



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TRANSITO CASACIÓN N.º 287- LAMBAYEQUE

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CORTE SUPREMA - Sistema de Notificaciones Electronicas SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA, Vocal Supremo: CASTANEDA OTSU SUSANA YNES /Servicio Digital - Poder Judicial del Perú
Fecha: 2/09/2020 13:46:15 Razón: RESOLUCIÓN JUDICIAL D.Judicial: CORTE SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

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

SEDE PALACIO DE JUSTICIA, Vocal Supremo: PRADO SALDARRIAGA VICTOR ROBERTO /Servicio Digital - Poder Judicial del Perú
Fecha: 13/10/2020 12:49:31 Razón: RESOLUCIÓN JUDICIAL D.Judicial: CORTE SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

JUSTICIA CORTE SUPREMA - Sistema de Notificaciones Electronicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA, Vocal Supremo: SALAS ARENAS Jorge Luis FAU 20159981216 soft
Fecha: 04/09/2020 14:33:01 Razón: RESOLUCIÓN JUDICIAL D.Judicial: CORTE SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

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

SEDE PALACIO DE JUSTICIA, Vocal Supremo: PACHECO HUANCAS IRIS ESTELA /Servicio Digital - Poder Judicial del Perú
Fecha: 07/09/2020 11:20:34 Razón: RESOLUCIÓN JUDICIAL D.Judicial: CORTE SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

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

SEDE PALACIO DE JUSTICIA, Vocal Supremo: AQUIZE DIAZ DE MONTES DE OCA CONSUELO CECILIA /Servicio Digital - Poder Judicial del Perú
Fecha: 13/09/2020 11:12:39 Razón: RESOLUCIÓN JUDICIAL D.Judicial: CORTE SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

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

SEDE PALACIO DE JUSTICIA, Secretario De Sala - Suprema ALMONACID DE LA CRUZ Daniel Antonio FAU 20159981216 soft
Fecha: 06/11/2020 17:42:30 Razón: RESOLUCIÓN JUDICIAL D.Judicial: CORTE SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CASACIÓN INADMISIBLE

Sumilla. De la revisión del recurso de casación excepcional, se verifica que los recurrentes cuestionan el juicio de suficiencia de las sentencias de primera y segunda instancia. Asimismo, proponen como materia de desarrollo jurisprudencial, en esencia, aspectos referidos a la prueba indiciaria y a la concertación en el delito de colusión. Sobre lo planteado, este Supremo Tribunal advierte dentro del ámbito de su competencia que la estructura racional del juicio de suficiencia de la prueba es correcta. Sobre la propuesta de desarrollo jurisprudencial existen pronunciamientos al respecto y no se cumple con los criterios que configuran el interés casacional. En consecuencia, se desestima liminarmente el recurso interpuesto.

Lima, diecinueve de agosto de dos mil veinte

VISTO: el recurso de casación

excepcional interpuesto por la defensa de los sentenciados **MARÍA DEL PILAR GARNIQUE CUSTODIO, KARINA LISETTE ESQUECHE VELÁSQUEZ Y JORGE LUIS CUCAT VÍLCHEZ** contra la sentencia de vista del tres de enero de dos mil diecinueve (foja 254), emitida por la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, que confirmó la sentencia de primera instancia del nueve de octubre de dos mil dieciocho (foja 106), que condenó a: **i)** Garnique Custodio y Esqueche Velásquez como autores del delito contra la Administración Pública en la modalidad de colusión en perjuicio del Estado-Municipalidad Distrital de Monsefú a cuatro años de pena privativa de la libertad suspendida en su ejecución por el plazo de tres años e inhabilitación por el plazo de cuatro años conforme con los incisos 1 y 2, artículo 36, del Código Penal. **ii)** Cucat Vílchez, como cómplice del mencionado delito a tres años de pena privativa de la libertad, suspendida en su ejecución por el plazo de dos años e inhabilitación por el plazo de tres años, conforme con el inciso 2 del citado dispositivo legal. **iii)** Fijó en veinte mil soles la reparación civil que deberán abonar los tres sentenciados, en forma solidaria, conjuntamente con su

cosentenciado Christian Zeus Pinasco Montenegro¹, a favor de la entidad agraviada, con lo demás que al respecto contiene.

Intervino como ponente la jueza suprema **CASTAÑEDA OTSU**.

CONSIDERANDO

SUSTENTO DEL RECURSO DE CASACIÓN

PRIMERO. La defensa de los sentenciados María del Pilar Garnique Custodio, Karina Lisette Esqueche Velásquez y Jorge Luis Cucat Vílchez, en el recurso de casación excepcional (foja 285) solicitó que se les absuelva de la acusación fiscal. Se sustentó en las siguientes causales:

1.1. Vulneración del derecho a la presunción de inocencia, pues no existe prueba suficiente de la responsabilidad penal de sus patrocinados, ya que la sentencia solo se sustentó en el Informe Especial N.º 624-2014-CG/RN-EE, expedido por la Contraloría General de la República, y en el examen de los peritos que lo elaboraron, quienes no precisaron cómo, cuándo y dónde ocurrió la concertación. Asimismo, el carácter clandestino de un acuerdo colusorio no exime de la prueba de tal acto. Además, la Sala Penal de Apelaciones consideró erróneamente que se incurrió en dolo, cuando la conducta únicamente es culposa derivada de la falta de experiencia y capacitación para ser miembros del Comité Especial.

1.2. Indebida aplicación del artículo 384 del Código Penal, ya que no se actuó prueba que acredite el trato o acuerdo colusorio, como, por ejemplo, con llamadas telefónicas, reuniones, envíos o recepción de correos, chats, videos, entre otros. Agregó que al *extraneus* Cucat Vílchez se le condenó únicamente por ser el representante legal de la empresa que obtuvo la buena pro, Consorcio Nueva Esperanza, y haberse inscrito en el registro de participantes del Concurso Público N.º 001-2011-MDM. En la sentencia no se evaluaron los elementos de la complicidad primaria, esto es, no se determinó si su aporte fue escaso, imprescindible, idóneo y esencial.

¹ El sentenciado Christian Zeus Pinasco Montenegro también interpuso recurso de casación, pero la Sala Penal de Apelaciones la declaró inadmisibile pues no invocó la casación excepcional. Si bien esta decisión fue impugnada mediante recurso de queja, de la revisión del Sistema Integrado Judicial se observa que el mismo fue declarado infundado por esta Corte Suprema en la Queja NCPP N.º 157-2019.

SEGUNDO. Como desarrollo jurisprudencial, la defensa propuso que este Supremo Tribunal se pronuncia sobre los siguientes aspectos:

2.1. Criterios para determinar cuándo las irregularidades administrativas configuran indicios del acto de concertación.

2.2. Si las irregularidades administrativas deben ser postuladas por el Ministerio Público como indicios a efectos de no limitarse el derecho a la prueba y de defensa.

2.3. Si los indicios deben encontrarse vinculados con el dato fáctico nuclear referido a la concertación y no a los aspectos periféricos.

2.4. Si el acto de concertación precisa de su acreditación mediante llamadas telefónicas, reuniones, envíos o recepción de correos, chats o videoconferencias.

2.5. Si la sola condición de representante legal de la empresa ganadora y la presentación de documentos e inscripción en el registro de participantes del concurso público determina la complicidad primaria.

2.6. Si previo al inicio de un proceso penal se precisa que se determine primero la responsabilidad administrativa y civil, y si la condena requiere que la contratación estatal sea declarada nula por fin ilícito por favorecer un interés particular y no estatal.

FUNDAMENTOS DE ESTE SUPREMO TRIBUNAL

SOBRE EL RECURSO DE CASACIÓN

TERCERO. El recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario, que encuentra sustento en el artículo 141 de la Constitución Política² y cuyo conocimiento corresponde exclusivamente a la Corte Suprema. En el ámbito penal, esta disposición es desarrollada en los artículos 427 al 436 del Código

² El artículo 141 de la Constitución: "Corresponde a la Corte Suprema fallar en casación o en última instancia, cuando la acción se inicia en una Corte Superior o ante la propia Corte Suprema conforme a ley. Asimismo, conoce en casación las resoluciones del Fuero Militar, con las limitaciones que establece el artículo 173".

Procesal penal (CPP), los que deben ser interpretados conforme con los parámetros establecidos para la impugnación³.

CUARTO. Asimismo, se trata de un recurso extraordinario y limitado. Su procedencia debe ser verificada por las causales taxativamente previstas en la ley; cuyo ámbito de aplicación comprende el correcto empleo del derecho material, la observancia de las normas del debido proceso y, sobre todo, la producción de doctrina jurisprudencial que unifique los criterios de los tribunales de justicia.

QUINTO. Así, el artículo 427 del CPP establece las modalidades de casación, ordinaria y excepcional. Con relación a esta última –que es la que nos ocupa–, se encuentra prevista en su inciso 4 y es procedente cuando la Sala Penal de esta Corte Suprema, discrecionalmente, considere que sea necesario para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial.

SEXTO. En cuanto a las reglas de admisibilidad, el inciso 1, artículo 430, del CPP, establece que el recurso debe indicar separadamente cada causal invocada, citar concretamente los preceptos legales que se considere erróneamente aplicados o inobservados, precisar el fundamento o los fundamentos doctrinales y legales que sustenten su pretensión, y expresar específicamente cuál es la aplicación que se pretende.

SÉTIMO. En particular sobre la casación excepcional, el inciso 3, artículo 430, del CPP, dispone que sin perjuicio que el recurrente señale y justifique la causal que corresponda, debe consignar adicional y puntualmente las razones que justifican el desarrollo de la doctrina jurisprudencial que pretende.

Con relación a este punto, las Salas en lo Penal de la Corte Suprema, en reiterados pronunciamientos, entre ellos, en la Casación N.º 66-2009-Huaura y en la Queja NCPP N.º 66-2009-La Libertad⁴, han señalado que el interés casacional está referido a: **i)** La unificación de interpretaciones contradictorias, afirmación de la jurisprudencia existente de la máxima instancia judicial, frente a decisiones de tribunales inferiores contrapuestas con ellas; o la definición de un sentido

³ Previstos en las disposiciones generales contenidas en los artículos 404 al 414 del CPP.

⁴ Del 4 y el 12 de febrero de 2010, respectivamente.

interpretativo a una norma reciente o escasamente invocada, pero de especiales connotaciones jurídicas. **ii)** La necesidad, más allá del interés del recurrente, de obtener una interpretación correcta de específicas normas de derecho penal y procesal penal.

Asimismo, en la Casación N.º 740-2017-Lima⁵, se establece que la doctrina propuesta debe referirse expresamente a alguna de las causales previstas en el artículo 429 del CPP, y estar relacionada con el caso concreto.

ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

OCTAVO. De conformidad con el inciso 6, artículo 430, del CPP, este Supremo Tribunal debe determinar si el auto que concedió el recurso de casación cumple con todos los presupuestos procesales (subjetivos, objetivos y formales) que la ley establece para su procedencia y, de este modo, conocer el fondo del asunto.

NOVENO. De la revisión del recurso se aprecia que se trata de una casación excepcional, en la que se postularon como causales las siguientes: **i)** Vulneración del derecho a la presunción de inocencia. **ii)** Indebida aplicación del artículo 384 del CP. Al respecto, si bien no se señaló expresamente a qué incisos del artículo 429 del CPP corresponden cada una de dichas causales, en estricto se trata de los incisos 1 y 3, respectivamente.

DÉCIMO. Con relación a estas causales se aprecia que los argumentos expuestos inciden en el juicio de valoración probatoria efectuado por el juez unipersonal y la Sala Penal de Apelaciones. Sobre este ámbito, la competencia de este Supremo Tribunal se limita a verificar la estructura racional de dicha valoración a partir de las propias sentencias.

DECIMOPRIMERO. En atención a lo expuesto, de la revisión de las sentencias de primera y segunda instancia se observa que los mencionados órganos jurisdiccionales determinaron que en el dos mil once, las sentenciadas María del Pilar Garnique Custodio y Karina Lisette Esqueche Velásquez, en condición de integrantes del Comité Especial del Concurso Público N.º 001-2011-MDM, se concertaron con el sentenciado Jorge Luis Cucat Vélchez, representante de la

⁵ Del 25 de agosto de 2017.

empresa ganadora Consorcio Nueva Esperanza, a fin de adjudicarle la contratación del servicio de supervisión de la obra "Mejoramiento del plan maestro de saneamiento de agua potable, desagüe y tratamiento de agua residuales del distrito de Monsefú", por el monto de un millón ochocientos ochenta mil novecientos ochenta y nueve soles con ochenta céntimos.

DECIMOSEGUNDO. Conforme con las sentencias, para arribar a esta conclusión se valoraron los siguientes indicios:

12.1. No se incluyeron en las bases integradas las observaciones formuladas por el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE), y en tal sentido, se vulneró el artículo 58 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

12.2. Se incluyeron indebidamente en las bases integradas, de oficio, requerimientos técnicos que debieron eliminarse conforme lo dispuso el OSCE a través del Pronunciamiento N.º 326-2011-DTN. En efecto, se incluyó que el especialista de estructuras podía acreditar experiencia con la formulación de proyectos en obras similares cuando el objeto de la contratación era con fines de supervisión de una obra y la experiencia debía radicar en dicho aspecto. Esta circunstancia permitió que el profesional propuesto por el Consorcio cumpla con la experiencia mínima para el cargo.

12.3. Se incluyeron en las bases integradas requisitos relativos al asistente de jefe de supervisión que no se contemplaron en las bases iniciales ni fueron objeto de consulta u observaciones, y en tal sentido se infringió el artículo 31 del Reglamento ya mencionado. Así, se requirió que el profesional debía tener estudios de especialización sanitaria en caso de ser ingeniero civil o estudios de especialización civil en caso de ser ingeniero sanitario, cuando contrariamente la OSCE sostuvo que dicha exigencia era excesiva, previsión que sirvió de sustento para descalificar a uno de los postores competidores.

12.4. Se dio por cumplido indebidamente el requisito de experiencia del profesional propuesto por el Consorcio para el cargo de asistente de jefe de supervisión de obra, pues se presentaron dos constancias de trabajo cuyas fechas del periodo laboral se sobreponían la una a la otra, y en tal sentido no

podían computarse ambos períodos de forma independiente conforme con los criterios establecidos por el Tribunal de Contrataciones en reiteradas resoluciones.

12.5. La profesional propuesta por el Consorcio para el cargo de ingeniero ambiental o geólogo solo presentó estudios de especialización cuando las bases requerían que contará con una maestría en Gestión Ambiental; no obstante, el Comité Especial dio como válida la propuesta.

DECIMOTERCERO. Los indicios anotados se sustentaron en el examen de los peritos de la Contraloría General de la República respecto del Informe Especial N.º 624-2014-CG/RN-EE, en el cual expusieron los resultados de la auditoría realizada sobre el concurso público materia de autos. Informe que estuvo sustentado en diversa prueba documental, entre otros: **i)** acta de aprobación de las bases iniciales del concurso; **ii)** hoja de registro de participantes, cartas de observación a las bases iniciales formulada por los participantes; **iii)** pronunciamientos de la OSCE sobre las observaciones a las bases; **iv)** las bases integradas; **v)** documentos presentado por el Consorcio; **vi)** acta de calificación del concurso público; y, **vii)** resoluciones del Tribunal de Contrataciones del Estado sobre el cómputo de tiempo de experiencia en caso de superposición de las fechas de los periodos laborales.

DECIMOCUARTO. En atención a lo expuesto, carece de fundamento los argumentos de los recurrentes⁶, pues se verifica la corrección del juicio de suficiencia probatoria de la responsabilidad penal de las sentenciadas autoras y del cómplice *extraneus*. Asimismo, conforme con las sentencias, el acuerdo colusorio fue delimitado temporalmente entre el veintitrés de junio de dos mil once –en que se designó al comité especial–, y el veintiocho de octubre del mismo año –en que se suscribió el contrato–. Además, las irregularidades administrativas a consideración de la Sala Penal de Apelaciones fueron graves y tenían la aptitud para inferir los actos de concertación, pues el monto del contrato es una cifra relevante si se tiene en cuenta que se trata de un Municipio con escasos recursos económicos.

⁶ Conforme con el literal a, inciso 2, artículo 428, del CPP, la Sala Penal de la Corte Suprema declarará la inadmisibilidad del recurso de casación cuando carezca manifiestamente de fundamento.

DECIMOQUINTO. Adicionalmente, en lo que concierne a la propuesta de desarrollo jurisprudencial ya señalado en los fundamentos 2.1 a 2.5, en esencia, se encuentran referidos a la prueba indiciaria y la concertación en el delito de colusión. Al respecto, sobre la aplicación de la prueba indiciaria es pertinente precisar que ya se cuenta con jurisprudencia, tales como, entre otros, los recursos de nulidad 1912-2005-Piura y 2400-2018-Junín, y la Casación N.º 628-2015-Lima. De igual manera, en referencia a la concertación en el delito de colusión se tiene, entre otros, los recursos de nulidad números 1722-2016, 1126-2017 y 2529-2017, y la Casación N.º 542-2017⁷.

A lo que se agrega que tampoco se planteó ni argumentó con base en doctrina o jurisprudencia una propuesta interpretativa que trascienda el caso en concreto y enriquezca el ordenamiento jurídico con nuevas perspectivas fácticas y jurídicas. Y con relación a la propuesta de desarrollo indicado en el fundamento 2.6 es pertinente precisar que la responsabilidad penal es independiente de las responsabilidades administrativas y civiles.

DECIMOSEXTO. En atención a lo anotado, la propuesta de desarrollo jurisprudencial no revela interés casacional. En consecuencia, corresponde desestimar liminarmente el recurso de casación.

RESPECTO A LAS COSTAS

DECIMOSÉTIMO. El inciso 1, artículo 497, del CPP ha previsto la fijación de costas en toda decisión que ponga fin al proceso penal, mientras que el inciso 2 del referido dispositivo prescribe que el órgano jurisdiccional debe imponer de oficio el pago de las costas, las que según el inciso 2, artículo 504, del acotado Código corresponden a quien interpuso un recurso sin éxito, como ocurre en el presente caso. En tal sentido, al no existir razones fundadas para su exoneración, deben ser impuestas.

⁷ Del 23 de enero de 2017, 5 de septiembre de 2017, 9 de octubre de 2018 y 3 de mayo de 2019, respectivamente.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los jueces y las juezas integrantes de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, **ACORDARON:**

I. DECLARAR NULO el auto concesorio del veintidós de enero de dos mil diecinueve (foja 312); en consecuencia, **INADMISIBLE** el recurso de casación excepcional interpuesto por la defensa de los sentenciados **MARÍA DEL PILAR GARNIQUE CUSTODIO, KARINA LISETTE ESQUECHE VELÁSQUEZ Y JORGE LUIS CUCAT VÍLCHEZ** contra la sentencia de vista del tres de enero de dos mil diecinueve, emitida por la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, que confirmó la sentencia de primera instancia del nueve de octubre de dos mil dieciocho, que condenó a: **i)** Garnique Custodio y Esqueche Velásquez, como autores del delito contra la Administración Pública en la modalidad de colusión en perjuicio del Estado-Municipalidad Distrital de Monsefú a cuatro años de pena privativa de la libertad suspendida en su ejecución por el plazo de tres años e inhabilitación por el plazo de cuatro años conforme con los incisos 1 y 2, artículo 36, del Código Penal. **ii)** Cucat Vílchez, como cómplice del mencionado delito, a tres años de pena privativa de la libertad suspendida en su ejecución por el plazo de dos años e inhabilitación por el plazo de tres años, conforme con el inciso 1 del citado dispositivo legal. **iii)** Fijó en veinte mil soles la reparación civil que deberán abonar los tres sentenciados en forma solidaria, conjuntamente con su cosentenciado Christian Zeus Pinasco Montenegro⁸, a favor de la entidad agraviada, con lo demás que al respecto contiene.

II. CONDENAR a los recurrentes al pago de las costas procesales que serán exigidas por el juez de Investigación Preparatoria.

⁸ El sentenciado Christian Zeus Pinasco Montenegro también interpuso recurso de casación, pero la Sala Penal de Apelaciones la declaró inadmisibile pues no invocó la casación excepcional. Si bien esta decisión fue impugnada mediante recurso de queja, de la revisión del Sistema Integrado Judicial se observa que el mismo fue declarado infundado por esta Corte Suprema en la Queja NCPP N.º 157-2019.



III. ORDENAR se notifique la presente Ejecutoria Suprema a las partes apersonadas y se devuelvan los actuados al Tribunal Superior de origen, se haga saber y se archive.

S. S.

PRADO SALDARRIAGA

SALAS ARENAS

CASTAÑEDA OTSU

PACHECO HUANCAS

AQUIZE DÍAZ

SYCO/wrqu