



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SEGUNDA SALA PENAL TRA
CASACIÓN N.º 401-2018
HUAURA**

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CORTE
SUPREMA - Sistema de Notificaciones Electrónicas
SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA
Secretaría De Sala - Suprema: CAPUÑAY PISFIL
FELIX / Servicio Digital - Poder Judicial del Perú
Fecha: 07/12/2018 12:40:52 Razón: RESOLUCION
JUDICIAL D. Judicial: CORTE SUPREMA /
LIMA, FIRMA DIGITAL - CERTIFICACIÓN DEL
CONTENIDO

Control de admisibilidad

SUMILLA.- El recurso de casación excepcional, previsto en el numeral 4, del artículo 427 del Código Procesal Penal, exige no solo se consigne el tema de desarrollo jurisprudencial, sino también los fundamentos adicionales o puntuales que justifiquen el desarrollo de la misma, relacionado a su propuesta, conforme a lo dispuesto por el numeral 3 del artículo 430 del citado cuerpo legal.

AUTO DE CALIFICACIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

Lima, seis de julio de dos mil dieciocho.-

AUTOS Y VISTOS.- El recurso de casación excepcional interpuesto por el encausado Diego Charlie Blas Morales contra la resolución N.º 92, de 17 de enero de 2018 -págs. 997 a 1015-, emitida por la Sala Penal Permanente de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Huaura, que resolvió confirmar la resolución N.º 84, de 12 de octubre de 2017, que lo condenó como autor del delito de cohecho pasivo propio en agravio del Estado - Municipalidad Distrital de Puerto Supe y revocar el extremo que le impuso siete años de pena privativa de libertad; reformándola, le impuso seis años de pena privativa de libertad y fija el pago de S/10 000.00 por concepto de reparación civil.

Interviene como ponente la señora Jueza Suprema **PACHECO HUANCAS**; y,

CONSIDERANDO

ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

1. El casacionista Diego Charlie Blas Morales, interpone recurso de casación, bajo el supuesto de procedencia del numeral 4, del artículo 427 del Código Procesal Penal -págs.1028 a 1060-. Alega los siguientes motivos:
 - i) Invoca la causal del numeral 1, del artículo 429 del Código Procesal Penal, por inobservancia de la norma procesal penal del debido proceso, vinculado a la causal del numeral 2, del artículo 429 del Código Procesal Penal, por infracción del artículo 88.3 y 375.4 del referido Código, que sanciona con la nulidad del proceso.

En juicio oral -sesión de 23 de mayo de 2017-, se examinó al testigo Audon Gonzáles Cano, pese a que como la parte que lo ofreció se desistió de su actuación -lo ofreció y se admitió en la etapa intermedia-.

De ese modo se ha inobservado los principios de legalidad procesal, acusatorio e imparcialidad del Juez. No se tomó el juramento de Ley - artículo 378, numeral 1 del Código Procesal Penal-, ni se leyó sus derechos -artículo 163, numeral 2 del Código Procesal Penal-, la Juez, realizó preguntas sugestivas -artículo 119, 2 y 378.4 del CPP-, además de haber confrontado al testigo con documentales que aún no habían sido actuadas en juzgamiento-. Se puso en evidencia aparentes contradicciones con otras testimoniales prestadas en el juzgamiento y no se resolvió el desistimiento planteado al respecto.

La Sala de Apelaciones pese haber reconocido dicho vicio procesal, en el fundamento 24, de la sentencia concluyó que ello resultó intrascendente, contraviniendo el artículo 150, literal d) del Código Procesal Penal -sanciona con nulidad de carácter absoluta-, más aún, si la condena se basó en la declaración del referido testigo.

- ii) También, invoca la causal del numeral 3 del artículo 429 del Código Procesal Penal por errónea interpretación del segundo párrafo del artículo 393 del Código Penal. Sostiene que en la sentencia de primera y segunda instancia no ha señalado si el recurrente ha solicitado donativo para realizar un acto de violación de sus obligaciones que recaen en el ámbito de su competencia funcional específico, entonces no se establece cuál de las obligaciones propias de su cargo han sido violentadas.

Por ello, se justifica el desarrollo de la doctrina jurisprudencial, teniendo en cuenta que el tipo penal, exige como elemento típico la calidad de funcionario o servidor público el que debe acreditarse con prueba específico y no como hecho notorio, conforme lo ha señalado el fundamento 23 de la sentencia impugnada.

También, el elemento normativo de “violación de sus obligaciones o a consecuencia de haber faltado a ella”, está referido al ámbito de competencia funcional específica del sujeto activo; esto es, que por razón de su cargo asumió la obligación violentada, y no así, se trataría de una violación general o por la mera condición de posición que asume erróneamente la Sala de Apelaciones.

ARGUMENTOS DE LA RESOLUCIÓN QUE CONCEDIÓ EL RECURSO DE CASACIÓN

2. La Sala de Apelaciones por resolución N.º 94, de 27 de febrero de 2018 - págs. 1061 a 1063-, integrada en págs. 1069 a 1071, concedió el recurso de casación interpuesto por la recurrente, al haber cumplido con los requisitos de admisibilidad, ha descrito las razones de hecho y derecho, con mención a la ley, que según su defensa son necesarias para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial.

SUSTENTO NORMATIVO

3. El Código Procesal Penal, en su artículo 427, contiene los supuestos de procedencia del recurso de casación. En su numeral 4, prescribe: “Excepcionalmente, será procedente el recurso de casación en casos distintos (...), cuando la Sala Penal de la Corte Suprema, discrecionalmente, lo considere necesario para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial”.
4. Las causales invocadas por el recurrente, son los numerales 1, 2 y 3 del artículo 429 del citado cuerpo legal, que prescribe: “(...) 1 Si la sentencia o auto han sido expedidos con inobservancia de algunas de las garantías constitucionales de carácter procesal o material, o con una indebida o errónea aplicación de dichas garantía. 2. Si la sentencia o auto incurre o deriva de una inobservancia de las normas legales de carácter procesal sancionadas con la nulidad. 3. Si la sentencia o auto importa una indebida aplicación, una errónea interpretación o una falta de aplicación de la Ley penal o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación”.

FUNDAMENTOS DEL SUPREMO TRIBUNAL

5. De acuerdo con el estado de la causa, en aplicación de lo dispuesto en el apartado 6, del artículo 430 del Código Procesal Penal, corresponde decidir si el recurso de casación está bien concedido y si, en consecuencia, procede conocer el fondo del mismo.
6. Este Supremo Tribunal, ha dejado establecido que al calificar un recurso extraordinario de casación, es de rigor acudir *a priori* a los presupuestos de procedencia del artículo 427 del Código Procesal Penal, que establece los límites del recurso; y superado con éxito, verificar si las causales en que se sustenta el recurso de casación previstas en el artículo 429 del citado cuerpo legal, han sido fundamentadas debidamente de acuerdo a su naturaleza extraordinaria y conforme así lo exige el artículo 430 del Código en referencia.
7. El presupuesto procesal de carácter objetivo de todo recurso impugnatorio, que condiciona su admisibilidad, está referido al objeto impugnable. En el presente caso, la resolución cuestionada -sentencia de vista, no cumple con el *quántum* de la pena, prescrita en el numeral 1, del artículo 427 del Código Procesal Penal. Tal exigencia, no es aplicable cuando se invoca recurso de casación excepcional, siendo que por este medio cualquier resolución es susceptible de ser objeto del citado recurso.
8. El numeral 4 del artículo 427 del Código Procesal Penal permite que, excepcionalmente, pueda aceptarse el recurso de casación, cuando se estime imprescindible para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial, con arreglo al numeral 3 del artículo 430 del referido Código.
9. Este Supremo Tribunal, en el considerando 7 de la Queja N.º 123-2010 La Libertad, de 16 de mayo de 2011, ha establecido como exigencia especial del recurso de casación excepcional, que esté referida a: "i. Fijar el alcance interpretativo de alguna disposición; ii. La unificación de posiciones disímiles

de la Corte; iii. Pronunciarse sobre un punto concreto que en la jurisprudencia no ha sido suficientemente desarrollado para enriquecer el tema con nuevas perspectivas fácticas y jurídicas; y, iv. La incidencia favorable de la pretensión doctrinaria frente al caso y la ayuda que prestaría a la actividad judicial".

10. En el presente caso, el recurrente no cumplió con tales exigencias, pues en su recurso de casación -págs.1028 a 1060-, solicita se declare fundado el recurso de casación, por infracción al debido proceso, conforme a la causal del numeral 1, del artículo 429 del Código Procesal Penal, vinculado a la del numeral 2 del citado numeral, al haberse inobservado artículos 88.3 y 375.4 del Código Procesal Penal, al haberse actuado en juicio oral la declaración testimonial de Abdón Gonzáles Cano que ofreció en la etapa intermedia, pese haberse desistido de su actuación.
11. Al respecto, se advierte que el artículo 88, numeral 3 del Código Procesal Penal, prescribe: "[...] 3. Luego se interrogará al imputado. En la Etapa Preparatoria lo harán directamente el Fiscal y el Abogado Defensor. En el Juicio participarán en el interrogatorio todas las partes mediante un interrogatorio directo. El Juez podrá hacerlo, excepcionalmente, para cubrir algún vacío en el interrogatorio"; es decir, está referido a la declaración del imputado y no a la del testigo, que es lo que cuestiona.
12. En cuanto, a la inobservancia del artículo 375, numeral 4, dicho numeral prescribe: "[...] 4. El Juez durante el desarrollo de la actividad probatoria ejerce sus poderes para conducirla regularmente. Puede intervenir cuando lo considere necesario a fin de que el Fiscal o los abogados de las partes hagan los esclarecimientos que se les requiera o, excepcionalmente, para interrogar a los órganos de prueba sólo cuando hubiera quedado algún vacío"; sin embargo, no ha señalado la exigencia especial descrita en el numeral 9 de la presente Ejecutoria Suprema.
13. También, invoca la causal del numeral 3 del citado artículo, por errónea interpretación del segundo párrafo del artículo 393 del Código Penal, respecto a la calidad del sujeto activo y presupuesto objetivo de la conducta. Señaló los argumentos en que sustenta su pedido, sin

embargo tampoco expresa de manera técnica y puntual qué pretende con la impugnación excepcional, conforme a lo prescrito en los numerales 1 y 3 del artículo 430.

- 14.** Además, el cuestionamiento del recurrente relacionado al examen del testigo Abdon Gonzáles Cano, ha sido abordado por la Sala de Apelaciones, en el fundamento 24 de la sentencia de vista, al señalar:

"[...] es de considerar lo señalado en la Casación N.º 211-2014 – Ica, en cuyo fundamentos señala: Según Ernesto García Marañón (...) el vicio debe recaer en un acto que haya determinado la decisión contenida en el fallo de modo esencial. Dicha condición se percibe mediante el empleo del método de supresión mental hipotética, por el cual, eliminando el acto viciado mediante una conjetura, se advierte que la sentencia hubiera resultado diferente; en el caso concreto aplicando el método [...], consideramos que la declaración formulada por el testigo en mención, cuyo examen se cuestiona, no constituye una prueba que determine la condena, al haberse incorporado a juicio y al acervo probatorio otras pruebas, válidamente incorporadas al proceso mediante los principios de contradicción, publicidad e inmediación –detalladas en el fundamento 21 de la presente resolución, que efectivamente determinaron que el acusado, es auto de la comisión del delito materia de acusación y como consecuencia de ello, responsable penalmente".

- 15.** También, respecto a la errónea interpretación del segundo párrafo del artículo 393 del Código Penal, respecto a la calidad del sujeto activo y presupuesto objetivo del tipo penal. En su fundamento 22 de la sentencia de vista, se señaló: "la conducta del encausado, se adecua objetiva y subjetivamente al tipo penal materia de acusación, al haberse acreditado que en su condición de funcionario público –Alcalde-, solicitó donativo a Carlos Humberto Bazán Castro, para realizar un acto propio en violación de sus obligaciones".

- 16.** Así, se concluye que la cuestionada resolución presenta una motivación con alto índice de racionalidad, observando las garantías constitucionales prevista en el artículo 139, numeral 5), de la Constitución Política del Estado, siendo oportuno reiterar que el objetivo del recurso de casación no es constituir a la Corte Suprema en una tercera instancia, sino cautelar la aplicación correcta de las garantías constitucionales. Por lo que, al no advertirse vulneración constitucional alguna, corresponde desestimar el recurso interpuesto.

LAS COSTAS

17. El numeral 2, del artículo 504 del Código Procesal Penal, establece que las costas serán pagadas por quien interpuso un recurso sin éxito, las cuales se imponen de oficio conforme lo preceptuado por el numeral 2 del artículo 497 del código acotado y en el presente caso, no existen motivos para su exoneración.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon: **INADMISIBLE** el recurso de casación excepcional interpuesto por el encausado Diego Charlie Blas Morales contra la resolución N.º 92, de 17 de enero de 2018 -págs. 997 a 1015-, emitida por la Sala Penal Permanente de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Huaura, que resolvió confirmar la resolución N.º 84, de 12 de octubre de 2017, que lo condenó como autor del delito de cohecho pasivo propio en agravio del Estado - Municipalidad Distrital de Puerto Supe y revocar el extremo que le impuso siete años de pena privativa de libertad; reformándola, le impuso seis años de pena privativa de libertad y fija el pago de S/10 000.00 por concepto de reparación civil. **CONDENARON** al recurrente, al pago de las costas del presente recurso, que deberán ser exigidas por el Juez de la Investigación Preparatoria correspondiente. **DISPUSIERON** se devuelvan los actuados al órgano jurisdiccional de origen. Hágase saber y archívese

S. S.

HINOSTROZA PARIACHI

FIGUEROA NAVARRO

NÚÑEZ JULCA

PACHECO HUANCAS

CEVALLOS VEGAS

IEPH/MRCE