el conductor Marco García Velazco. El citado día, veintinueve de junio de dos mil

---

<sup>27</sup> STS 1136/2013.

quince, en la guardia diurna, no se programó al médico de servicio de anestesiología; no se programó al responsable del servicio de Ecografía; el servicio de laboratorio que realiza labores de banco de sangre, solo contaba con 1 unidad de sangre. De esta programación, los médicos de guardia del servicio de emergencia tenían pleno conocimiento de ello, así como de los otros servidores, entre ellos el acusado, médico ginecólogo Néstor Jesús Quincho Espinoza [sic].

- 13.3. Circunstancias concomitantes.** La agraviada Florita Ortiz León, encontrándose mal de salud en su domicilio y al haberse resquebrajado la misma, fue llevada por su conviviente William Samuel Simón Falcón, al hospital de apoyo de Nasca, ingresando por el servicio de emergencia a las 11:30 horas aproximadamente, siendo atendida inicialmente por la médico cirujana de guardia, Luz Teresa Gamonal Ramos; en la entrevista realizada a la agraviada, la doctora Gamonal fue informada por ésta, que desde dos días atrás, presentaba vómitos, diarrea, dolor abdominal hacia abajo del vientre. Al examen de la doctora Luz Gamonal, encontró a la paciente deshidratada, quejumbrosa, al examen de abdomen con palpación superficial y profunda, presentaba mucho dolor, indicando la médica que se realicen los exámenes siguientes; análisis de orina; heces y sangre; no pudieron llevarse a cabo los dos primeros exámenes, por cuanto la agraviada, no orinaba ni defecaba, pero sí se hizo el análisis de sangre [sic].
- 13.4.** A los 30 minutos, se conocieron los resultados de sangre, la paciente Florita Ortiz León, presentaba: 5,6 de hemoglobina; 13 200 (trece mil doscientos) de leucocitos (fórmula leucocitaria: abastionados 3%; segmentados 82%; monocitos 3%; linfocitos 12%). Con estos resultados, la doctora Gamonal, realiza otra entrevista a la agraviada, quien informa que hace ocho meses había dado a luz y que desde esa fecha no menstruaba; que, en el mes de mayo de dos mil quince, presentó una regular cantidad de sangrado oscuro y que, en el momento de la atención, venía menstruando. Con esta información adicional, la doctora Gamonal, dispuso se le practique a la paciente, un test de embarazo en sangre HCG, cuyo resultado fue positivo. A su vez, prescribe el tratamiento de: NaCl 9%; ranitidina 50 mg EV; Diclofenaco 10 mg IM; Metoclopramida 10 mg EV [sic].
- 13.5.** Conocido el resultado de test de embarazo: positivo, siendo las 13:00 horas del veintinueve de junio de dos mil quince, la doctora Gamonal hizo interconsulta con el especialista, en este caso, el acusado Néstor Jesús Quincho Espinoza,

quien con la información proporcionada por la doctora Gamonal sobre los exámenes realizados y los resultados obtenidos (5.6 de hemoglobina; 13 200 de leucocitos; test de embarazo positivo; dolor abdominal; sangrado vaginal), así como la información proporcionada por la paciente; el encausado Néstor Jesús Quincho Espinoza, señala como diagnóstico: Gestante; anemia severa y D/C "aborto incompleto". Prescribe como tratamiento: Na Cl 9%, dos frascos; transfusión de 02 unidades de sangre; ecografía; hospitalización Gineco Obstétrica; control estricto de funciones vitales; disponiendo su hospitalización, con la finalidad de realizar una intervención quirúrgica, conocido como "Legrado Uterino" [sic].

- 13.6.** Después de la hospitalización, de la agraviada Florita Ortiz León, si bien el acusado Néstor Jesús Quincho Espinoza, dispuso un control de funciones de la paciente, no indicó cómo se efectuaría dicho control; tampoco se interesó en verificar si se realizó o no el control de funciones; no efectuó ninguna otra visita a la paciente, desde las 13:00 horas, hasta las 20:00 horas del veintinueve de junio de dos mil quince, en que procedió a retirarse, por haber concluido su servicio de guardia e ingresaba el otro turno [sic].
- 13.7.** Asimismo, durante su servicio de guardia, no solicitó los resultados de la Ecografía que dispuso; no verificó la transfusión de sangre, pues, pese a tener conocimiento que en el laboratorio solo había una unidad de sangre, no hizo ninguna acción para contrarrestar eficazmente el diagnóstico de Anemia severa; no realizó los exámenes correspondientes para determinar cuál era la causa de la anemia severa; no realizó examen de tacto vaginal, para corroborar el diagnóstico de "aborto incompleto", no realizó examen de palpación abdominal, que lo habría llevado a contar con evidencias de un embarazo ectópico; no realizó examen de auscultación abdominal, para corroborar las evidencias de un embarazo ectópico; no indicó tratamiento de pérdida de sangre (por sangrado vaginal que presentaba la víctima); ante la gravedad de la víctima, por falta de atención a la paciente agraviada fallecida Florita Ortiz León, dispuso una transfusión de sangre de manera directa, sin considerar el grupo sanguíneo de la agraviada fallecida, con oposición de la responsable del laboratorio [sic].
- 13.8.** Asimismo, el acusado Néstor Jesús Quincho Espinoza, conocía que el veintinueve de junio de dos mil quince, era día feriado; conocía que, en la guardia diurna, no contaba con anestesiólogo para efectuar el "Legrado Uterino" que había prescrito como diagnóstico (equivocadamente), conocía que en la guardia, no

había médico o técnico Ecografista; conocía que el Laboratorio del hospital contaba con una sola unidad de sangre; conocía que la paciente tenía 5.6 de hemoglobina (anemia severa); conocía que la agraviada presentaba 13 200 de leucocitos (signo de presencia de infección fuerte). Sin embargo, no obstante su conocimiento de los síntomas y resultados de exámenes de Laboratorio, de no contar con los médicos y exámenes clínicos para una intervención quirúrgica, el estado crítico de la salud de la agraviada, Florita Ortiz León, no dispuso la referencia (traslado) de la agraviada fallecida a un Hospital de mayor capacidad resolutive, como los que existen en la ciudad de Ica, que le habrían salvado la vida, reteniendo a la paciente fallecida durante 10 horas aproximadamente y después de este tiempo, decidir su referencia a las 21:50 horas, por la indicación de los médicos del turno nocturno [sic].

- 13.9.** Durante todo este período crítico de la salud de la agraviada, pese al pedido del conviviente William Samuel Simón, Falcón, de los cuñados de la víctima, Orlando Aranibar Falcón y Nancy Haydee Simón Falcón (enfermera), para que la agraviada sea referida a la ciudad de Ica, se negó hacerlo; en igual forma, no obstante la sugerencia de la obstetra Victoria Saturnina Incaique Suca, contenida en la historia clínica, en el reporte obstétrico, para que la paciente Florita Ortiz León, sea referida, tampoco atendió la sugerencia, manteniéndola a la agraviada, en dicho nosocomio, sin que el acusado Néstor Jesús Quincho Espinoza, le brinde la atención médica correspondiente, tendiente a salvar la vida de la agraviada Florita Ortiz León, cuyo riesgo de perder la vida, inmediatamente después conocidos los resultados de Laboratorio (13:00 horas del veintinueve de junio de dos mil quince), no fue atendido por el acusado [sic].
- 13.10.** El tiempo de traslado en ambulancia de Nasca a Ica, es de dos horas, por ello, de haberse tomado una decisión médica oportuna, se habría salvado la vida de Florita Ortiz León [sic].
- 13.11.** La decisión del acusado Néstor Jesús Quincho Espinoza, de referir a la paciente a las 21:50 horas del veintinueve de junio de dos mil quince, a un hospital de mayor capacidad resolutive, ni siquiera fue por una evaluación que efectuara a la víctima, sino que, ante el cambio de guardia en el servicio de emergencia del Hospital de Apoyo Nasca, a las 20:00 horas del citado día, a la presencia de la anestesióloga Erika Magnolia Velarde Gutiérrez, quien ingresaba a su servicio de guardia, fue comunicada por el personal auxiliar, que habían dos pacientes para la intervención quirúrgica, uno para Legrado Uterino y otra para cesárea. Para el

caso, el personal técnico de hospitalización informa a la doctora Velarde, que la paciente del legrado uterino se encontraba grave, por lo que, acude al servicio hospitalización, encontrando a la agraviada Florita Ortiz León, en mal estado general, llevándola al área de recepción del centro quirúrgico para monitorearla con monitor que cuenta el hospital, hallando una presión arterial de 90/60 ml, de mercurio, frecuencia cardíaca de 160 latidos por minuto, frecuencia respiratoria de 40 respiraciones por minuto, diaforética, tapiqueica [sic]; refiriendo la paciente dolor abdominal; ante ello le hizo un examen clínico e impresionaba 2 (dos) de hemoglobina, sospechando de un abdomen agudo quirúrgico a descartar un embarazo ectópico roto. Inmediatamente, la doctora Velarde, para compensar a la paciente agraviada Florita Ortiz León, le suministró dos litros de Cloruro de Sodio y 500 ml de Poligelina; también solicitó 04 paquetes globulares de sangre tamizados, al servicio de Laboratorio, donde le responde que no tenían ninguna unidad. Asimismo, solicitó al personal auxiliar que llamen al acusado doctor Néstor Quincho Espinoza, participando los médicos ginecólogos Carlos Guerrero Chacaltana y Víctor Medina Angulo (este último no se encontraba de turno, pero estaba en el hospital), evaluando a la paciente, que los cuatro médicos deciden referir a la paciente a Ica, por cuanto no contaban con sangre y no tenían una unidad de cuidados intensivos para el post operatorio [sic].

**13.12. Circunstancias posteriores:** La causa de la muerte de la agraviada Florita Ortiz León (veintiocho años de edad), fue a consecuencia de un shock hipovolémico provocado por un desangramiento o hemorragia vaginal, deceso que se produjo a las 09:30 de la noche, aproximadamente, en la provincia de Paipa del veintinueve de junio de dos mil quince, el suceso se produjo cuando se encontraba en el interior de la ambulancia del Hospital de Nasca y ese vehículo se desplazaba de la provincia de Nasca con destino al hospital regional de la provincia de Ica [sic].

**Decimocuarto.** Ahora bien, el encausado Néstor Jesús Quincho Espinoza fue sentenciado en primera instancia por el delito de homicidio culposo, al ser impugnada la sentencia, la Sala Superior revocó el extremo condenatorio y absolvió al encausado por el delito mencionado. Corresponde entonces, determinar si lo expresado en la sentencia de vista se sustentó en razón suficiente para dar cuenta de lo actuado y

expresado en la sentencia de primera instancia, esto es, verificar que se ha valorado acabadamente lo allí expresado. Así, de la sentencia de vista se esbozan los fundamentos siguientes:

De acuerdo al principio de causalidad o culpabilidad previsto en el artículo VII del Título Preliminar del Código Penal cada persona responde por sus hechos [...]. Quien incrementó el riesgo fue el Director del Hospital de Apoyo de Nasca, el doctor Juan José Aguado Saavedra, por no haber designado o puesto los equipos materiales y personal para el turno del 29 de junio de 2015.

La declaración de la anestesióloga Erika Magnolia Velarde Gutiérrez [...] quien recién entró a trabajar a las 8.00pm de la noche del día 29 de junio de 2015 [...] el acusado Néstor Jesús Quincho Espinoza le llamó a las 4.00 pm pidiéndole apoyo como anestesióloga en la Sala de Operaciones, pero no acudió [...] razón por la que también tendría responsabilidad por omisión [...].

No se pudo realizar una ecografía de emergencia por carencia de este aparato, quedando demostrado que esta responsabilidad recae también en el director del nosocomio y no en el personal médico. Con estas carencias, según las reglas de la lógica y máximas de la experiencia, ningún médico, por más perito o experto que sea en la materia de la ginecología, hubiera podido salvarle la vida a la occisa agraviada Florita Ortiz León, por las limitaciones materiales y personales que ya existían previamente en el Hospital de Apoyo de Nasca. O sea el riesgo ya se había generado en este Hospital, comenzando en el turno diurno del 29 de junio de 2015 (horas 8:00 am).

El día 29 de junio del 2015 ingresó la agraviada occisa Florita Ortiz León, mal de salud, al Hospital de Apoyo de Nasca, ingresando por el Servicio de Emergencia a las 11:30 horas aproximadamente, siendo atendida por la médico cirujana de guardia doctora Luz Teresa Gamonal Ramos; a quien le manifestó la paciente agraviada que desde dos días atrás presentaba vómitos, diarrea, dolor abdominal hacia abajo del vientre, sin mencionarle nada respecto a su embarazo de ocho meses, y que según las máximas de la experiencia de todo juez, resulta ser una información importante que debe brindar todo paciente a su médico, en casos de emergencia médica,



para facilitar su trabajo y diagnóstico en el tratamiento médico, omisión quien no debe ser imputado el personal médico sino a la propia agraviada occisa (puesto en auto riesgo).

Se requería de varias unidades de sangre, y que no existía en el Hospital de Nasca, más que solo una unidad, hecho que no es imputable al personal médico de dicho hospital, donde se encuentra el acusado Néstor Jesús Quincho Espinoza, siendo el directo responsable el Director de dicho nosocomio, el director Juan José Aguado Saavedra, y advirtiéndose que no es la primera vez que ocurre este tipo de irresponsabilidades negativas en este Hospital de Apoyo de Nasca, sino muchas por la cantidad de procesos penales que se viene ventilando en esta Sala Superior, hecho no advertido por el Ministerio Público y la A quo en su sentencia [...].

Este acusado prescribe como diagnóstico: gestante anemia severa y D/C "aborto Incompleto", prescripción que lo realiza basado en sus conocimientos y experiencia como médico especialista en Ginecología; lo cual no podía esperarse otra forma de resultado, porque como hemos explicado [...] el Hospital de Apoyo de Nasca, carecía del servicio de Ecografía, una situación que escapa de la acción y responsabilidad del acusado.

El acusado no vulneró el deber objetivo de cuidado de su *lex artis* como médico ginecólogo, si no más por el contrario cumplió con sus deberes de médico; y que el resultado muerte no se debe a su negligencia o imprudencia sino a factores ajenos a su voluntad, ocasionado por terceras personas, en este caso el Director del Hospital de Apoyo de Nasca. Siendo así, no se puede concluir en el sentido que el acusado es culpable por negligencia o imprudencia, por no haber atendido a la paciente occisa durante su turno diurno. Quedando descartado cualquier responsabilidad por falta de atención o abandono de la occisa agraviada durante su turno del día 29 de junio del 2015 (8:00 am-8:00 pm).

No había más unidades de sangre en el Servicio del Banco de Sangre; situación conocida por los familiares de la occisa agraviada, quienes estaban en la obligación de conseguir más sangre a través de amistades o familiares; y sin embargo tampoco lo han hecho, incrementando así el riesgo de pérdida de vida a la occisa agraviada [...]. El acusado Néstor Jesús Quincho Espinoza, esperó a la anestesióloga [...] fue esta una de las razones

por lo que el acusado no transfirió a la occisa agraviada al Hospital Regional de Ica. [...] La transferencia de la occisa agraviada antes de las ocho de la noche del día 29 de junio 2015, era una mera posibilidad de salvarle la vida a la occisa agraviada [sic].

**Decimoquinto.** Del tenor de lo glosado anteriormente se advierte que en la sentencia de vista no se justificaron las razones relativas a la valoración del deber de cuidado respecto al acusado Néstor Jesús Quincho Espinoza, conforme a la acusación, de cuyo contenido se ha dado cuenta de manera detallada, la Sala Penal no da razones sobre los múltiples momentos omisivos atribuidos al acusado. Por el contrario, se limita a señalar en todos sus fundamentos, que el deber de cuidado recae en el director del Hospital de Apoyo de Nasca –Juan José Aguado Saavedra–, al no contar dicho nosocomio con los equipos necesarios y personal suficiente. Esta circunstancia no es propia del examen de tipicidad de la conducta imputada, y corresponde a un estadio más avanzado en el desarrollo del juicio de responsabilidad. La Sala confusamente mezcla en su análisis categorías jurídicas diferentes –tipo objetivo, tipo subjetivo, culpabilidad<sup>28</sup>–. Esta valoración la extiende a la anesthesióloga –Erika Magnolia Velarde Gutiérrez–, debido a que no se personó al hospital en un turno que no le correspondía, argumentos que, por cierto, no formaban parte de la imputación. Además, señaló que los familiares de la víctima incrementaron el riesgo, pues estaban en la obligación de conseguir sangre para la agraviada, pero no valoró si existían otras alternativas de estabilización de la agraviada. Todo ello,

---

<sup>28</sup> Fundamento 6.5., literal c): "Estas causas y carencias, que no permitieron un tratamiento adecuado y oportuno de la paciente Florita Ortiz León, por parte del acusado Néstor Jesús Quincho Espinoza, no puede ser imputado a éste, ya que de acuerdo al principio de causalidad o culpabilidad [...]. Cada quien responde por sus hechos y no por los ajenos. Quié incrementó el riesgo fue el Director del Hospital de Apoyo de Nasca, el doctor Juan José Aguado Saavedra, por no haber designado o puesto los equipos materiales y personal para el turno del 29 de junio de 2015".

permite advertir –sin entrar en la valoración de pruebas– que en la sentencia de vista no se fundamenta el juicio de tipicidad respecto al acusado Néstor Jesús Quincho Espinoza. Así, se aprecia lo siguiente:

- 15.1.** La sentencia de vista no fundamentó que a pesar de que el acusado Néstor Jesús Quincho Espinoza tenía conocimiento –desde su entrada al nosocomio 8:00 de la mañana– de la falta de equipamiento y personal en el Hospital de Apoyo de Nasca, no dispuso el traslado de la agraviada a otro nosocomio con mayor capacidad. Tan solo se limitó a señalar que dicha responsabilidad –como garante– le corresponde al director de dicho hospital, tanto más si el acusado conocía que dicho hospital –en el turno que laboraba–, contaba con una ambulancia y un chofer a disposición, como lo indicó la sentencia de primera instancia, esto es, no señaló por qué esa circunstancia no implica un aumento de riesgo, más aún en su condición de médico especialista en ginecología.
- 15.2.** Se advierte, además, que en la sentencia de mérito no existe una fundamentación ni motivación suficiente sobre cómo es que, pese a tener conocimiento de que en su turno diurno no contaba con la anestesióloga ni con personal del servicio de ecografía y sabiendo que tal operación no se podría realizar por la falta de unidades de sangre, el recurrente dispuso realizarle a la agraviada una intervención quirúrgica por legrado uterino.
- 15.3.** Al cambio de turno, a las 20:30 horas, el ginecólogo Carlos Guerrero Chacaltama, del turno noche –previa coordinación con otros médicos, debido a que el acusado había terminado su turno a las 20:00 horas–, ordenó el traslado al Hospital Regional de Nasca –en cuyo trayecto falleció–; el referido ginecólogo dijo que, de acuerdo con el estado de salud de la agraviada descrito en la historia clínica, era evidente que no soportaría la intervención quirúrgica de legrado

uterino por aborto incompleto que había ordenado el acusado Quincho Espinoza desde las 15:10 horas. Esta circunstancia posible tampoco fue ponderada en la sentencia de vista, por el contrario, solo se limitó a señalar que el transferir a la agraviada a otro hospital solo era una mera posibilidad de salvarle la vida, y no fundamentó por qué el tiempo de espera (después de las 3 de la tarde hasta las 8 de la noche) al que fue sometida la agraviada no agravó su estado de salud. Como se ha señalado, la *lex artis* apunta al método –la actividad médica– no a los resultados –probable deceso de la paciente–.

**15.4.** La evaluación tanto los médicos forenses (Segundo Narciso Yovera Sandoval y José Narciso Carreño Reyes) como de las obstetras de turno diurno y nocturno que atendieron a la agraviada señaló que el diagnóstico del acusado fue incorrecto, que las carencias del sistema de salud hacía más urgente que el acusado optara por su transferencia a otro centro de salud, que en cualquiera de los supuestos posibles (que hubiera sangre suficiente, pero no anestesiólogo, o a la inversa) no le habría sido posible atender en forma oportuna a la agraviada realizándole el legrado uterino –que era de necesidad urgente–, lo regular habría sido ordenar el traslado de la paciente; haber hecho lo contrario contravino el numeral 3<sup>29</sup>, de la Ley General de Salud y los numerales 5<sup>30</sup>, 7<sup>31</sup> y 8<sup>32</sup> del Reglamento de la

---

<sup>29</sup> La ley general de salud: artículo 3 " Toda persona tiene derecho a recibir, en cualquier establecimiento de salud, atención médico-quirúrgica de emergencia cuando la necesite y mientras subsista el estado de grave riesgo para su vida o su salud".

<sup>30</sup> Decreto Supremo número 016-2002-SA, en su artículo 5: "La determinación de la condición de emergencia médica es realizada por el profesional médico encargado de la atención, bajo responsabilidad".

<sup>31</sup> Artículo 7: "El responsable de la atención de emergencia, debe tomar las medidas necesarias para asegurar la adecuada valoración médica de los pacientes, su tratamiento, o la estabilización de sus condiciones generales en caso necesiten ser transferidos a otros establecimientos".

Ley General de Salud Decreto Supremo número 016-2002-SA. La sentencia de vista no postuló los fundamentos respecto a la inobservancia de Ley General de Salud, al ser el acusado un profesional médico en ginecología.

**Decimosexto.** En consecuencia, el control de la justificación del extremo que revocó la condena y absolvió de la acusación fiscal al referido encausado por el delito de homicidio culposo, en agravio de Florita Ortiz León, no se ajusta a los estándares de la debida motivación de la resolución judicial, lo que es causal de nulidad absoluta. Lo que hace evidente anular la sentencia y disponer que sea analizada por otro Colegiado Superior, teniendo en cuenta los fundamentos precedentes, para que, posteriormente, se emita sentencia conforme a derecho.

### DECISIÓN

Por estos fundamentos, los señores jueces supremos que integran la Sala Penal Permanente de Corte Suprema de Justicia de la República:

- I. **DECLARARON FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el señor representante de la Fiscalía Superior Mixta Descentralizada de Nasca; en consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista (Resolución número 15, integrada mediante Resolución número 16), del veintisiete de diciembre de dos mil dieciocho (foja 285), emitida por la Sala Mixta y Penal de Apelaciones de Nasca de la Corte Superior de Justicia de Ica, en el extremo que revocó la sentencia de primera instancia, del

---

<sup>32</sup> Artículo 8: "Cuando los recursos del establecimiento no permitan brindar la atención especializada que el paciente requiera se procederá a convocar al profesional especialista necesario o a transferir al paciente a otro establecimiento que este en posibilidad de brindar la atención requerida de acuerdo a las normas de referencia y contra referencia, aprobadas por el Ministerio de Salud".

treinta de mayo de dos mil dieciocho, que condenó a Néstor Jesús Quincho Espinoza como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud-homicidio culposo (primer y segundo párrafo del artículo 111 del Código Penal), en agravio de Florita Ortiz León, y reformándola lo absolvió de la acusación fiscal por los referidos delito y agraviada. Con reenvío.

- II. **ORDENARON** que otro Colegiado Superior cumpla con dictar nueva sentencia de vista, previa audiencia de apelación en las mismas condiciones que la anterior y, cumplidas las formalidades, se dicte la sentencia correspondiente.
- III. **DISPUSIERON** que la presente sentencia casatoria sea leída en audiencia pública mediante el sistema de videoconferencia y, acto seguido, se notifique a todas las partes personadas, y se publique en la página web del Poder Judicial.
- IV. **MANDARON** que, cumplidos estos trámites, se devuelvan los actuados al Tribunal Superior de origen y se archive el cuaderno de casación en esta Suprema Corte. Hágase saber.

**S. S.**

SAN MARTÍN CASTRO

**FIGUEROA NAVARRO**

CASTAÑEDA ESPINOZA

SEQUEIROS VARGAS

COAGUILA CHÁVEZ

AMFN/IUI



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**  
**SALA PENAL PERMANENTE**

RECURSO NULIDAD N.º 2174-2017/LIMA  
PONENTE: CESAR SAN MARTIN CASTRO

**Homicidio imprudente**

**Sumilla.** La encausada estaba en condiciones de advertir el peligro para la vida de su hijo cuando lo dejó solo en un cuarto contiguo al que dormía el padre del niño, tanto más si la criatura se encontraba delicado de salud y en tres oportunidades anteriores se había caído y lesionado, y pese a ello se alejó de su casa con su otro hijo menor de edad, sin dar cuenta siquiera a su madre u otro familiar –deberes de cuidado interno y externo–. Luego, la imputada no actuó diligentemente. Esa falta de diligencia, incluso, se advirtió en oportunidades anteriores, en que el agraviado se cayó y lesionó. El resultado muerte, además, está en relación con la conducta contraria a la norma de cuidado; y, la conducta de la imputada creó un riesgo jurídicamente desaprobado. No se trató de un riesgo imprevisible.

Lima, veintitrés de enero de dos mil dieciocho.

**VISTOS:** el recurso de nulidad interpuesto por la encausada ARIANA JOSSELYN TAYPE ZUAZO contra la sentencia de fojas ochocientos ochenta y tres, de ocho de junio de dos mil diecisiete, que la condenó como autora por omisión impropia del delito de parricidio en agravio de Lihan Leandro Manuel Tinoco Taype a trece años de pena privativa de libertad y al pago de quince mil soles por concepto de reparación civil; con lo demás que al respecto contiene.

**FUNDAMENTOS**

**§ 1. De la pretensión impugnativa**

**PRIMERO.** Que la encausada Taype Zuazo en sus recursos formalizados de fojas novecientos tres y novecientos once, de veintiuno y veintidós de junio de dos mil diecisiete, respectiva y sucesivamente, instó la absolución de los cargos. Alegó que la negativa de los cargos que expuso se corroboró con la declaración del padre de su hijo Luis Tinoco Chipana; que mintió en sede

preliminar porque fue amenazada por Tinoco Chipana para que guarde silencio y no tenga problemas con su última pareja –tuvo miedo porque este último era violento y le pegaba–; que el responsable de la muerte de su hijo es Tinoco Chipana; que ella no se encontraba presente cuando el menor se cayó de la cama donde se encontraba, y no se acreditó el dolo; que solo dejó a solas al menor al cuidado de Tinoco Chipana, a sabiendas que era violento; que, de otro lado, no existe congruencia en la imputación fáctica.

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

**SEGUNDO.** Que la sentencia de instancia declaró probado que el día veintitrés de setiembre de dos mil quince, pasado el mediodía, la encausada Taype Zuazo, de veintitrés años de edad [Ficha RENIEC de fojas veintidós] dio muerte a su menor hijo Tinoco Taype, de un año y cuatro meses de edad, cuando el niño se encontraba en su domicilio, ubicado en el Parque Dasso trescientos veintiocho – La Victoria – que es la casa de su madre, donde vivía además con otro hijo menor de edad, de cuatro años, de padre distinto–, y ella estaba fuera de casa y dejó al niño en una cama al cuidado de Tinoco Chipana, padre de la criatura. Es del caso que la encausada Taype Zuazo llevó a la víctima al Hospital Dos de Mayo y llegó al Centro de Emergencias del mismo como a las trece con treinta horas, pero cuando fue revisado se constató su fallecimiento.

**TERCERO.** Que el ingreso del menor agraviado al Hospital Dos de Mayo y que llegó cadáver se acredita con el mérito de la Ocurrencia de Calle Común número mil sesenta y nueve de fojas diecisiete y la declaración del efectivo policial que la redactó, Jacinto Carbajal Castro, en su declaración plenaria de fojas ochocientos veintiséis vuelta. De igual manera, con la declaración de la médico-pediatra que atendió a la criatura en Emergencia del Hospital Dos de Mayo, doctora Sara Luz Quevedo García, se consolida que llegó cadáver y que no respondió a las medidas de urgencia que efectuó. Dice la médico-pediatra que la encausada expresó que la criatura se había caído de su silla de comer. El acta de levantamiento de cadáver se realizó el día de los hechos, a las dieciocho con treinta horas [fojas trece].

**CUARTO.** Que el certificado de necropsia de fojas catorce y el protocolo de necropsia de fojas trescientos veinte concluyeron que el agraviado falleció de edema cerebral y pulmonar – traumatismo cefálico. Además, de las lesiones en la cabeza (zona parietal central y derecha, zona temporal izquierda parte convexa, basal temporal izquierda y temporo occipital derecha), el menor presentó trece equimosis en diferentes partes del cuerpo (frente, labio, external media y distal, muslos, codo, mano y pie derecho) y cinco excoriaciones puntiformes en la palma de mano derecha.

En la diligencia de ratificación pericial –en el sumario, a fojas quinientos cuarenta y cuatro – el médico legista puntualizó que las equimosis –lesiones contusas simples– no son características del traumatismo encefálico.


**QUINTO.** Que, finalmente, con fecha cuatro de agosto de dos mil quince la encausada Taype Zuazo, como a las doce horas, ingresó al agraviado al Hospital de Emergencias Pediátricas Grau. El menor presentó: “*TEC moderado. Hematoma subdural laminar FP derecho (sangrado en área interna de cabeza). Síndrome convulsivo [...]. Anemia y sospecha de maltrato infantil*”. Requirió diecinueve días de incapacidad médico legal y cuarenta días de incapacidad médico legal [certificado médico legal de fojas sesenta y cinco]. El niño estuvo hospitalizado quince días y resultó, como secuela, con disminución de fuerza muscular de hemicuerpo izquierdo.

**S XTO.** Que, conforme al acta fiscal de fojas veintisiete, se constató, por visión de la imputada, que el menor el día anterior se cayó de la cama y se golpeó la cabeza, así como que treinta días antes se cayó del andador y se golpeó el lado derecha de la cabeza –en esa ocasión fue atendido por un médico particular–. Además, el médico que lo atendió estableció que las lesiones que presentó el menor agraviado (varias lesiones óseas antiguas en parilla costal) son compatibles con maltrato infantil, y que no corresponden con el trauma descrito por la encausada.

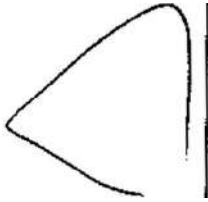
### § 3. De la absolución del grado

**SÉPTIMO.** Que la acusación fiscal escrita de fojas seiscientos noventa y cinco, presentada el once de octubre de dos mil dieciséis, descartó que el niño, en todas las ocasiones descritas, simplemente se cayó de una cama o de un andador. Es imposible –señaló– que, en la última ocasión, se pudo caer de la cama porque, por la disminución de fuerza muscular en hemicuerpo izquierdo, no podía hacerlo. Este conjunto de episodios recurrentes, lesivos al agraviado, descartan accidentes y negligencias, sino son producto de actos conscientes y deliberados. La encausada provocó de modo reiterado lesiones graves al menor, que finalmente le ocasionaron su deceso.

En esa misma línea, en la acusación oral de fojas ochocientos setenta y dos vuelta, la señora Fiscal Superior insistió en que la causa de la muerte del menor agraviado fueron las constantes lesiones que sufrió –producidas en un lapso de tiempo determinado, con varios episodios violentos–; hecho en los que está involucrado no solo la imputada, sino el padre del menor –de quien en la acusación escrita precisó que se estaría al resultado del juicio oral–.




**OCTAVO.** Que ambas acusaciones concuerdan en que el delito cometido es el de parricidio, que es un tipo legal comisivo de resultado (artículo 107 del Código Penal). Si bien inicialmente la acusación escrita mencionó referencialmente el vocablo “asesinato”, tal reseña –para hacer alusión a la muerte del menor agraviado– no constituye un error de tal magnitud que ocasione indefensión material al imputado –por citar tipos legales discordantes entre sí que vicie el relato incriminador e impida su cabal entendimiento– o esnaturalice el procedimiento. Siempre se destacó la realidad de un parricidio, en función al vínculo de parentesco entre imputada y agraviado, por lo que por ese delito se formuló acusación –escrita y oral–. Es de destacar que en la acusación oral, en la que se introduce definitivamente la pretensión punitiva, no se repitió ese vocablo.




**NOVENO.** Que, de otro lado, la sentencia de instancia declaró (i) que no existe prueba idónea que acredite una conducta comisiva de la encausada Taype Zuazo. (ii) Descartó que las lesiones anteriores y las coetáneas –diversas equimosis y excoriaciones– sean relevantes para afirmar la perpetración de un hecho comisivo, y que éste consta de una serie de atentados contra el menor ocurridos en fechas anteriores. (iii) Afirmó que el niño se cayó cuando la agraviada no se encontraba.

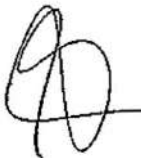
En tal virtud estimó que solo se puede a la encausada Taype Zuazo atribuir el delito de parricidio por omisión impropia, pues se presentan los elementos típicos de esta clase de infracciones.



Como el Fiscal no recurrió, al no cuestionar la declaración de hechos probados ni la pena, no es posible examinar si la desestimación de los hechos propuestos por su parte son correctos o incorrectos y si es del caso un cuadro fáctico distinto desde la prueba actuada. Rige el principio del *tantum devolutum quantum apelatum* (efecto parcialmente devolutivo).



**DÉCIMO.** Que, en el presente caso, respecto a la correlación fáctica –congruencia fáctica– que debe existir entre acusación y sentencia (al hecho punible o, mejor dicho, a la fundamentación), y que desde el principio acusatorio se exige su equivalencia o correspondencia –pero sin necesidad que hecho acusado y hecho condenado sean idénticos–, se advierte, primero, que lo que el Tribunal realizó es una degradación del *suceso histórico* objeto de la acusación fiscal; segundo, que desestimó parte del cuadro de hechos propuesto por la Fiscalía –los hechos anteriores y los coetáneos no referidos a la lesión en la cabeza–; tercero, que asimismo descartó que la encausada Taype Zuazo estuvo presente cuando el menor se cayó y se golpeó la cabeza, y que fue ella o el padre del niño quien lo arrojó contra el piso; y, cuarto, que, sin embargo, le atribuyó el resultado muerte a título de omisión impropia.



Es claro que los hechos acusados deben examinarse desde lo penalmente relevante –es decir, con un inevitable criterio normativo–, y que el Tribunal aceptó la realización dolosa del resultado muerte –vinculó normativamente las lesiones a la conducta de la acusada–. Aseveró que ese resultado se le ha de atribuir por omisión dolosa impropia, no por comisión dolosa.

Este curso típico –el asumido por el Tribunal– fue objeto de debate en el juicio. En sus declaraciones, la acusada y el padre de su hijo descartaron que hubieran arrojado al niño contra el suelo, y este último señaló, no solo que la acusada no se encontraba en casa, sino que el niño se cayó de la cama –este mueble se encontraba en el otro cuarto de la vivienda donde él dormía– [fojas seiscientos cuarenta y nueve y ochocientos veintisiete vuelta]. Parte de estos datos han sido asumidos por el Tribunal Superior para vincular a la encausada con el resultado muerte (omisión impropia).

En consecuencia, no se ha vulnerado el principio acusatorio –no se introdujo un hecho nuevo, sino que en el curso causal del suceso histórico se precisaron determinadas circunstancias, a propósito de la valoración de las pruebas y de su relevancia jurídico penal–. Tampoco se lesionó el principio de contradicción desde que se trata de datos incorporados al debate y sobre los que la defensa se pronunció para afirmar, en su resistencia, la necesidad de una absolución. El tipo legal, igualmente, no se modificó o alteró: autoría de parricidio.

Este Supremo Tribunal, como ya se pronunciara, en la Ejecutoria Suprema recaída en el Recurso de Nulidad número 2403-2015/Puno, de tres de mayo de dos mil dieciséis, ratifica esta doctrina legal. No hay nulidad de actuaciones.

**UNDÉCIMO.** Que desde el artículo 13 del Código Penal los delitos que consistan en la producción de un resultado –resultado material ya sea de lesión o de peligro– pueden cometerse, cumpliéndose determinados elementos típicos, objetivos y subjetivos, por omisión. Es la modalidad de omisión impropia.

Es sabido, y la sentencia recurrida los enumera, que en estos casos, en la perspectiva objetiva, han de concurrir tres elementos, coincidentes con los delitos omisivos puros: a) una situación típica, b) ausencia de la acción determinada que le era exigida al agente, y c) capacidad de realizarla. Además, han de concurrir tres requisitos específicos: (i) la posición de garante, (ii) la producción del resultado y (iii) la posibilidad de evitarlo (Conforme: STSE 537/2005, de 25 de abril).

Se resalta la inacción como acto positivo, que se produce cuando el obligado estaba a actuar en defensa del bien jurídico. El agente, por lo demás, a los efectos del denominado “juicio de identidad” –siempre de carácter normativo–, ha de tener el dominio material y directo de la causa fundamental del resultado.


En el aspecto subjetivo, el agente debe conocer las circunstancias que generan su deber o conocimiento de la situación de hecho que genera su deber de actuar (la posición de garante y el peligro de producción del resultado) y su propia capacidad de acción para evitar el resultado, y sin embargo decide no actuar (STSE 459/2013, de veintiocho de mayo). El agente debe conocer que tiene el deber de intervenir en la situación que se presenta y debe comprender al omitirlo que su intervención podría evitar el resultado de lesión o de peligro (STSE 1697/2002, de diecinueve de octubre). El dolo, por otro lado, ha de estar definitivamente probado.

**DUODÉCIMO.** Que, ahora bien, si el hecho declarado probado se circunscribió a la caída del menor, que determinó su deceso, cuando la acusada no se encontraba en su domicilio, respecto de la cual se atribuye a la encausada Taype Zuazo la posibilidad de evitarlo, pues tuvo “...la ocasión, de llevárselo consigo [al menor agraviado] o dejarlo en un lugar, cuya ubicación le brindara las condiciones de seguridad necesarias, de manera tal que impidiera su caída; más aún, si era consciente de que no era la primera vez que acontecía ello [una caída], del delicado estado de salud de su menor hijo, y que el padre del menor agraviado había ingerido bebidas alcohólicas –aunado al hecho de que el padre del menor agraviado era un hombre que tendía a alstrarlos–” [folio veinticuatro del fallo], no es posible asumir con certeza que se cumple el tipo subjetivo del delito de omisión impropia.

La encausada conoció de las lesiones cuando éstas se evidenciaron (fue llamada por el padre de su hijo luego de producirse la caída del niño y lo llevó inmediatamente al hospital), y sin aviso previo de que las mismas pudieron producirse –no resulta para ella el requerido conocimiento de ninguna situación de peligro para el niño que determinara su deber de actuar en protección del mismo, poniéndolo a salvo de las agresiones o lesiones realizadas por el padre del niño–. No tuvo, pues, conocimiento de la situación de hecho que determinada la obligación de actuar, por lo que no puede reprochársele, en la ocasión, que no actuara. Producida la lesión, ya no podía evitarla. Por tanto, no existe el dolo necesario para integrar el tipo subjetivo de la figura penal de parricidio.

**DECIMOTERCERO.** Que, sin embargo, no se está ante una conducta atípica. Desde la línea fáctica de la sentencia recurrida, se afirma que la acusada Taype Zuazo incurrió en el tipo legal de homicidio imprudente (artículo 111, primer párrafo, del Código Penal, según la Ley número 27753, de nueve de junio de dos mil dos). Se tiene que se trata de una conducta activa que vulneró una norma prohibitiva. Rige el criterio de causalidad. En efecto, la muerte del agraviado (casación del resultado) se debió positivamente a la inobservancia del cuidado debido por el agente [MIR PUIG, SANTIAGO: *Derecho Penal – Parte General*, 8va. Edición, Editorial Reppertor, Barcelona, 2008, p. 311].





PODER JUDICIAL

Como se sabe, el injusto de este delito está constituido objetivamente por la producción del resultado típico como consecuencia de una acción que infringe el deber normativo de cuidado, y en lo subjetivo por la capacidad individual de prever efectivamente el peligro de realización del resultado típico [BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, IGNACIO y otros: *Curso de Derecho Penal – Parte General*, Ediciones Experiencia, Barcelona, 2004, p. 266].

**DECIMOCUARTO.** Que la encausada estaba en condiciones de advertir el peligro para la vida de su hijo cuando lo dejó solo en un cuarto contiguo al que dormía el padre del niño, tanto más si la criatura se encontraba delicado de salud y en tres oportunidades anteriores se había caído y lesionado, y pese a ello se alejó de su casa con su otro hijo menor de edad, sin dar cuenta siquiera a su madre u otro familiar (el niño no podía quedarse solo, y menos con una persona que había demostrado una indolencia en el trato con su menor hijo) –deberes de cuidado interno y externo–. Luego, la imputada no actuó diligentemente. Esa falta de diligencia, incluso, se advirtió en oportunidades anteriores, en que el agraviado se cayó y lesionó.

El resultado muerte, además, está en relación con la conducta contraria a la norma de cuidado; y, la conducta de la imputada creó un riesgo jurídicamente desaprobado. No se trató de un riesgo imprevisible.

**DECIMOQUINTO.** Que esta modificación del tipo penal tampoco vulnera el principio acusatorio. Los hechos no han sido desnaturalizados en su línea de ejecución material –el relato histórico acogido en esta Ejecutoria no importa una mutación esencial de los mismos–. La imprudencia, implícitamente, ha sido admitida por la imputada en su formalización del recurso de nulidad. Además, no se está incorporando un delito más grave, y se trata de la corrección de un error de derecho incurrido por la sentencia de instancia en perjuicio de la imputada –lo que ésta desarrolló como dolo, en pureza es imprudencia–.

Siendo así, es del caso sancionar por delito de homicidio imprudente e imponer la máxima pena, atento a los deberes infringidos y a la forma y circunstancias de su comisión.

### DECISIÓN

Por estos motivos, de conformidad en parte con el dictamen de la señora Fiscal Suprema Provisional en lo Penal: **L. Declararon HABER NULIDAD** en la sentencia de fojas ochocientos ochenta y tres, de ocho de junio de dos mil diecisiete, que condenó a ARIANA JOSSELYN TAYPE ZUAZO como autora por omisión impropia del delito de parricidio en agravio de Lihan Leandro Manuel Tinoco Taype a trece años de pena privativa de libertad; reformándola: la

**CONDENARON** como autora del delito de homicidio imprudente en agravio de Lihan Leandro Manuel Tinoco Taype a dos años de pena privativa de libertad, que con descuento de la carcelería que viene sufriendo se da por compurgada. **II. Declararon NO HABER NULIDAD** en la propia sentencia en cuanto fijó en quince mil soles el monto que abonará por concepto de reparación civil. **III. ORDENARON** la inmediata libertad de la referida encausada, que se ejecutará siempre y cuando no exista mandato de detención o prisión preventiva emanada de autoridad competente. **IV. Declararon NO HABER NULIDAD** en lo demás que al respecto contiene. **HÁGASE** saber a las partes procesales personadas en esta sede suprema. Interviene el señor juez supremo Luis Alberto Cevallos V as por vacaciones del señor juez supremo Hugo Príncipe Trujillo.

S. s.

SAN MARTÍN CASTRO

PRADO SALDARRIAGA

NEYRA FLORES

SEQUEIROS VARGAS

CEVALLOS VEGAS

CSM/amon



SE PUBLICO CONFORME A LEY

  
Dra. PILAR SALAS CAMPOS  
Secretaria de la Sala Penal Permanente  
CORTE SUPREMA

26 ENE 2018



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE  
LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE**

**CASACIÓN N° 912-2016  
SAN MARTIN**

**Sumilla: Resultados tardíos e imputación objetiva.-**  
La consumación del delito de homicidio culposo no requiere ser instantánea. Se requiere verificar mediante

la teoría de la imputación objetiva (especialmente la categoría del riesgo permitido) si el resultado de la muerte independientemente del momento que se genere es causa directa del actuar negligente del sujeto activo.

### SENTENCIA CASATORIA

Lima, once de julio de dos mil diecisiete.-

**VISTOS;** en audiencia el recurso de casación excepcional interpuesto por el representante del Ministerio Público, contra la resolución de vista del doce de agosto de dos mil dieciséis -fojas 03 del cuadernillo de casación-. Interviene como ponente el señor Juez Supremo **PARIONA PASTRANA**.

#### I. HECHOS IMPUTADOS:

**PRIMERO:** Conforme la acusación fiscal –fojas 1- se imputa a Henkel Canelo Loja la presunta comisión del delito contra la vida, el cuerpo y la salud, en la modalidad de homicidio culposo agravado –artículo 111, tercer párrafo, del Código Penal- en agravio de Juan Sebastián Maz Huiman; lesiones culposas agravada –artículo 124, último párrafo, del Código Penal-, en agravio de Alexander Canelo Isla.

**SEGUNDO:** Los hechos imputados se circunscriben, que el 03 de agosto de 2014, a horas 11:30 a.m. aproximadamente, se suscitó un accidente de tránsito tipo despiste, en el kilómetro 564 de la carretera Fernando Belaunde Terry – distrito de Tabalosos, provincia de Lamas – San Martín, en circunstancias en que el vehículo automotor de placa rodaje N° D80-914, marca Chevrolet, Modelo D-Max, Clase Pick Up, color rojo, discurria de dirección de sur a norte (Tarapoto – Moyobamba) conducido por Henkel Canelo Loja, y como acompañantes, sus menores sobrinos identificados como Juan Sebastián Maz Huiman y Alexander Canelo Isla de 10 y 8 años; que, al ingresar a una curva, el vehículo rosó con el guardavía o sardinel, perdiendo el control del mismo, cruzando al otro lado de la vía (lado izquierdo) para finalmente precipitarse a un abismo de 4.5 metros de profundidad, resultando seriamente lesionados los menores antes citados, quienes fueron trasladados, en un primer momento, al Centro de Salud de Tabalosos y, por la gravedad de las lesiones, fueron derivados al Hospital MINSA de la ciudad de Tarapoto, donde falleció el menor Juan Sebastián Maz Huiman, y al menor Alexander Canelo Isla lo trasladaron a la ciudad de Lima, para que reciba tratamiento médico especializado.

**TERCERO:** De las diligencias urgentes efectuadas se logró recabar el certificado de dosaje etílico N° 0056-001941 practicado al conductor del vehículo accidentado, Henkel Canelo Loja, que arrojó positivo con una proporción de 1,25 g/l, con lo que se acredita que el conductor se estaba conduciendo el vehículo en estado de ebriedad, infringiendo no solo el Reglamento Nacional de Tránsito, sino también a la normativa penal.

#### II. DEL AUTO DE APROBACIÓN DE ACUERDO PREPARATORIA (PRIMERA INSTANCIA)

**CUARTO:** El 14 de marzo de 2016 –fojas 56- se emite el auto de aprobación de acuerdo reparatorio, declarando el sobreseimiento de la causa seguida contra Henkel Canelo Loja. A efectos de llegar a la aprobación del citado acuerdo reparatorio, en virtud del artículo 2 inciso 6 del CPP, el juzgador en primera instancia se desvinculó de la acusación fiscal, señalando que los hechos que se imputan, respecto al agraviado Juan Sebastián Maz Huiman no configuran delito de homicidio culposo agravado, sino delito de lesiones culposas –artículo 124, último párrafo, del Código Penal- con la subsecuente muerte del citado agraviado –véase fundamentos jurídicos 3 y 4 de la resolución de primera instancia a fojas 56-

#### III. DEL AUTO DE APROBACIÓN DE ACUERDO REPARATORIO (PRIMERA INSTANCIA)

**QUINTO:** La resolución antes señalada fue apelada por el Ministerio Público –véase a fojas 72 el recurso de apelación- señalando en primer término que el juzgador no debía desvincularse de la imputación fiscal por delito de homicidio culposo, en tanto éste era correcto. Además el menor agraviado, murió a consecuencia directa de

la negligencia cometida por el imputado Canelo Loja. Asimismo, afirma que en el caso concreto existe una pluralidad de víctimas, por lo que no procede el acuerdo reparatorio. El 12 de agosto de 2016 se emitió la resolución de segunda instancia que resuelve confirmar la aprobación del acuerdo reparatorio, avalando el razonamiento de primera instancia en su totalidad –véase fundamento jurídico N° 4.2.1 y 4.2.2. de la resolución de segunda instancia a fojas 148-

#### IV. DEL ÁMBITO DE LA CASACIÓN:

**SEXTO:** Ante la resolución de segunda instancia, el Ministerio Público interpuso recurso de casación cuestionando la desvinculación que se efectuó en instancias precedentes respecto al delito de homicidio culposo agravado –tercer párrafo del artículo 111 del Código penal-. Revisado el recurso interpuesto, esta Sala Suprema mediante la ejecutoria del diecisiete de febrero de dos mil diecisiete admitió el recurso de casación, a fin de desarrollar doctrina jurisprudencial respecto al momento de consumación del delito de homicidio culposo.

#### V. CONSIDERANDOS JURÍDICOS

##### A. Del delito de homicidio culposo –artículo 111 del Código penal-

**SÉTIMO:** El delito de homicidio culposo regulado en el artículo 111 del Código Penal señala que; “*El que, por culpa, ocasiona la muerte de una persona, (...)*”; es decir, estamos frente a un delito imprudente –por negligencia-, donde se transgrede el deber de cuidado. El tipo penal en mención se genera cuando el sujeto activo ocasiona la muerte del sujeto pasivo mediante acciones no dolosas, que se llevaron a cabo por negligencia, vulnerando el deber de cuidado necesario que se le exige según su rol.

**OCTAVO:** Los supuestos ilícitos de homicidio –inclusive el homicidio culposo- son los clásicos ejemplos de delitos por resultado, pues la consumación del delito suele ser mediante un resultado instantáneo; en el cual es fácil de advertir que el resultado es la consecuencia directa del accionar –negligente o doloso- del sujeto activo. Sin embargo, el problema jurídico surge cuando el resultado muerte no se genera de manera inmediata sino que se pospone en el tiempo. En doctrina se han analizado diversos supuestos de resultados generados a largo plazo: **1)** daños permanentes, **2)** daños sobrevenidos y **3)** daños tardíos<sup>1</sup>; considerando sin embargo que solo este último –resultados tardíos- puede generar la aplicación de la imputación objetiva a fin de imputar responsabilidad penal por el resultado al sujeto activo. Es decir, que el resultado –tardío- se generó como consecuencia jurídica directa del accionar del sujeto pasivo.

**NOVENO:** Como se señaló, para poder determinar la comisión del delito de homicidio culposo –así como de otros delitos sean estos por culpa o dolo- en la actualidad jurídica se optó por el sistema de imputación objetiva, el cual permite excluir del ámbito jurídico penal acciones meramente causales. Así, dentro de las instituciones dogmáticas de imputación objetiva contamos con: **1)** El riesgo permitido, **2)** El principio de confianza, **3)** La prohibición de regreso, y **4)** La imputación al ámbito de responsabilidad de la víctima.

**DÉCIMO:** A efectos de la resolución del presente caso es menester centrarse en la institución dogmática del *riesgo permitido*. Se trata de un instituto dogmático liberador de responsabilidad penal, que nos permite distinguir entre las conductas inmersas en el tipo penal y las que han de quedar fuera de su alcance, aun cuando hayan producido causalmente el resultado lesivo. Así, es necesario reconocer que la sociedad en la que vivimos es una sociedad de riesgos pues en determinados ámbitos, hay la necesidad de un riesgo –un riesgo permitido- contra los bienes jurídicos. En tanto se actuó dentro del riesgo jurídicamente permitido, no se puede –normativamente hablando- quebrantar una norma.

**DÉCIMO PRIMERO:** Así, a efectos de la configuración del delito de homicidio culposo no se exige que la muerte

<sup>1</sup> Cfr. VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe A. *La imputación objetiva en la jurisprudencia peruana* en Revista de Derecho – PUCP, N° 60, 2007, p. 271

de la víctima sea inmediata, pudiendo darse en un tiempo posterior –horas, días-. Lo que importa, es que el deceso sea consecuencia directa del quebrantamiento del deber de cuidado del sujeto activo.<sup>2</sup> Descartándose, que la muerte se haya generado por factores externos – negligencia médica, etc.- que extingan la responsabilidad por el resultado del sujeto activo.

**DÉCIMO SEGUNDO: Efectos procesales.-** Considerando lo anterior, se requiere precisar que los conceptos dogmáticos deben ser adecuados al trámite procesal del caso concreto. En ese sentido, el proceso penal debe cumplir con ciertas etapas que se ejecutan dentro de plazos legalmente establecidos. Así, cuando producto de un accidente –generado por actuar negligente- el sujeto pasivo resulta con lesiones graves y estos en el transcurso de las investigaciones no generan la muerte del agraviado, la imputación que deberá realizar el Ministerio Público deberá limitarse al resultado lesivo que puede constatar en el momento; es decir lesiones – graves-. Por otro lado, si antes de efectuar la acusación fiscal se ha podido constatar que el sujeto pasivo ha fallecido producto del actuar negligente del sujeto activo, se imputará el delito de homicidio culposo –sin importar que la muerte se genere al instante o tiempo después del accidente-.

#### VI. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO:

##### A. Respecto a la desvinculación del delito de homicidio culposo –artículo 111 del Código Penal-

**DÉCIMO TERCERO:** Conforme a los hechos narrados en los fundamentos jurídicos *segundo* y *tercero* de la presente ejecutoria se puede advertir que los hechos materia de análisis se centran en que producto del actuar negligente del imputado Henkel Canelo Loja, quien condujo su automóvil en estado de ebriedad, se generó la muerte de Juan Sebastián Maz Huiman. Sin embargo, bajo el razonamiento de primera y segunda instancia, como la muerte del citado agraviado no fue inmediata, sino se produjo un día después de generado el accidente, los hechos no se subsumen en el delito de homicidio culposo, sino en el delito de lesiones graves con muerte subsecuente.

**DÉCIMO CUARTO:** En ese entender, se puede afirmar que el razonamiento jurídico efectuado en las instancias precedentes, respecto a la desvinculación del tipo penal de homicidio culposo, resulta errado. Como se señaló, para la configuración del delito de homicidio culposo se debe verificar que la muerte del sujeto pasivo es producto directo del accionar negligente del sujeto activo; así, en el caso concreto conforme los actuados presentados a esta instancias se tiene que el menor agraviado Juan Sebastian Maz Huiman falleció un día después del accidente generado por el imputado, a causa directa de las lesiones producidas en el accidente –véase a fojas 30 de la carpeta fiscal el certificado de defunción-.

**DÉCIMO QUINTO:** No existe en autos medios probatorios que puedan afirmar que la muerte del menor agraviado fue consecuencia de otro acto diferente a las lesiones generadas en el accidente<sup>3</sup>. Siendo así, se advierte que al momento de presentar el requerimiento de Acusación Fiscal – el 3 de agosto de 2015 a fojas 1- el delito de homicidio culposo se encontraba configurado. Por tanto, no correspondía la desvinculación de oficio efectuada a nivel de primera instancia que se convalidó en segundo grado.

##### B. Respecto a la aprobación del acuerdo reparatorio

**DÉCIMO SEXTO:** Lo resuelto precedentemente, a consideración del Ministerio Público al momento de interponer recurso de casación tenía como fin que se declare nulo el acuerdo reparatorio, en virtud del cual se declaró el sobreseimiento de la causa penal. Sin embargo, estando al principio de jerarquía del Ministerio Público de jerarquía (véase que dicho principio ha sido repetidamente invocado en la jurisprudencia de este Supremo Tribunal: R.N. N° 1795-2013, R.N. N° 1614-2013, entre otros.) y conociendo de la opinión Fiscal Suprema –véase a fojas 61 del cuaderno de casación-, corresponde confirmar la resolución recurrida en el extremo que decidió aprobar los acuerdos reparatorios y declarar el sobreseimiento de la causa penal-.

#### IV. DECISIÓN:

Por estos fundamentos declararon:

**I. FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el representante del Ministerio Público Ismael Elvis Cueva Villanueva contra la resolución de vista del doce de agosto de dos mil dieciséis.

**II. CASARON** la resolución del doce de agosto del dos mil dieciséis –fojas 148- que declara: **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Público en consecuencia **CONFIRMAN** el auto del 14 de marzo de 2016 que resuelve: **TENER POR DESVINCULADO** la calificación jurídica efectuada por el representante del Ministerio Público y **APROBAR** los acuerdos reparatorios arribados por el imputado Henkel Canelo Loja con la madre biológica del menor agraviado Juan Sebastián Maz Huiman, Helen Huiman Riva, y con el padre biológico del menor agraviado Alexander Canelo Isla, Michael Alexander Canelo Isla; en consecuencia **DECLARA EL SOBRESEIMIENTO** de la causa seguida contra Henkel Canelo Loja procesado por la comisión del delito contra la vida el cuerpo y la salud, modalidad de lesiones culposas en agravio de los citados procesados. **ORDENA** el archivamiento del proceso.

**III. SIN REENEVIO** y en sede de instancia **REVOCARON** el extremo del auto que se desvincula de la calificación jurídica efectuada por el representante del Ministerio Público por delito de lesiones graves seguida de muerte en agravio del menor fallecido Juan Sebastián Maz Huiman; **REFORMANDOLO** calificaron el delito como homicidio culposo.

**IV. ESTABLECIERON** como doctrina jurisprudencial vinculante, los fundamentos jurídicos **DÉCIMO PRIMERO** y **DÉCIMO SEGUNDO**, de la presente ejecutoria, los cuales hacen referencia al momento de consumación del delito culposo.

**V. MANDARON** su publicación en el diario oficial “El Peruano” y en el portal o página web del Poder Judicial; y, los devolvieron.

**VI. ORDENARON** se dé lectura de la presente sentencia casatoria en audiencia pública. Hágase saber.

SS.

PARIONA PASTRANA

NEYRA FLORES

CALDERÓN CASTILLO

SEQUEIROS VARGAS

FIGUEROA NAVARRO

<sup>2</sup> Cfr. PEÑA CABRERA, Freyre, *Derecho Penal – Parte Especial*, T.I, 2° Ed, Lima, Idemsa, 2013, p.169

<sup>3</sup> Cfr. CLAUS ROXIN, *Derecho Parte General*, Madrid, Civitas, 1997, pp. 373 y ss. El autor señala que se puede excluir el resultado de la acción del autor siempre que se determine por ejemplo que su actuar imprudente no genero la muerte sino acciones imprudentes de terceros.

J-1553948-1





EXP. N.º 03335-2012-HC/TC

LIMA

MOISÉS ENRIQUE TAMBINI ACOSTA

## SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 15 días del mes de octubre de 2012, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Beaumont Callirgos, Vergara Gotelli y Eto Cruz, pronuncia la siguiente sentencia

### ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Moisés Enrique Tambini Acosta contra la resolución expedida por la Sala Penal con Reos Libres de Vacaciones de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 300, su fecha 24 de febrero del 2012, que declaró infundada la demanda de autos.

### ANTECEDENTES

Con fecha 16 de setiembre del 2011 don Moisés Enrique Tambini Acosta interpone demanda de hábeas corpus contra la fiscal provincial de la Segunda Fiscalía Mixta del Agustino, doña María Aída Espíritu Torero y contra la jueza del Juzgado Mixto del Módulo Básico de Justicia del Agustino, doña Carmen Sabina Reyes Guillén. Alega la vulneración de sus derechos al debido proceso, a la debida motivación de las resoluciones judiciales y del principio de imputación necesaria.

El recurrente señala que en mérito a la Denuncia Fiscal N.º 532-2005, de fecha 21 de febrero del 2011, se expidió el Auto de Apertura de Instrucción, Resolución N.º Uno de fecha 16 de marzo del 2011 (expediente N.º 00142-2011-0-1805-JM-PE-01) por el que se le inicia proceso penal por el delito contra la vida, el cuerpo y la salud, homicidio culposo, dictándosele mandato de comparecencia restringida. Refiere que dicho auto ha sido expedido sin haberse precisado las circunstancias fácticas que lo vinculen a dicho delito, cuál fue su nivel de intervención (autor y partícipes) o la configuración de los elementos constitutivos del delito imputado.

A fojas 35 obra la declaración del recurrente que reitera los fundamentos de su demanda y añade que el proceso penal cuestionado mancha su trayectoria como médico en la que siempre respetó los procedimientos y protocolos establecidos para la práctica médica. Asimismo aduce que en el auto de apertura de instrucción de fecha 16 de marzo del 2011 se le inicia proceso por el delito de homicidio culposo establecido en el artículo 111º del Código Penal pero se fundamenta en el tercer párrafo del artículo 124º del





EXP. N.º 03335-2012-HC/TC

LIMA

MOISÉS ENRIQUE TAMBINI ACOSTA

precitado Código, que corresponde al delito de lesiones culposas.

A fojas 39 de autos obra la declaración de la jueza emplazada en la que señala que el auto de apertura de instrucción cuestionado se encuentra debidamente motivado y el delito se encuentra tipificado en el tercer párrafo del artículo 124º del Código Penal. Asimismo refiere que el cuestionamiento a dicho auto debe realizarse en el propio proceso penal.

El Procurador Público a cargo de los asuntos judiciales del Poder Judicial contesta la demanda expresando que no se ha vulnerado ningún derecho del recurrente porque la resolución cuestionada se encuentra debidamente motivada y ha sido expedida por autoridad competente en el ejercicio de sus funciones.

El Procurador Público adjunto a cargo de la defensa jurídica del Ministerio Público contesta la demanda aduciendo que la formalización de la denuncia penal no incide de manera negativa en la libertad individual del recurrente, por lo que la demanda debe ser declarada improcedente.

A fojas 217 de autos obra la declaración de la fiscal emplazada en la que señala que la denuncia cuestionada ha sido expedida conforme a sus facultades y que si bien existe un error al haberse consignado el tercer párrafo del artículo 124º del Código Penal y no el artículo 111º, que corresponde al de homicidio culposo, ello no constituye afectación al derecho de defensa, y si dicho error no fue subsanado es por la excesiva carga procesal que existía en dicha época. Añade la emplazada que en su condición de fiscal no puede restringir ni limitar la libertad individual del recurrente.

El Quinto Juzgado Especializado en lo Penal de Lima, con fecha 18 de octubre del 2011, declaró infundada la demanda por considerar que en la etapa de investigación preliminar el recurrente contó con la asesoría de una abogada defensora y tanto la denuncia fiscal como el auto de apertura de instrucción se encuentran debidamente motivados; y que en todo caso, en mérito de su profesión pudo discernir cuando se está ante un caso de lesiones o de muerte. Asimismo considera que el error en el artículo citado en el auto de apertura de instrucción cuestionado constituye un error material susceptible de ser subsanado que no determina su nulidad.

La Sala Penal con Reos Libres de Vacaciones de la Corte Superior de Justicia de Lima confirmó la apelada por similares fundamentos.

En el recurso de agravio constitucional el recurrente reitera los fundamentos de su demanda.



EXP. N.º 03335-2012-HC/TC

LIMA

MOISÉS ENRIQUE TAMBINI ACOSTA

## FUNDAMENTOS

### 1. Delimitación del petitorio

El recurrente solicita que se declare nulos y sin efecto: a) la Denuncia Fiscal N.º 532-2005, de fecha 21 de febrero del 2011, y b) el auto de apertura de instrucción, Resolución N.º Uno, de fecha 16 de marzo del 2011, por el que se le inicia proceso penal en su contra y otros por el delito contra la vida, el cuerpo y la salud, homicidio culposo, dictándosele mandato de comparecencia restringida (Expediente N.º 00142-2011-0-1805-JM-PE-01). Alega la vulneración de sus derechos al debido proceso y a la debida motivación de las resoluciones judiciales.

### 2. Consideraciones previas

La Constitución Política del Perú establece, en su artículo 159º, que corresponde al Ministerio Público ejercitar la acción penal pública, de oficio o a petición de parte, así como emitir dictámenes, previo a las resoluciones judiciales en los casos que la ley contempla. Bajo esta perspectiva se entiende que el fiscal no decide, sino que más bien pide que el órgano jurisdiccional juzgue, o en su caso, que determine la responsabilidad penal del acusado; esto es, que realiza su función persiguiendo el delito con denuncias o acusaciones, pero no juzga ni decide.

Asimismo este Tribunal en reiterada jurisprudencia ha precisado que si bien es cierto que la actividad del Ministerio Público en la investigación preliminar del delito, al formalizar la denuncia o al emitir la acusación fiscal, se encuentra vinculada al principio de interdicción de la arbitrariedad y al debido proceso, también lo es que dicho órgano autónomo no tiene facultades coercitivas para restringir o limitar la libertad individual porque sus actuaciones son postulatorias y en ningún caso decisorias sobre lo que la judicatura resuelva. Por ello, la Denuncia Fiscal N.º 532-2005 de fecha 21 de febrero del 2011, a fojas 189 de autos, no tiene incidencia alguna negativa directa sobre el derecho a la libertad personal del recurrente.

En consecuencia, es de aplicación el artículo 5º, inciso 1, del Código Procesal Constitucional pues la reclamación del recurrente (hechos y petitorio) en este extremo no está referida al contenido constitucionalmente protegido del derecho a la libertad personal tutelado por el hábeas corpus.





EXP. N.º 03335-2012-HC/TC

LIMA

MOISÉS ENRIQUE TAMBINI ACOSTA

### **3. Sobre la afectación del derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales (artículo 139º, inciso 5, de la Constitución)**

#### **3.1 Argumentos del demandante**

El recurrente sostiene que el auto de apertura de instrucción, Resolución N.º Uno de fecha 16 de marzo del 2011, no cumple los presupuestos establecidos en el artículo 77º del Código de Procedimientos Penales, pues no se ha determinado el hecho materia de la imputación, ni cuál fue su participación en dicho hecho. Asimismo refiere que se inicia proceso penal por el delito de homicidio culposo y se sustenta en el tercer párrafo del artículo 124º del Código Penal, que se refiere al delito de lesiones culposas.

#### **3.2 Argumentos del demandado**

La fiscal y jueza emplazadas manifiestan que la denuncia y el auto de apertura de instrucción se encuentran debidamente motivados.

#### **3.3 Consideraciones del Tribunal Constitucional**

Uno de los contenidos del derecho al debido proceso es el derecho de obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes en cualquier clase de proceso.

El Tribunal ha establecido que la necesidad de que las resoluciones judiciales sean motivadas es un principio que informa el ejercicio de la función jurisdiccional y, al mismo tiempo, es un derecho constitucional de los justiciables. Mediante la motivación, por un lado, se garantiza que la impartición de justicia se lleve a cabo de conformidad con la Constitución y las leyes (artículos 45º y 138.º de la Constitución Política del Perú) y, por otro, que los justiciables puedan ejercer de manera efectiva su derecho de defensa; en ese sentido, la alegada vulneración del derecho a la debida motivación del auto de apertura de instrucción debe ser analizada de acuerdo a lo señalado en el artículo 77º del Código de Procedimientos Penales, que establece como requisitos para el dictado del auto de apertura de instrucción que de los actuados aparezcan indicios suficientes o elementos de juicio reveladores de la existencia de un delito, que se haya individualizado a los inculpados y que la acción penal no haya prescrito o no concurra otra causa de extinción de la acción penal.

Este Colegiado considera que el auto de apertura de instrucción, Resolución N.º Uno de fecha 16 de marzo del 2011 (fojas 192), desde la perspectiva constitucional establecida en el fundamento anterior y a tenor de lo dispuesto en el artículo 77º del Código de



EXP. N.º 03335-2012-HC/TC

LIMA

MOISÉS ENRIQUE TAMBINI ACOSTA

Procedimientos Penales, no se encuentra debidamente motivado. En efecto, en el auto cuestionado sólo se menciona al recurrente en el considerando primero indicándose: *“Que, el año mil novecientos noventa y tres, la agraviada Isabel Jiménez Hugo fue operada del corazón por los médicos denunciados Hugo Barriga Serna y Moisés Tambini Acosta, quienes le colocaron una válvula, pero transcurrido el tiempo en que se hacía atender el denunciado Hugo Barriga Serna recomendó a la agraviada que tenía que ser reoperada (...).”*

De la lectura del auto de apertura cuestionado este Colegiado aprecia que salvo la mención a que don Moisés Enrique Tambini Acosta y otro médico operaron a la agraviada en el año 1993, no se hace ninguna otra referencia a la participación del recurrente en la muerte de la agraviada ni cuáles son los indicios que el juzgador ha tomado en consideración para que su participación se encuentre vinculada al delito contra la vida, el cuerpo y la salud, homicidio culposo; y, que a su vez posibilite al recurrente conocer los términos exactos de la imputación en su contra y ejercer su defensa.

Si bien no puede exigirse que el auto de apertura de instrucción tenga el mismo grado de exhaustividad en la descripción de los hechos y valoración de pruebas que sí sería exigible en una sentencia condenatoria, que es el momento en el que recién se determina la responsabilidad penal del imputado, luego de haber realizado una intensa investigación y de haber actuado las pruebas de cargo y descargo; sí es exigible que contenga una suficiente justificación de la decisión adoptada, expresando los hechos imputados, así como las pruebas o indicios que vincularían la conducta atribuida al recurrente con el delito, motivación que como se ha señalado en el párrafo precedente no ha sido cumplida.

Por lo expuesto, este Tribunal declara que en el presente caso se violó el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, reconocido en el artículo 139º inciso 5, de la Constitución.

Cabe señalar que se advierte un error material en el considerando segundo del auto de apertura de instrucción, Resolución N.º Uno de fecha 16 de marzo del 2011, porque se especifica como base legal el tercer párrafo del artículo 124º del Código Penal, que corresponde al delito de lesiones y no el artículo 111º del precitado Código, que es el que corresponde al delito de homicidio culposo, delito por el que se inicia proceso penal contra el recurrente





EXP. N.º 03335-2012-HC/TC

LIMA

MOISÉS ENRIQUE TAMBINI ACOSTA

#### 4. Efectos de la sentencia

Al haberse acreditado la vulneración del derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, lo que corresponde es que se declare la nulidad del auto de apertura de instrucción cuestionado sólo respecto de don Moisés Enrique Tambini Acosta; y que la jueza emplazada o quien tenga a su cargo el proceso penal contra el recurrente y otros (expediente N.º 00142-2011-0-1805-JM-PE-01) proceda a emitir nueva resolución debidamente motivada.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú

#### HA RESUELTO

1. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda respecto a la Denuncia Fiscal N.º 532-2005 de fecha 21 de febrero del 2011.
2. Declarar **FUNDADA** la demanda en lo que se refiere a la afectación del derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales; en consecuencia, **NULO** el Auto de Apertura de Instrucción, Resolución N.º Uno de fecha 16 de marzo del 2011, respecto de don Moisés Enrique Tambini Acosta.
3. Ordena que en el día de notificada la presente sentencia se expida nueva resolución que corresponda, debidamente motivada.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**BEAUMONT CALLIRGOS  
VERGARA GOTELLI  
ETO CRUZ**

Lo que certifico:

  
VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CARDENAS  
SECRETARIO RELATOR

## CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

### SALA PENAL PERMANENTE

RECURSO CASACIÓN N.º 1331-2017/CUSCO  
PONENTE: CESAR SAN MARTIN CASTRO

GARANTÍA DE MOTIVACIÓN – PRUEBA RELEVANTE PARA DETERMINAR EXISTENCIA DE INTOXICACIÓN ALCOHÓLICA – PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN CIVIL

SUMILLA. 1. Corresponde al Tribunal Supremo, respecto del control de la garantía de motivación, examinar si se presentan aquellos supuestos referidos a (i) motivación omisiva, (ii) motivación incompleta, (iii) motivación dubitativa, (iv) motivación genérica o contradictoria, y (v) motivación ilógica respecto de las inferencias probatorias. 2. La determinación de la intoxicación alcohólica, desde su utilidad o relevancia, es de carácter pericial. La prueba testifical, en los supuestos de intoxicación alcohólica, es, siempre, un complemento indiciario de la prueba pericial o, en todo caso, un sucedáneo de ella ante la falta de prueba pericial. 3. La prescripción de la acción penal no determina, automáticamente, la prescripción de la acción civil. La Casación civil ha estipulado que el artículo 100 del Código Penal, cuando preceptúa: “La acción civil derivada del hecho punible no se extingue mientras subsista la acción penal”, configura un supuesto de interrupción de la prescripción extintiva de la acción civil.


### –SENTENCIA DE CASACIÓN–

Lima, dieciocho de julio de dos mil dieciocho


**VISTOS;** en audiencia pública, con la razón de Relatoría y el cuadernillo del recurso de queja número 654-2017/Cusco: el recurso de casación interpuesto por el encausado YAVELL ADHEMIR BARRIONUEVO INCA ROCA contra la sentencia de vista de fojas mil quinientos veinte, de cinco de julio de dos mil diecisiete, que confirmando en un extremo y revocando en otro la sentencia de primera instancia de fojas mil cuatrocientos ocho, de treinta de diciembre de dos mil dieciséis, lo condenó como auto autor del delito de homicidio culposo en agravio de Yanda Giovana Onofre Díaz a cuatro años de pena privativa de libertad, suspendida condicionalmente por el plazo de tres años, y al pago de cien mil soles por concepto de reparación civil; con lo demás que al respecto contiene.

Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

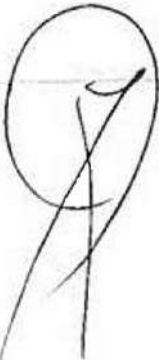
## FUNDAMENTOS DE HECHO




**PRIMERO.** Que las sentencias de mérito declararon probado que el día quince de julio de dos mil diez, en horas de la noche, el imputado Barrionuevo Inca Roca y la agraviada Onofre Díaz se constituyeron a la provincia de Paucartambo – departamento del Cusco con motivo de las festividades por la Virgen del Carmen. En este lugar el imputado libó bebidas alcohólicas hasta las cero cero horas del día siguiente, luego de lo cual se retiró con la agraviada Onofre Díaz manejando su vehículo de placa de rodaje X1D–cuatrocientos dieciocho con dirección al sector Tres Cruces. En estas circunstancias, a la altura del sector conocido como Ayahuayco, el imputado Barrionuevo Inca Roca perdió el control del vehículo por la alta velocidad en la que iba y por su estado etílico. Ello ocasionó que el coche se despiste y vuelque, con la consiguiente muerte de la agraviada Onofre Díaz.



**SEGUNDO.** Que la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia del Cusco emitió la sentencia de vista de fojas mil quinientos veinte, de cinco de julio de dos mil diecisiete, que confirmando en un extremo y revocando en otro la sentencia de primera instancia de fojas mil cuatrocientos ocho, de treinta de diciembre de dos mil dieciséis, condenó a Yavell Adhemir Barrionuevo Inca Roca como auto autor del delito de homicidio culposo en agravio de Yanda Giovana Onofre Díaz a cuatro años de pena privativa de libertad, suspendida condicionalmente por el plazo de tres años, y al pago de cien mil soles por concepto de reparación civil. Contra esta sentencia de vista el encausado interpuso recurso de casación.



**TERCERO.** Que este Supremo Tribunal conoce el presente recurso de casación en virtud a que el recurso de queja número seiscientos cincuenta y cuatro de dos mil diecisiete oblicua Cusco fue declarado fundado. El recurrente también objetó casacionalmente la reparación civil, la cual empero fue declarada inadmisibles mediante Ejecutoria Suprema de fojas cuarenta y uno, de diecinueve de enero de dos mil dieciocho.



**CUARTO.** Que, conforme a la Ejecutoria Suprema de fojas treinta y tres del cuadernillo de casación, de trece de noviembre de dos mil diecisiete, lo que es materia de dilucidación en sede casacional, es lo que a continuación se expone:

- A. Se aceptó como motivos de casación los de quebrantamiento de precepto penal material y de vulneración de la garantía de motivación (artículo 429, numerales 3 y 4, del Código Procesal Penal).



B. La casacion está circumscripita a dilucidar, (i) si la omision de valoración de dos dosajes etílicos es razonable, y si la referencia a tres testificales de cargo es determinante para el juicio de culpabilidad y, en su caso, de los supuestos alternativos que establece el artículo 111 del Código Penal; y, (ii) si se aplicó correctamente a los hechos declarados probados el tercer párrafo del artículo 111, del Código Penal, según la Ley número 29439, de diecinueve de noviembre de dos mil nueve.

C. Se rechazó examinar en esta sede lo referido al motivo de inobservancia de precepto constitucional respecto de la cosa juzgada. Por consiguiente, no es del caso referirse al referido motivo de casación en esta sentencia casatoria, respecto del cual la defensa del recurrente indebidamente insistió en la audiencia.

**QUINTO.** Que instruidas las partes de la admisión del recurso de casación, materia de la resolución anterior –sin la presentación de alegatos ampliatorios por parte de la defensa del imputado–, se expidió el decreto de fojas cuarenta y nueve, de catorce de junio de dos mil dieciocho, que señaló fecha para la audiencia de casación el día doce de julio último.

**SEXTO.** Que, según el acta adjunta, la audiencia pública de casación se realizó con la intervención de la defensa del imputado recurrente, doctor Luis Andrade Gil. Concluida la audiencia, a continuación se celebró el acto de la deliberación de la causa en sesión secreta en la misma fecha. Efectuada, tras el preceptivo debate, la votación correspondiente y obtenido el número de votos necesarios, corresponde dictar la sentencia casatoria pertinente, cuya lectura se programó el día de hoy.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.** Que la sentencia de primera instancia declaró probado el estado de ebriedad del encausado recurrente Barrionuevo Inca Roca en función a cuatro declaraciones –de Danny Zorabel Gallardo Montesinos, Danny Rosa Carrillo Cruz, Eugenio Fuentes Mamani y Raúl Fuentes Yapura– (incluso declaró plenariamente Mario Carhuarupay Casa: fojas mil trescientos seis). Todos los testigos antes indicados mencionaron que el imputado había libado licor en la fiesta y que por ello presentaba aliento alcohólico. Así fluye de su párrafo octavo [folio cuarenta y tres].

En igual sentido se pronunció la sentencia de vista. En los párrafos catorce y quince se afirmó el estado de ebriedad del imputado en función a la citada prueba testifical.

Las dos sentencias de mérito no mencionaron ni valoraron las pruebas alcoholométricas –de intoxicación en sangre– del imputado Barrionuevo Inca Roca.

**SEGUNDO.** Que corresponde al Tribunal Supremo, respecto del control de la garantía de motivación, examinar si se presentan aquellos supuestos referidos a (i) motivación omisiva, (ii) motivación incompleta, (iii) motivación dubitativa, (iv) motivación genérica o contradictoria, y (v) motivación ilógica respecto de las inferencias probatorias.

En el presente caso, se tiene que en la audiencia de apelación se incorporó como prueba, sin objeción de parte, la oralización de los dosajes etílicos del imputado Barrionuevo Inca Roca, números 0025-002824 y 0025-002828 [fojas mil quinientos dieciséis]. Uno de los motivos del recurso de apelación, precisamente, incidió en el mérito de esa prueba pericial en relación con la prueba testifical [fojas mil cuatrocientos setenta y cinco].

La determinación de la intoxicación alcohólica, sin duda, desde su utilidad o relevancia, es de carácter pericial. Esta exigencia responde a la idea de necesidad de la prueba, en cuya virtud el medio de prueba debe tener la aptitud ineludible para alcanzar el fin que con él se persigue. La acreditación de la intoxicación alcohólica requiere de actos de prueba específicos conforme lo estipula el artículo 213, apartado 2, del Código Procesal Penal. La prueba testifical, en los supuestos de intoxicación alcohólica, es, siempre, un complemento indiciario de la prueba pericial o, en todo caso, un sucedáneo de ella ante la falta de prueba pericial.

**TERCERO.** Que es verdad que en sede de apelación la prueba personal, en cuanto depende del principio de inmediación –que solo es importante para garantizar una mejor calidad de información sobre el suceso histórico acusado, no para la valoración de la prueba–, no puede ser apreciada independientemente y otorgarse, en su consecuencia, diferente mérito probatorio (artículo 425, apartado 2, del Código Procesal Penal). Sin embargo, ello no impide examinar la racionalidad de su análisis y la corrección de las inferencias probatorias aplicadas para determinar si un hecho está probado o no.

Los dosajes etílicos, antes citados, concluyeron que el imputado no se encontraba bajo el influjo de alcohol en sangre. El primero, número 0025-002828, está referido a una muestra tomada a las seis horas con cuarenta minutos del día dieciséis de julio de dos mil diez –el mismo día de los hechos ; y, el segundo, número 0025-002824, está referido a una muestra tomada a las diecinueve horas con quince minutos de ese mismo día (resultado: 0.00 gramos).

Siendo así, el resultado que arroja una prueba técnica, de cuya ejecución no existe cuestionamiento alguno –ni irregularidades en la toma de muestras o en la conducta de los peritos–, en tanto determina la realidad de un suceso, establece inconcusamente que el encausado Barrionuevo Inca Roca no estaba embriagado cuando conducía el vehículo que se volcó y ocasionó la muerte de su pasajera, la agraviada Onofre Díaz.

El Tribunal Superior omitió pronunciarse sobre los dos dosajes étlicos y solo se basó en prueba testimonial para afirmar que el imputado estaba embriagado al momento del accidente de tránsito. Pero la existencia de esas pericias es innegable; y, además, los conocimientos científicos consolidados en la materia apuntan a determinar que si el examen de intoxicación en sangre es negativo, entonces, tal resultado no puede ser descartado con el solo recurso a la información de carácter testifical. Al procederse de forma contraria, el Tribunal Superior incurrió en un supuesto de motivación ilógica. La inferencia probatoria vulneró los conocimientos científicos, lo que hace arbitraria en este punto la sentencia de vista impugnada.

La arbitrariedad de la sentencia no importa su anulación y el respectivo juicio de reenvío, pues en sede casacional cabe una sentencia de mérito (decidir por sí el caso) porque para la declaración de la inexistencia de la circunstancia agravante específica de “utilización del agente de vehículo motorizado con presencia de alcohol en la sangre”, no es necesario un nuevo debate (artículo 433, apartado 1, del Código Procesal Penal).

**CUARTO.** Que la prueba pericial actuada, entonces, acredita que el imputado Barrionuevo Inca Roca no estaba embriagado cuando se produjo el accidente de tránsito que ocasionó el fallecimiento de la agraviada Onofre Díaz.

Es indiscutible, por lo demás, con el mérito del Informe Técnico número 184-2010-X-DIRTEPOL-DIVTRAN-DIAT, de fojas cincuenta y seis, y de las explicaciones proporcionadas por el perito en el acto oral, que el despiste y volcadura del vehículo conducido por el imputado Barrionuevo Inca Roca se produjo porque desplazó su unidad e ingresó a una curva cerrada a una velocidad no apropiada, más aún si se trataba de una zona con desprendimiento de tierra y estaba a oscuras, lo que le impidió realizar una efectiva maniobra evasiva. El imputado ocasionó la muerte de la agraviada por imprevisión culpable. La condena a título de imprudencia está arreglada a derecho.

**QUINTO.** Que, en tal virtud, cabe concluir que el imputado Barrionuevo Inca Roca incurrió en la comisión del delito de homicidio culposo, previsto y sancionado en el primer párrafo del artículo 111 del Código Penal, según la Ley número 29439, de diecinueve de noviembre de dos mil nueve.

Este delito está sancionado con pena privativa de libertad no mayor de dos años.

La acción penal ha prescrito. En efecto, si se tiene en cuenta que el delito se cometió el día dieciséis de julio de dos mil diez; que el plazo de suspensión de la prescripción de la acción penal por tres años, en mérito a la expedición de la disposición fiscal de formalización de la investigación preparatoria [fojas cien, de diecisiete de agosto de dos mil diez], se expandió hasta el dieciséis de julio de dos mil trece, fecha a partir de la cual se reanudó el plazo de prescripción –hasta el diecisiete de julio de dos mil dieciséis– (concordancia del artículo 339, apartado 1, del Código Procesal Penal con los artículos 80 y 83 del Código Penal y los Acuerdos Plenarios 1-2010/CJ-116 y 3-2012/CJ-116).

En estas condiciones, no cabe otra opción que declarar que la acción penal se extinguió por transcurso del tiempo.

**SEXTO.** Que la prescripción de la acción penal no determina, automáticamente, la prescripción de la acción civil. La Casación civil ha estipulado que el artículo 100 del Código Penal, cuando preceptúa: “La acción civil derivada del hecho punible no se extingue mientras subsista la acción penal”, configura un supuesto de interrupción de la prescripción extintiva de la acción civil (Sentencia Casatoria Civil número 1822-2013/La Libertad, de once de abril de dos mil catorce, noveno fundamento jurídico).

Por consiguiente, ésta comenzó a correr, en el presente caso, luego que el plazo penal venció y se prolongó por dos años (artículo 2001, inciso 4, del Código Civil); y, desde esa fecha hasta que se deliberó y votó la presente causa (fundamento de hecho sexto: doce de julio último), aún no transcurrieron esos dos años.

Queda subsistente el pago de la reparación civil.

### DECISIÓN

Por estos motivos: **I. Declararon FUNDADO** en parte el recurso de casación interpuesto por el encausado YAVELL ADHEMIR BARRIONUEVO INCA ROCA, por los motivos de casación de quebrantamiento de precepto penal material y de vulneración de la garantía de motivación, contra la sentencia de vista de fojas mil quinientos veinte, de cinco de julio de dos mil diecisiete, que confirmando en un extremo y revocando en otro la sentencia de primera instancia de fojas mil cuatrocientos ocho, de treinta de diciembre de dos mil dieciséis, lo condenó como auto autor del delito de homicidio culposo en agravio de Yanda Giovana Onofre Díaz a cuatro años de pena privativa de libertad, suspendida condicionalmente por el plazo de tres años, y al pago de cien mil soles por concepto de reparación civil; con

PODER JUDICIAL

lo demás que al respecto contiene. En consecuencia, **CASARON** parcialmente la referida sentencia de vista. **II.** Actuando como órgano de instancia: **a)** **PRECISARON** que los hechos objeto del proceso penal están incurso en el primer párrafo del artículo 111 del Código Penal, según la Ley número 29439, de diecinueve de noviembre de dos mil nueve; y, **b)** declararon **EXTINGUIDA POR PRESCRIPCIÓN** la acción penal incoada contra encausado **YAVELL ADHEMIR BARRIONUEVO INCA ROCA** por delito de homicidio culposo en agravio de Yanda Giovana Onofre Díaz. En tal virtud, **ORDENARON** se archive el proceso definitivamente en este extremo, respecto al objeto penal, y se anulen los antecedentes penales y judiciales del citado Yavell Adhemir Barrionuevo Inca Roca. **III. NO CASARON** el extremo de la sentencia de vista en la parte que confirmando la sentencia de primera instancia **FIJÓ** en cien mil soles el monto por concepto de reparación civil; con lo demás que sobre este punto contiene. **IV. DISPUSIERON** se remitan las actuaciones al Tribunal Superior para que proceda conforme a Ley, remitiéndose además los actuados al Juzgado de Investigación Preparatoria competente para la iniciación de la ejecución procesal de la reparación civil, y se publique la presente sentencia casatoria en la Página Web del Poder Judicial. Intervino la señora juez suprema Zavina Chávez Mella por vacaciones del señor juez supremo José Neyra Flores. **HÁGASE** saber a las partes procesal personadas en esta sede suprema

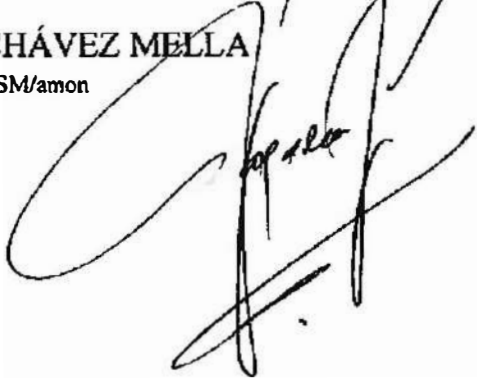
S. s.

  
SAN MARTÍN CASTRO

  
PRADO SALDARRIAGA

  
PRÍNCIPE TRUJILLO

  
SEQUEIROS VARGAS

  
CHÁVEZ MELLA  
CSM/amon

SE PUBLICO CONFORME LEY

  
Dra. PILAR SALAS CAMPOS  
Secretaria de la Sala Penal Permanente  
CQ RTE SUPREMA