

SENTENCIA DE CASACIÓN

Lima, cinco de febrero de dos mil trece.-

VISTOS; el recurso de casación interpuesto por la defensa técnica del encausado don Marco Antonio Guerra Castillo (folios quinientos setenta y cinco a seiscientos uno del expediente adjunto); interviniendo como ponente el señor Salas Arenas, Juez de la Corte Suprema.

1. DECISIÓN CUESTIONADA:

La sentencia de vista de doce de julio de dos mil once, emitida por la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Lima (folios quinientos cincuenta y dos a quinientos sesenta y siete vuelta) que declaró **(i)** fundado en parte el recurso de apelación interpuesto por el recurrente, **(ii)** infundado el recurso de apelación formulado por el señor Fiscal Provincial de la Tercera Fiscalía Provincial y, **(iii)** revocó en parte la sentencia de veinte de abril de dos mil once, en el extremo que impuso a Guerra Castillo cuatro años, cuatro meses y quince días de pena privativa de libertad efectiva y reformándola, por mayoría, le impuso cuatro años, tres meses y trece días de pena privativa de libertad efectiva.

2. MATERIA DE DESARROLLO DE DOCTRINA JURISPRUDENCIAL:

Según el auto de bien concedido es materia de pronunciamiento de fondo los siguientes aspectos:

2.1 "El juicio de proporcionalidad respecto a la influencia de la pena de inhabilitación en la fijación de la pena privativa de la libertad" (sic).

2.2 "La necesidad de que las sentencias se encuentren debida y suficientemente motivada en la determinación de la pena, sin que presenten, como en la resolución impugnada: a.- ausencia de

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N° 226-2011
LIMA

motivación respecto a las pruebas oportunamente admitidas, b.- motivación contradictoria, y c.- que el medio social favorable –como en el presente caso- no justifica el incremento del juicio de culpabilidad o reproche penal, entre otros temas", que tienen como común denominador de su pretensión la dosificación de la pena impuesta, pidiendo se le impongan cuatro años de pena privativa de libertad, en calidad de suspendida con reglas de conducta.

3. SECUENCIA PROCESAL:

3.1. Del Itinerario de la causa en primera instancia.

3.1.1 El veinte de abril de dos mil once, el Primer Juzgado Penal Unipersonal de la Corte Superior de Justicia de Lima emitió la sentencia condenatoria (folios trescientos ochenta y dos a cuatrocientos dos).

3.1.2 La Fiscalía y la defensa técnica del encausado formularon recurso de apelación (folios cuatrocientos nueve y cuatrocientos veinte).

3.2 Del trámite recursal en segunda instancia.

3.2.1 El doce de julio de dos mil once, la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Lima emitió sentencia de vista (folio quinientos cincuenta y dos).

3.2.2 El sentenciado don Marco Antonio Guerra Castillo formuló recurso de casación (folio quinientos setenta y cinco).

3.2.3 Mediante resolución número seis de veintiséis de julio de dos mil once (folios seiscientos veintinueve a seiscientos treinta y uno) se concedió el recurso de casación interpuesto.

3.3 Del trámite del recurso de casación planteado.

3.3.1 Cumplido el trámite de traslados a los sujetos procesales por el plazo de diez días, esta Suprema Sala mediante Ejecutoria del tres de febrero de dos mil doce, obrante en los folios sesenta y uno a sesenta y seis del

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N° 226-2011
LIMA

cuaderno formado en esta instancia, declaró bien concedido el recurso de casación por la causa prevista en el inciso cuatro del artículo cuatrocientos veintisiete del Código Procesal Penal.

3.3.2 Instruido el expediente en Secretaría, señalada la audiencia de casación para el día de la fecha, instalada la audiencia y realizados los pasos que corresponden conforme al acta que antecede, el estado de la causa es la de expedir sentencia.

3.3.3 Deliberada la causa en secreto y votada el día de la fecha, esta Suprema Sala cumplió con pronunciar la presente sentencia de casación, cuya lectura en audiencia pública – con las partes que asistan – se realiza por la Secretaría de la Sala el día veinte de febrero del año en curso a las ocho horas con treinta minutos de la mañana.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: SUSTENTO NORMATIVO.-

1.1. El numeral cuatro del artículo cuatrocientos veintisiete del Código citado establece que excepcionalmente, será procedente el recurso de casación en casos distintos de los mencionados en los numerales uno a tres del citado artículo, cuando la Sala Penal de la Corte Suprema, discrecionalmente, lo considere necesario para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial.

1.2. El numeral uno del artículo cuatrocientos veintinueve del indicado cuerpo normativo regula como causa para interponer recurso de casación, si la sentencia inobservó alguna garantía constitucional.

1.3. El artículo trescientos noventa y seis concordado con el segundo párrafo del artículo trescientos noventa y cinco del Código Penal estipula que cometerá delito de cohecho pasivo el secretario judicial que bajo cualquier modalidad solicite, directa o indirectamente, donativo, promesa o cualquier otra ventaja o beneficio, con el fin de influir en la decisión de un asunto que esté sometido a su conocimiento,

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N° 226-2011
LIMA

sancionando con pena privativa de libertad menor de cinco ni mayor de ocho años e inhabilitación conforme a los incisos uno y dos del artículo treinta y seis del mismo Código.

1.4. El numeral tres del artículo cuatrocientos noventa y siete del referido Código establece que el órgano jurisdiccional puede eximir el pago de las costas, total o parcialmente, cuando hayan existido razones serias y fundadas para promover o intervenir en el proceso.

1.5 El inciso tres el artículo cuatrocientos noventa y siete del Código Penal establece que se exonerarán las costas cuando haya existido razones serias y fundadas para promover el recurso.

SEGUNDO: ANÁLISIS DEL CASO SUB MATERIA.-

2.1 La presente causa importa la persecución por dos hechos delictivos:

(i) cuando el encausado Guerra Castillo, como Secretario Judicial del Segundo Juzgado Especializado en lo Penal de Lima pidió mil quinientos dólares a doña Sully Chonqui Velásquez, quien se encontraba comprendida en una denuncia (que luego devendría en el proceso penal número "331-2010" tramitado en dicho órgano jurisdiccional), que entonces se hallaba pendiente de calificación, dinero que tenía por objeto la emisión del auto de no haber lugar a abrir instrucción; pero la indicada se negó a entregar dicha suma; posteriormente, el **dieciocho de enero de dos mil once** cuando ella fue a averiguar el estado del citado proceso, el ahora sentenciado le indicó que por no haber entregado la suma pedida, se emitió el auto de apertura de instrucción en su contra, entregándole una copia sin firmas, manifestándole que debía prepararse para rendir su declaración instructiva (fijada para el treinta y uno de enero); y que se encontraba llano para ayudarla; por lo que, la referida decidió poner en conocimiento de las autoridades correspondientes, elaborándose un plan operativo de intervención; (ii) el segundo hecho se deriva del primero: la agraviada buscó al indicado Secretario preguntándole cómo iba a ayudarla, respondiéndole que le

recibiría las preguntas de su declaración instructiva o podía postergar su diligencia a cambio de doscientos nuevos soles, hecho que se concretó el **veinticinco de febrero del mismo año**, en que se intervino al casacionista como consta en la causa en su contra, y se encontró en su poder cuatro billetes de cincuenta nuevos soles (los cuales previamente fueron copiados y marcados con un reactivo químico), interviniendo la Oficina de Control de la Magistratura, la Policía y la Fiscalía.

2.2 Respecto al juicio de proporcionalidad respecto de la influencia de la pena de inhabilitación en la fijación de la pena privativa de la libertad:

a. Solo es suspendible la pena privativa de libertad menor a cuatro años, en los casos de prognosis favorable de rehabilitación en libertad del condenado.

b. La pena que corresponde a cada delito puede ser judicialmente reducida en los casos que la Ley prevé.

c. En el presente caso, el sujeto activo se halla imputado de dos delitos de naturaleza homogénea, y no de uno, de modo que la sanción impuesta y firme resulta menor a la que le corresponde, pero, esa situación deviene en irremovible. No cabe, por tanto, ni reducir la pena impuesta ni declarar que una pena mayor de cuatro años de esta naturaleza se cumpla en libertad.

d. El control de legalidad respecto a la pena de inhabilitación, en el caso bajo análisis, importa considerar que son dos las conductas penales que tienen consecuencias similares, y reproches penales independientes; ciertamente, no es legal elevar la pena de inhabilitación principal más allá de los cinco años, que constituye el límite de la dimensión legal (a diferencia del lapso de la inhabilitación accesoria).

e. En el presente caso, se trata de dos hechos criminales sucesivos, de modo que en el concepto "naturaleza del delito de corrupción pasiva de auxiliares", enunciado en la sentencia de primera instancia, se entiende

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N° 226-2011
LIMA

que se abarca el reproche por las conductas desplegadas por el sujeto activo; no advirtiéndose la necesidad de establecer doctrina jurisprudencial sobre dicho extremo; aunque es recomendable que la judicatura especifique de modo más puntual la extensión de los términos que emplea.

f. Debe existir cierta simetría entre la duración de la pena privativa de libertad y la de inhabilitación, con márgenes de determinación judicial de la evaluación racional¹. Pero en el presente caso, la pena privativa de libertad que corresponde al agente del delito es mayor a la que se ha señalado, habiendo omitido la judicatura unipersonal y el Colegiado Superior señalar la razón de no sumar las penas que corresponden a cada hecho.

g. Cabe recordar que en el acta de folio doscientos treinta y seis el señor sentenciado discutió únicamente la dimensión de la pena de prisión o privativa de libertad –que la Fiscalía solicitó en ocho años –y aceptó sin discutir la de inhabilitación pedida por el Ministerio Público de cinco años, contando en ese momento con asesoría jurídica especializada de elección, por lo que sus intereses legales estuvieron debidamente representados.

h. Es prudente que el Ministerio Público individualice los cargos y que la judicatura considere todos los delitos imputados para decidir la dimensión de la privación de libertad delito por delito y el total respectivo para derivar de aquel la dimensión proporcional de las otras copenalidades; tarea que se debe emprender bajo el criterio del principio de legalidad.

¹ El ponente estima que ambas penas se hallan vinculadas, por lo que copenalidades como las limitativas de derechos deben guardar relación de simetría temporal; y en el hipotético no aceptado que corrieran de modo independiente, cada clase de pena merecería un análisis de motivación diferenciado.

2.3 Respecto de la necesidad de que las sentencias se encuentren debida y suficientemente motivadas en la determinación de la pena:

2.3.1 En cuanto a la ausencia de motivación respecto a las pruebas oportunamente admitidas:

Es menester indicar que el registro negativo de bienes inmuebles y de vehículos ha sido evaluado en la Sentencia de la Sala Superior (véase el considerando séptimo de la recurrida).

2.3.2 En cuanto a la motivación contradictoria:

La ausencia de antecedentes por condena no constituye causa de atenuación de pena a tenor de lo establecido de los trece incisos del artículo cuarenta y seis del Código Penal; la Sala Superior ha considerado el hecho de la carencia de condena previa como elemento para reducir la pena dentro de los límites de la conminación normativa; no se advierte por tanto ilogicidad en la referencia indicada por el casacionista, debido a que el indicado no es causa legal de atenuación (por debajo del límite), y sin embargo, la ausencia de antecedentes ha sido estimada como motivo para acercar la pena al límite legal inferior sobre el cual se aplicó ulteriormente una reducción por la culminación anticipada del juicio.

2.3.3 En cuanto a que el medio social favorable –como en el presente caso - no justifica el incremento del juicio de culpabilidad o reproche penal:

El medio social (dentro de él, el entorno familiar) en que se desenvuelve el sujeto activo, es un dato que en efecto, debe ser tomado en cuenta, particularmente en el caso en que corresponda suspender una pena. Una vez más, es atinente señalar que es posible suspender las penas de cuatro años de privación de libertad; nótese que el artículo cincuenta y siete del Código Penal faculta al Juez a decidir la no efectividad de la pena impuesta, es decir, el no internamiento carcelario, si estima, quien

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N° 226-2011
LIMA

juzga, que los requisitos legales se han cumplido. No se aprecia un mandato legal de suspensión, sino la posibilidad de evitar los efectos de la prisión de corta duración, cuando estime el juzgador que corresponda; pero en el presente caso la sanción decidida excede el límite de factibilidad de la condicionalidad. No existe por tanto, sobre este particular, motivo de casación atendible.

2.3.4 Cabe resaltar de modo conglobante que este Supremo Tribunal en reiterada jurisprudencia ha puntualizado que el ánimo de reevaluación probatoria, referido a la determinación de la pena, no está considerado como supuesto que faculte la casación; esta materia es una cuestión de determinación jurisdiccional de mérito; por lo que los pedidos de la defensa técnica en cuanto implican el reexamen, devienen en inatendibles.

2.3.5 En cuanto a la pretensión que se dosifique la pena impuesta, imponiéndosele cuatro años de pena privativa de libertad, en calidad de suspendida con reglas de conducta:

a. La pena concreta es producto de la valoración de un conjunto de factores, como son la gravedad de los hechos y su implicancia en la lesión al bien jurídico protegido, las cualidades personales de agente – agente primario y nivel de educación-, las circunstancias y modo cómo se produjeron los eventos criminales imputados, la edad, entre otros, comprendidos en los artículos cuarenta y cinco y cuarenta y seis del Código Penal, para la dosimetría dentro de los marcos de la dimensión conminada.

b. Una vez efectuada dicha operación, a la luz del principio de imparcialidad, el Juzgador ha de considerar, de corresponder, beneficios premiales, ora por acogimiento de la conclusión anticipada, ora de la confesión sincera y además las causas de atenuación de pena.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N° 226-2011
LIMA

c. Asimismo, no ha de soslayarse que la ley penal, considera también las calificaciones o agravantes y la adición de sanción por concurso real de delitos. La estimación de las circunstancias y de las adiciones no es una materia de libre determinación judicial.

d. Este Colegiado Supremo advierte que en ambas instancias se consideró como pena de privación de la libertad concreta (pena base) el extremo mínimo que prevé la ley penal para el delito *sub judice* (un solo evento delictivo), esto es el parámetro de cinco años, imponiéndole finalmente cuatro años, tres meses y trece días; sin embargo, ambos órganos jurisdiccionales no advirtieron al momento de fijar la pena, que el artículo cincuenta del Código Penal establece el modo de proceder en supuestos de concurso real de delitos a partir del año dos mil seis, como ocurrió en el caso sub materia, al tratarse de dos hechos delictivos sucesivos e independientes correspondía fijar por cada uno, una sanción que podía ser mayor al extremo mínimo, para luego aplicar la conclusión anticipada, en que la reducción no puede ser mayor a un sétimo total, de modo que, la sumatoria evidentemente superaría la dimensión fijada; la sentencia no fue impugnada por la Fiscalía, titular de la acción penal, por lo que ha quedado firme.

e. El error en la dosimetría ha causado estado, respecto de la privación de libertad impuesta.

f. Lo que no ha motivado ni la primera instancia ni la Sala Superior es porqué no se consideró el segundo delito para fijar la pena, pero esa omisión no desfavorece al procesado, por lo que el motivo planteado no es de amparo.

2.4 Respecto a las costas:

Si bien el inciso dos del artículo quinientos cuatro del Código Procesal Penal, establece que las costas serán pagadas por quien interpuso un recurso sin éxito - las cuales se han de imponer de oficio conforme al

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N° 226-2011
LIMA

inciso dos, del artículo cuatrocientos noventa y siete del citado cuerpo legal -, sin embargo, el inciso tres del precitado artículo, establece una restricción a dicha regla, puesto que precisa que el órgano jurisdiccional puede eximir de tal obligación al vencido – total o parcialmente-, cuando hayan existido razones serias y fundadas para promover o intervenir en el proceso; en el presente caso se advierte diferencia de evaluación jurídica en el planteamiento del solicitante, y no mala fe, por lo que corresponde exonerársele de dicho pago.

DECISIÓN:

Por estos fundamentos, administrando justicia a nombre del Pueblo, los Jueces Supremos integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, acordaron:

I. Declarar INFUNDADO el recurso de casación –por la causa prevista en el inciso cuatro del artículo cuatrocientos veintisiete, concordado con el inciso uno del artículo cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal- interpuesto por la defensa técnica del encausado don Marco Antonio Guerra Castillo (folios quinientos setenta y cinco a seiscientos uno del expediente adjunto, contra la sentencia de vista de doce de julio de dos mil once, emitida por la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Lima (folios quinientos cincuenta y dos a quinientos sesenta y siete vuelta) que declaró **(i)** fundado en parte el recurso de apelación interpuesto por el recurrente, **(ii)** infundado el recurso de apelación formulado por el Fiscal Provincial de la Tercera Fiscalía Provincial y, **(iii)** revocó en parte la sentencia en el extremo que le impuso a Guerra Castillo cuatro años, cuatro meses y quince días de pena privativa de libertad efectiva y reformándola, por mayoría, le impuso cuatro años, tres meses y trece días de pena privativa de libertad efectiva.

II. EXONERAR del pago de las costas del recurso de casación al recurrente.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N° 226-2011
LIMA

III. DISPONER que la presente sentencia casatoria se lea en audiencia pública por la Secretaria de esta Suprema Sala Penal; y, acto seguido, se notifique a todas las partes apersonadas a la instancia, incluso a las no recurrentes.

IV. MANDAR que cumplidos estos trámites se devuelva el proceso al órgano jurisdiccional de origen, y se archive el cuaderno de casación en esta Corte Suprema. Interviene el señor Juez Supremo Príncipe Trujillo por encontrarse en periodo vacacional la señora Jueza Suprema Barrios Alvarado.-

S.S.

VILLA STEIN

PARIONA PASTRANA

SALAS ARENAS

TELLO GILARDI

PRÍNCIPE TRUJILLO

JS/.


Dr. Lucio Jorge Ojeda Barazorda
Secretario de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA

13 MAR 2013