



CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERU
CASACIÓN N.º 2
CAJAMARCA

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CORTE
SUPREMA - Sistema de Notificaciones Electrónicas
SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA
Vocal Supremo: LUJAN TUPEZ MANUEL ESTUARDO
/Servicio Digital - Poder Judicial del Perú
Fecha: 15/08/2022 12:59:44 Razón: RESOLUCION
JUDICIAL D. Judicial: CORTE SUPREMA /
LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA
Vocal Supremo: SAN MARTIN
CASTRO CESAR EUGENIO
/Servicio Digital - Poder Judicial del
Perú
Fecha: 31/08/2022 11:44:15 Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA
Vocal Supremo: AL TABAS KAJATT
DE MILLA MARIA DEL CARMEN
PALOMA /Servicio Digital - Poder
Judicial del Perú
Fecha: 31/08/2022 18:04:38 Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA
Vocal Supremo: SEQUEIROS
VARGAS IVAN ALBERTO /Servicio
Digital - Poder Judicial del Perú
Fecha: 31/08/2022 18:28:22 Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA
Vocal Supremo: CARBAJAL
CHAVEZ NORMA BEATRIZ
/Servicio Digital - Poder Judicial del
Perú
Fecha: 31/08/2022 10:03:49 Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electrónicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA
Secretario De Sala -
Suprema SALAS CAMPOS PILAR
ROXANA /Servicio Digital - Poder
Judicial del Perú
Fecha: 07/09/2022 15:24:48 Razón:
RESOLUCION
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

Casación bien concedida

Del conjunto de objeciones formuladas por la defensa del imputado SILVA COTRINA sobresalen las referidas a determinar si **(i)** los defectos o irregularidades administrativas no configurarían el interés indebido, pues el derecho administrativo sancionador tiene fines diferentes al derecho penal; el otro aspecto es el referido a si **(ii)** la omisión de los deberes de verificación no podrían derivar en la responsabilidad penal por interés directo o si es posible la configuración del delito mediante omisión impropia o comisión por omisión; en otras palabras, que la omisión o comisión por omisión no configuraría el interés indebido. Aquellas interrogantes a desarrollar se encuentran previstas en los literales a) y b) del ordinal 1.6 del primer considerando de la presente ejecutoria.

Es razonable examinar en sede de casación tales cuestionamientos, dado que es necesario fijar criterios jurisprudenciales que diluciden lo concerniente al interés indebido como parte del tipo objetivo del ilícito penal de negociación incompatible.

La causal de casación pertinente es la de quebrantamiento de precepto material.

AUTO DE CALIFICACIÓN

Lima, veinticinco de julio de dos mil veintidós

AUTOS Y VISTOS: el recurso de casación

interpuesto por la defensa técnica del encausado **Alberto Silva Cotrina** contra la sentencia de vista, del veinte de septiembre de dos mil veintiuno (foja 1355), emitida por la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, que confirmó, por unanimidad, la sentencia de primera instancia, del diecisiete de mayo de dos mil diecinueve (foja 359), en el extremo que lo condenó como autor del delito contra la administración pública-negociación incompatible —ilícito previsto en el artículo 399 del Código Penal—, en agravio del Estado, y reformándola de oficio, en mayoría, le impuso cuatro años de pena privativa de la libertad efectiva; con lo demás que contiene.

Intervino como ponente el señor juez supremo LUJÁN TÚPEZ.

CONSIDERANDO

§ I. Expresión de agravios

Primero. La defensa técnica del procesado ALBERTO SILVA COTRINA, en su recurso de casación del dieciocho de octubre de dos mil veintiuno (foja 1375), invocó el recurso de casación excepcional previsto en el inciso 4 del artículo 427 del Código Procesal Penal, en concordancia con las causales previstas en el artículo 429, numerales 1 y 3, del acotado código. Como argumentos señala:

- 1.1. Denunció la infracción a las garantías procesales de motivación de las resoluciones judiciales y a la presunción de inocencia, así como a la interpretación errónea de la ley penal, contenida en el artículo 399 del Código Penal.
- 1.2. Señaló que existe insuficiente justificación externa referida a la probanza del interés indebido, del dolo y del provecho de tercero.
- 1.3. Sostuvo también la falta y la indebida aplicación de la Ley de Contrataciones del Estado, necesaria para la aplicación de la ley penal, pues el *ad quem* realizó una interpretación errónea de los elementos normativos del tipo penal de negociación incompatible, dado que las irregularidades administrativas no configuran un interés indebido.
- 1.4. Afirmó que también existe una interpretación errónea del tipo penal, al pretender derivar responsabilidad de la omisión del deber de verificación.
- 1.5. Anotó que se aplicaron de manera indebida las normas jurídicas necesarias de contrataciones del Estado y de los instrumentos técnico-normativos —ROF y MOF municipal—; en particular, el principio de confianza.
- 1.6. En ese sentido, solicitó el desarrollo de doctrina jurisprudencial para disolver los siguientes temas:

a) que las irregularidades administrativas no configuran interés indebido pues el derecho administrativo sancionador tiene fines diferentes al derecho penal, b) que de la omisión de los deberes de verificación no se puede derivar la responsabilidad penal por interés directo o si es posible la configuración del delito mediante omisión impropia o comisión por omisión; en otras palabras, es que la omisión o comisión por omisión no configuraría el interés indebido, c) que se establezca los alcances de los elementos normativos de la estructura típica del delito de negociación incompatible; y, d) que se establezca los alcances y límites del principio de confianza [sic].

De este modo, requirió que se declare fundada la casación, se case la sentencia y, revocándola, se absuelva a su patrocinado.

§ II. Fundamentos del Tribunal Supremo

Segundo. Conforme al artículo 430, numeral 6, del Código Procesal Penal, corresponde a este Tribunal Supremo decidir si el auto concesorio del nueve de diciembre de dos mil veintiuno (foja 1449) está arreglado a derecho y, por tanto, si concierne conocer el fondo del asunto.

Tercero. El artículo 427, numeral 4, del Código Procesal Penal estipula que la procedencia del recurso de casación extraordinario está sujeto a la siguiente regla procesal: “Excepcionalmente, será procedente el recurso de casación en casos distintos de los arriba mencionados, cuando la Sala Penal de la Corte Suprema, discrecionalmente, lo considere necesario para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial”.

En el caso, el recurso se interpuso contra una sentencia de vista que le perjudicaba, pues le impuso una pena privativa de libertad y aquella fue cuestionada dentro del plazo legal; no obstante, como el delito de negociación incompatible no supera el límite cuantitativo en su extremo mínimo, los seis años, y la reparación civil no es superior a las cincuenta unidades de referencia procesal, el recurrente invoca la regla procesal excepcional casacional.

En ese sentido, se está frente a una *casación extraordinaria*, por lo que es imprescindible analizar las exigencias, a fin de promover el desarrollo de doctrina jurisprudencial.

Cuarto. Conforme a la jurisprudencia de la Sala Penal Permanente¹, existen dos grandes supuestos que justifican la existencia de desarrollo de doctrina jurisprudencial: **i)** la necesidad de unificar interpretaciones contradictorias, afirmación de la inexistencia de una línea jurisprudencial o de jurisprudencia vinculante de la máxima instancia judicial, frente a decisiones contrapuestas emitidas por tribunales inferiores, y la definición de un sentido interpretativo a una norma reciente o escasamente invocada, pero de especiales connotaciones jurídicas; y **ii)** la obtención de una interpretación correcta de normas específicas de derecho penal y de derecho procesal penal. A ello hay que agregar que esta interpretación sea de un interés general y no solo de las partes.

Quinto. Esta Sala Penal Suprema verifica que, en el recurso de casación evaluado, ALBERTO SILVA COTRINA puntualiza las causales previstas en el artículo 429, numerales 1 y 3, del Código Procesal Penal y expone diversas infracciones jurídicas, en principio, referentes al *ius constitutionis* (debida motivación y presunción de inocencia); no obstante, el recurso viene ayuno del desarrollo suficiente para verificar que la decisión adolezca de alguna patología motivadora; tampoco brinda argumentos indispensables para verificar en qué sentido se hubiera deflagrado la presunción de inocencia como regla de juicio, más allá de la genérica invocación de haberle condenado sin que se haya acreditado el interés indebido. Ya que, si bien no niega los hechos (*factum*), identifica las infracciones cometidas como meras irregularidades.

¹ Resolución de doce de febrero de dos mil diez, emitida en el Recurso de Queja NCPP número 66-2009/La Libertad.

En ese sentido, los alegatos que desarrolla bajo estos epígrafes —sobre todo lo que denomina insuficiente motivación— versan sobre el *ius probationis*, puesto que están dirigidos a cuestionar los hechos probados y el juicio de responsabilidad penal realizado por los órganos jurisdiccionales de instancia. Incluso, reiterando los argumentos de su apelación, insiste en que el recurrente no se ocupa de la elaboración de los contratos ni habría tenido competencia directa en la contratación cuestionada, de acuerdo con las normas ediles internas; que su actuar se basó en el principio de confianza que relativizaría el deber de verificación, en razón de que, por la división del trabajo —alega—, son las áreas administrativas las que revisaron y proyectaron la contratación; por último, que como el servicio fue prestado efectivamente, tampoco existiría beneficio de tercero. Todos estos aspectos han sido desarrollados razonablemente por la Sala Superior en la decisión recurrida (cfr. considerandos 10 a 16) y constituyen suficiente motivación. Además, confunde lo que denomina insuficiencia probatoria con el contenido de las patologías motivadoras de insuficiencia motivadora o de la falta de justificación externa de la premisa fáctica, dolencia que aparece cuando

las premisas [normativa y fáctica] de las que parte el Juez no han sido confrontadas o analizadas respecto de su validez fáctica o jurídica. Esto ocurre por lo general en los casos difíciles, como los identifica Ronald Dworkin² (DWORKIN, 2002, pp. 146 a 208), es decir, aquellos donde suele presentarse problemas de pruebas u oscuridad interpretativa de la norma aplicable en la valoración probatoria³.

Tal aspecto es distinto al indebido juicio de responsabilidad que denuncia.

Por lo demás, como apreciamos en sede de instancia, se ha cumplido con respetar el derecho a la debida justificación de las resoluciones, lo

² DWORKIN, R. (2002). *Los derechos en serio*. Quinta reimpresión, Barcelona: Ariel Derecho.

³ STC Expediente número 03943-2006-PA/TC-LIMA, caso Juan de Dios Valle Molina, del once de diciembre de dos mil once, fundamento 4.

cual importa que los jueces, al resolver las causas, expresen razones o justificaciones objetivas que los lleven a tomar una decisión. Esas razones pueden y deben provenir no solo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. Sin embargo, la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo ya deducidas por los jueces de las instancias inferiores⁴, si no existe, excepcionalmente, un motivo casacional.

Sexto. En lo concerniente a la indebida aplicación e interpretación errónea de los elementos compositivos y alcances del tipo penal de negociación incompatible, el tema está vinculado a la invocación recursiva del desarrollo jurisprudencial que postula, de lo cual nos ocuparemos en seguida. En efecto, dicho aspecto, además que no fue materia de cuestionamiento en su recurso de apelación, no presenta interés casacional, debido a que este ha sido adecuadamente desarrollado por la jurisprudencia suprema, en las Casaciones números 396-2019/Ayacucho, del nueve de noviembre de dos mil veinte; 180-2020/La Libertad, del siete de diciembre de dos mil veinte; 307-2019/Áncash, del siete de febrero de dos mil veintidós, y 1566-2019/Moquegua, del veinticinco de febrero de dos mil veintidós.

De otro lado, ocurre lo propio con el principio de confianza, tópico que fue desarrollado también en la Casación número 1833-2019/Lima, del dieciséis de agosto de dos mil veintiuno, de modo que no resulta necesario el desarrollo de dicho principio.

De ese modo, los temas propuestos para el desarrollo de doctrina jurisprudencial, que se encuentran delimitados en el primer

⁴ STC Expediente 01480-2006-AA/TC- LIMA, Caja de Beneficios y Seguridad Social del Pescador, del veintisiete de marzo de dos mil seis, fundamento 2.

considerando, ordinal 1.6, literales c y d, de la presente ejecutoria y postulados por el recurrente, deben desestimarse. No prospera la causal prevista en el numeral 1 del artículo 429 del código adjetivo.

Séptimo. No obstante, del conjunto de objeciones formuladas por la defensa del imputado SILVA COTRINA, sobresalen las referidas a determinar si **(i)** los defectos o irregularidades administrativas no configurarían el interés indebido, pues el derecho administrativo sancionador tiene fines diferentes al derecho penal; el otro aspecto es el referido a si **(ii)** la omisión de los deberes de verificación no podría derivar en la responsabilidad penal por interés directo o si es posible la configuración del delito mediante omisión impropia o comisión por omisión; en otras palabras, que la omisión o comisión por omisión no configuraría el interés indebido. Aquellas interrogantes a desarrollar se encuentran previstas en los literales a) y b) del ordinal 1.6 del primer considerando de la presente ejecutoria.

Es razonable examinar en sede de casación tales cuestionamientos, dado que es necesario fijar criterios jurisprudenciales que diluciden lo concerniente al interés indebido como parte del tipo objetivo del ilícito penal de negociación incompatible.

La causal de casación pertinente es la de quebrantamiento de precepto material.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los jueces integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República:

- I. **DECLARARON BIEN CONCEDIDO** el recurso de casación, por la causal 3 del artículo 429 del Código Procesal Penal, para desarrollo de doctrina jurisprudencial, solo por los motivos casacionales citados en los puntos a) y b) del apartado 1.6 de la expresión de

agravios de la presente decisión, interpuesto por la defensa técnica del encausado **Alberto Silva Cotrina** contra la sentencia de vista, del veinte de septiembre de dos mil veintiuno (foja 1355), emitida por la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, que confirmó, por unanimidad, la sentencia de primera instancia, del diecisiete de mayo de dos mil diecinueve (foja 359), en el extremo que lo condenó como autor del delito contra la administración pública-negociación incompatible —ilícito previsto en el artículo 399 del Código Penal—, en agravio del Estado, y reformándola de oficio, en mayoría, le impuso cuatro años de pena privativa de la libertad efectiva; con lo demás que contiene.

- II. DECLARARON INADMISIBLE** el recurso de casación por la causal 1 del artículo 429 del Código Procesal Penal, interpuesto por el procesado Alberto Silva Cotrina contra la sentencia de vista señalada.
- III. ORDENARON** que la causa permanezca en Secretaría a disposición de las partes por el plazo de diez días y que, una vez vencido, se dé cuenta, a fin de fijar fecha para la audiencia pública de casación. Hágase saber.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

LUJÁN TÚPEZ

ALTABÁS KAJATT

SEQUEIROS VARGAS

CARBAJAL CHÁVEZ

LT/jj