



CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N.º 431-20
CUSCO

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SUPREMA - Sistema de Notificaciones Electrónicas SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA
Vocal Supremo: CARBAJAL CHAVEZ Norma Beatriz
FAU 20159981216 soft
Fecha: 12/02/2025 07:59:50 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
Fecha: 13/02/2025 10:40:36 Razón: RESOLUCION
JUDICIAL D.Judicial: CORTE SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones Electrónicas SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA
Vocal Supremo: LUJAN TUPEZ MANUEL ESTUARDO /Servicio Digital
Fecha: 12/02/2025 17:10:12 Razón: RESOLUCION
JUDICIAL D.Judicial: CORTE SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones Electrónicas SINOE
SEDE PALACIO DE JUSTICIA
Vocal Supremo: SEQUEIROS VARGAS IVAN ALBERTO /Servicio Digital
Fecha: 12/02/2025 14:18:12 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: PENA FARFAN SAUL /Servicio Digital
Fecha: 13/02/2025 12:34:57 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 - Supremo: ARCOS LUYO NESTOR JOSE /Servicio Digital
Fecha: 19/02/2025 15:23:32 Razón: RESOLUCION
JUDICIAL D.Judicial: CORTE SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

Bien concedidos los recursos de casación

De la revisión de los recursos de casación propuestos por los sentenciados, se tiene que cumplieron con consignar las razones que justifican el desarrollo de la doctrina jurisprudencial, así como con la fundamentación de las causales de interposición, conforme con el artículo 429 del Código Procesal Penal.

Lima, veintiocho de noviembre de dos mil veinticuatro

AUTOS Y VISTOS: los recursos de

casación interpuestos por las defensas técnicas de los sentenciados **Fernando Huayotuma Yucra** y **Edilberto Yanque Cuno** contra la sentencia de vista del catorce de diciembre de dos mil veintiuno (foja 1221), expedida por la Segunda Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Cusco, que confirmó la sentencia de primera instancia del doce de mayo de dos mil veintiuno (foja 754), que: **(i)** condenó al primero como autor de los delitos de colusión agravada y cohecho pasivo impropio, y le impuso once años de pena privativa de libertad; y **(ii)** al segundo, como autor de los delitos contra la administración pública-colusión simple y agravada, y le impuso siete años de pena privativa de libertad, en agravio de la Municipalidad de La Convención; con lo demás que contiene.

Intervino como ponente la señora jueza suprema Carbajal Chávez.

CONSIDERANDO

I. Fundamentos de los casacionistas

Primero. La defensa técnica del sentenciado Fernando Huayotuma Yucra, en la casación propuesta (foja 1291), solicitó que se declare fundado el recurso y, casando la resolución recurrida, se le absuelva de culpa y pena. Al respecto, señaló que procede el acceso ordinario de la impugnación debido a que el monto de la reparación

civil supera cincuenta unidades de referencia procesal (URP), sin perjuicio de ello, invocó el acceso excepcional y propuso como temas para desarrollo jurisprudencial los siguientes:

Respecto al delito de colusión agravada

Considerando que, en el presente caso, tanto en la sentencia de primera instancia como en la sentencia de vista se ha otorgado merito probatorio al Informe de auditoría N° 005-2017-2-388, de fecha 28 de julio de 2016, emitido por la comisión de auditoría de la Municipalidad Provincial de la Convención, sin que los emitentes de dicho informe de auditoría hayan concurrido al acto de juicio oral para los efectos de ser examinados por los intervinientes o participantes del juicio oral conforme así exige el Art. 201-A del Código Procesal Penal. Por otra parte, conforme líneas arriba se ha explicado la Sala Penal de la Corte Suprema en otra jurisprudencia (que si bien no es vinculante) ha establecido que el informe de auditoría de la Contraloría General de la República debe ser explicado por los emitentes, que solo así podría ingresar al caudal probatorio, toda vez que por razones de estricto cumplimiento del principio de inmediación y contradicción que rigen la actividad probatoria en el juicio oral, las pruebas deben ser actuadas en el juicio oral. En el presente caso, como se señala, este informe de auditoría no fue sometido a contradicción y pese a ello se ha otorgado merito probatorio, con lo que además se ha establecido la existencia de actos colusorios y supuestos daños. En consecuencia, es importante que la Sala Penal de la Corte Suprema establezca un criterio preciso si efectivamente los informes de esta naturaleza deben ser explicados o no por sus emitentes, o es suficiente su oralización, lo que tendrá repercusión en todos los entes judiciales, toda vez que en esta parte del distrito judicial si bien advirtiendo que en procesos de esta naturaleza los fiscales solo ofrecen como prueba documental y no el examen de sus emitentes. otra parte, también es importante que la Corte Suprema de Justicia de la República, establezca como doctrina jurisprudencial, si como prueba de oficio o excepcional amparado en el Inc. 2 del Art. 385 del Código Procesal Penal, es posible y sin obstáculo alguno ofrecer como prueba una pericia de parte (parte agraviada) sin que exista un peritaje oficial por disposición del Ministerio Publico y que el órgano jurisdiccional también lo admita y se actúe como prueba ofrecida en tiempo hábil. Señor Presidente, en el presente caso, conforme se ha explicado para los efectos de demostrar un perjuicio económico el Ministerio Publico no ha ofrecido ninguna prueba; sin embargo, la parte agraviada como prueba de oficio o excepcional ha ofrecido un peritaje donde supuestamente se valoriza los daños y el órgano jurisdiccional admitió y dispuso su actuación. Es importante resaltar que la norma procesal contenida en el Inc. 1 del Art. 177 del Código Procesal Penal, señala que producido el nombramiento del perito oficial, los sujetos procesales pueden designar perito de parte; además, se prevé un debate pericial entre el perito de parte y el perito oficial y en el presente caso, sin que exista un peritaje contable o mandato del Ministerio Publico la parte agraviada ha ofertado una pericia de parte, lo que inclusive en ese estadio no ha permitido que los acusados tengan la oportunidad de ofrecer lo suyo afectando de esta manera el debido proceso y también el derecho a la defensa. Asimismo, es importante que la Suprema Corte establezca si para los efectos de determinar la existencia de perjuicio patrimonial, el perito competente es un contador público colegiado o lo puede hacer un abogado, como lo suscitado en este caso, pues en primera y segunda instancia para sustentar un perjuicio patrimonial, se ha valorado un informe emitido por un abogado como es Ricardo Kanashiro Romero, lo cual no

constituye prueba pericial. III. Por otra parte, se ha inaplicado la doctrina jurisprudencial establecida por la Corte Suprema en la Casación Nro. 661-2016 - Piura (jurisprudencia vinculante); en efecto, en la sentencia de vista se ha precisado, que en virtud del Recurso de Nulidad n° 556-2019 - Ancash, la determinación del perjuicio patrimonial mediante un peritaje en el tiempo ya no es exigible sino es suficiente un daño evidente. Pero ha perdido su vigencia y que ya no es exigible una pericia contable para los efectos de determinar es perjuicio patrimonial exigido en el segundo párrafo del Art. 384 del Código Penal, es importante que la Corte Suprema amplíe los alcances de la jurisprudencia vinculante o explique si realmente se ha dejado sin efecto tal jurisprudencia. [sic]

Sobre el delito de cohecho pasivo impropio

En este tipo de delitos es suficiente demostrar que el acusado haya recibido una suma de dinero del proveedor y pese a existir una cláusula contractual donde se indica que el contratista asumirá los gastos de viaje, para concluir que la persona que recibió es autor del delito de cohecho pasivo impropio; además, la Sala Penal de la Corte Suprema debe de precisar si este comportamiento, esto es recibir una suma de dinero como consecuencia de lo pactado en un contrato, constituye de ser así delito de cohecho pasivo impropio, previsto en el primer párrafo del Art. 394 o previsto en el segundo artículo del citado código. En el presente caso mi patrocinado es cierto que ha recibido la suma de S/. 3,00.00 soles, pero fue por que las partes contratantes han pactado que el proveedor era quien debía de asumir los costos del viaje desde La Convención - Cusco hasta la ciudad de Lima – y viceversa, por lo que mi patrocinado recibió el dinero pactado, donde no se precisó el monto ni la forma de entrega; sin embargo, en la sentencia de vista el Colegiado se ha limitado en condenar el delito por el monto recibido sin que se explique cuanto es lo que tenía que recibir o cuanto costó el viaje, además, se ha limitado en sostener que la otra persona que viajó en similar forma, solo recibió S/. 400.00 soles, mientras que Fernando Huayotuma Yucracra recibió S/. 3,000.00 soles, es decir S/. 2,600.00 soles de más; Asimismo, en medio de una comparación se ha concluido por la responsabilidad de mi patrocinado; por tanto, es necesario que la Suprema Corte analice esta situación y establezca, además, si es posible determinar la responsabilidad por el solo hecho de haber recibido. Por otra parte, como se ha explicado, no se ha determinado en forma alguna que mi patrocinado haya recibido otro monto y por tal razón el monto de S/. 3,000.00 soles era indebido. Finalmente, es importante que la Corte Suprema establezca como doctrina jurisprudencial que, en casos de suscribirse un contrato donde el proveedor se compromete a sufragar los gastos de viaje de un supervisor o residente, sin establecer la forma de pago, menos determinar el monto y cuando en juicio tampoco se pudo determinar el monto que significó el costo del viaje es posible concluir que existe una duda razonable y por consiguiente debe aplicarse o no el principio de *in dubio pro reo*. [sic]

Además, propuso como causales de interposición las contenidas en los incisos 1, 2, 5 del artículo 429 del Código Procesal Penal (en adelante, CPP). Al respecto, indicó lo siguiente:

En cuanto a la colusión agravada

- 1.1.** Denunció la vulneración del derecho a la debida motivación de resoluciones judiciales, no se explicó cómo se produjo el pacto colusorio entre el recurrente y la empresa Editorial Carvayo E. I. R. L., ya que solo se indicó la intervención del asesor jurídico externo de la Municipalidad de La Convención, Gonzalo Pinto Salas.
- 1.2.** Es cierto que Erwin Yabarrena Herrera y Gonzalo Pinto Salas admitieron su responsabilidad penal; sin embargo, dichas sentencias condenatorias no lo vinculan penalmente. Añade que no existe fundamento que acredite que tuvo contacto con Erwin Yabarrena Herrera. Si bien Pinto Salas ofreció presentar al recurrente con Yabarrena Herrera, este niega tal hecho.
- 1.3.** No se acreditó el perjuicio patrimonial efectivo. Se pretende sostener este en el Informe de Auditoría n.º 005-2017-2-388, que tiene calidad de una prueba pericial institucional, y estando a lo previsto en el literal f) del artículo 15 de la Ley 27785, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control de la Contraloría General de la República, solo tiene la calidad de prueba preconstituida y es útil solo para iniciar investigación. Por lo tanto, se debió examinar a los servidores de la entidad estatal autora del informe técnico y el Informe n.º 217-2019-CDJ/PPEDC-EP-RKR, emitido por el abogado Ricardo Kanashiro Romero, acreditarían el perjuicio que exige la norma. Sin embargo, estos fueron ingresados al proceso de manera ilegal. El informe fue emitido por un abogado y no por un contador público colegiado para sostener el perjuicio. Es contradictorio el razonamiento respecto al perjuicio patrimonial, pues se indicó que los kits didácticos pusieron en riesgo la salud de los beneficiarios, por lo que se entiende un perjuicio patrimonial potencial, en el mismo sentido la acusación, pero el Tribunal Superior indicó que, conforme al

Informe n.º 217-2019-CDJ/PPEDC-EP-RKR, este perjuicio sería por el daño emergente de S/ 489 654.

- 1.4. En relación con el objeto civil de la sentencia, no se emitió pronunciamiento alguno, debido a que se indicó que no fue cuestionado; sin embargo, este cuestionamiento está implícito en el cuestionamiento de la responsabilidad penal.
- 1.5. Existe apartamiento de la doctrina jurisprudencial establecida por la Corte Suprema de la República sobre la obligatoriedad de la actuación de la pericia contable en los delitos de colusión agravada. Ello conforme al apartado ix de la parte resolutive de la Casación n.º 661-2016. Además, en la Casación n.º 1105-2011/DPI, fundamento séptimo, se indicó la necesidad de una prueba directa como el informe pericial contable para establecer el perjuicio patrimonial en el delito de colusión.

Respecto al delito de cohecho pasivo impropio

- 1.6. Denunció la vulneración del principio de *in dubio pro reo*.
- 1.7. Se varió la calificación jurídica de la acusación en su contra como autor del delito de cohecho pasivo impropio (previsto en el segundo párrafo del artículo 394 del Código Penal) y la descripción del hecho, pues se indicó que **solicitó** dinero y, sin que medie fundamento lógico, se le condenó por el primer párrafo del artículo 394 del Código Penal y se consideró que **recibió** la suma de S/ 3000 para favorecer al proveedor, lo que es relevante a fines de determinar la pena. No se planteó tesis de desvinculación.

Segundo. La defensa técnica del sentenciado Edilberto Yanque Cuno, en la casación propuesta (foja 1308), solicitó que se declare fundado el recurso y, sin reenvío, se le absuelva. Al respecto, invocó el

acceso excepcional y propuso como temas para desarrollo jurisprudencial los siguientes:

- ¿Es suficiente, aun teniendo prueba directa, sentenciar por el delito materia de casación solo tomando en cuenta prueba indiciaria?
- ¿En el delito de colusión en su forma agravada es suficiente acreditar la responsabilidad funcional, respecto de los deberes y funciones del agente?

Además, propuso como causales de interposición las contenidas en los incisos 4 y 5 del artículo 429 del CPP. En relación a ello, indicó lo siguiente:

- 2.1.** Denuncia la vulneración a la debida motivación. Apartamiento de lo señalado en numeral 14 del Acuerdo Plenario n.º 5-2008/CJ-116 del dieciocho de dos mil ocho, sobre lo establecido en la Ley 28122, así como lo señalado en el Recurso de Nulidad n.º 409-2018/Pasco.
- 2.2.** La declaración del *extraneus* Emilio Pinto Salas fue pieza clave para la sentencia, pero no hace referencia al recurrente como partícipe de los hechos; sin embargo, se le condenó mediante prueba indiciaria y máximas de la experiencia, lo que considera indebido y señala que no existe la responsabilidad objetiva y no puede atribuírsele el delito, solo por haber conformado el comité de selección en la licitación. Insiste en que no se acreditó el acuerdo colusorio entre las partes.
- 2.3.** Alega que no es especialista respecto de los bienes adquiridos en la licitación, por lo que verificó la documentación de acuerdo a lo solicitado en las bases, conforme con el principio de presunción de veracidad.
- 2.4.** Resaltó que este proceso de selección no tuvo ninguna observación ni de un participante, ni de la Contraloría, ni del OSCE, por lo que se continuó con el proceso después de

haberse declarado desierto. La omisión por la que se declaró nulo el procedimiento inicial fue porque no se cumplió con realizar la publicación de las bases integradas en la fecha establecida.

II. Cuestiones generales sobre el recurso de casación

Tercero. El recurso de casación es un remedio extraordinario por el que se acude a la Corte Suprema de Justicia de la República con la finalidad de que se revise la aplicación de leyes materiales y procesales. Ello significa que con este recurso no se puede objetar el enjuiciamiento fáctico ni sustituirse el examen de los medios probatorios realizado en la Sala Penal Superior¹. Además, se configura como un mecanismo de control de la observancia de los derechos fundamentales, bienes y valores constitucionales, la supremacía constitucional y la unificación de la interpretación penal y procesal².

3.1. El recurso de casación procede contra las sentencias definitivas, los autos de sobreseimiento y los que pongan fin al procedimiento, extingan la acción penal o la pena, o denieguen la extinción, conmutación, reserva o suspensión de la pena, expedidos en apelación por las Salas Penales Superiores, conforme lo establece el inciso 1 del artículo 427 del CPP. Asimismo, dicha procedencia está sujeta a las limitaciones que establece el numeral 2 del acotado artículo, entre ellas, que el delito más grave al que se refiere la acusación fiscal tenga

¹ Cfr. San Martín Castro, César. (2015). *Derecho procesal penal. Lecciones*. INPECCP, p. 710.

² En cumplimiento del principio-derecho a la igualdad, en su vertiente formal, y específicamente en su componente de igualdad “en la aplicación de la ley”, los órganos jurisdiccionales se encuentran obligados a unificar los criterios jurisdiccionales e interpretaciones del ordenamiento jurídico como medio de interdicción a la arbitrariedad y plasmar la existencia de seguridad jurídica en un Estado constitucional y social de derecho, y tal labor recae, principalmente, en la Corte Suprema de Justicia como última instancia de la jurisdicción ordinaria.

señalada en la ley, en su extremo mínimo, una pena privativa de libertad mayor de seis años.

- 3.2.** Excepcionalmente, puede interponerse el recurso de casación contra las resoluciones emitidas por las Salas Penales Superiores solicitando el desarrollo de la doctrina jurisprudencial, según lo previsto en el inciso 4 del artículo 427 del CPP. La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia analiza discrecionalmente dicha pretensión al calificar el recurso de casación y evalúa si es necesario el caso para desarrollar la doctrina jurisprudencial.

III. Análisis del caso

Cuarto. Revisados los recursos de casación propuestos por las respectivas defensas de los sentenciados y los acompañados al presente, tenemos lo siguiente:

- 4.1.** Estamos ante una casación ordinaria. La resolución cuestionada pone fin al procedimiento al tratarse de una sentencia de vista que confirmó la condena de primera instancia y la pena prevista para el delito materia de acusación tiene carácter efectiva³.
- 4.2.** De la revisión de los recursos de casación propuestos por los sentenciados Fernando Huaytuma Yucra y Edilberto Yanque Cuno, se tiene que cumplieron con consignar las razones que justifican el desarrollo de la doctrina jurisprudencial, así como con la fundamentación de las causales de interposición, conforme al artículo 429 del CPP.
- 4.3.** Respecto del sentenciado Fernando Huaytuma Yucra, en relación con el delito de colusión agravada, se tiene que los Tribunales de mérito aparentemente habrían realizado una motivación incompleta sobre la existencia del pacto colusorio.

³ Ello conforme con la Ley n.º 32130, publicada el diez de octubre de dos mil veinticuatro.

Además, el casacionista resaltó que el Informe de Auditoría n.º 005-2017-2-388 no tendría entidad suficiente para justificar su responsabilidad penal debido a su calidad de prueba institucional y conforme con la Ley n.º 27785, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control de la Contraloría General de la República, tiene calidad de prueba preconstituida, por lo que se debió examinar en juicio oral a los servidores de la entidad estatal autora del informe. En ese sentido, el recurrente cuestionó aspectos sobre la validez del Informe n.º 217-2019-CDJ/PPEDC-EP-RKR emitido por el abogado Ricardo Kanashiro Romero, pues el perito no sería idóneo en cuanto no es contador. Al respecto, denunció el apartamiento de la doctrina jurisprudencial establecida por la Corte Suprema de la República sobre la obligatoriedad de la actuación de la pericia contable en los delitos de colusión agravada, conforme al apartado ix de la parte resolutive de la Casación n.º 661-2016/Piura.

Aunado a ello, el razonamiento respecto al perjuicio patrimonial sería aparentemente contradictorio, pues inicialmente se indicó un daño potencial, pero luego se consideró conforme al Informe n.º 217-2019-CDJ/PPEDC-EP-RKR que el perjuicio sería por daño emergente valorado en S/ 489 654.

- 4.4.** Por otro lado, en torno al delito de cohecho pasivo impropio refirió que se varió la calificación jurídica de la acusación en su contra como autor de este delito (previsto en el segundo párrafo del artículo 394 del Código Penal) y la descripción del hecho, pues se indicó que **solicitó** dinero y sin que, aparentemente medie fundamento lógico, se le condenó por el primer párrafo del artículo 394 del Código Penal y se consideró que **recibió** suma de dinero para favorecer al proveedor.

- 4.5.** Sobre el sentenciado Edilberto Yanque Cuno, se tiene que la responsabilidad penal de este se sustentaría principalmente en la declaración del *extraneus* Emilio Pinto Salas, pero este no haría referencia al recurrente como partícipe de los hechos. Añadió que se le habría condenado indebidamente mediante prueba indiciaria y máximas de la experiencia.
- 4.6.** Si bien es cierto, el Tribunal Superior valoró el contenido del Informe de Auditoría n.º 005-2017-2-388, sin embargo, no habría dado respuesta a los cuestionamientos sobre la validez de este, en el mismo sentido respecto al Informe n.º 217-2019-CDJ/PPEDC-EP-RKR.

Quinto. En consecuencia, de acuerdo con la última modificación introducida por la Ley n.º 32130, que modificó el CPP en relación con la admisibilidad del recurso de casación, se debe de declarar bien concedidos los recursos de casación interpuestos, a criterio de este Tribunal, conforme con los incisos 1 y 4 del artículo 429 del CPP, a fin de que se responda los agravios expuestos en sus recursos de casación en cuanto aparentemente no habrían sido absueltos por el Tribunal Superior.

DECISIÓN

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

- I. DECLARARON BIEN CONCEDIDOS**, conforme con los incisos 1 y 4 del artículo 429 del CPP, los recursos de casación interpuestos por las defensas técnicas de los sentenciados **Fernando Huayotuma Yucra** y **Edilberto Yanque Cuno** contra la sentencia de vista del catorce de diciembre de dos mil veintiuno (foja 1221), expedida

por la Segunda Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Cusco, que confirmó la sentencia de primera instancia del doce de mayo de dos mil veintiuno (foja 754), que: **(i)** condenó al primero como autor de los delitos de colusión agravada y cohecho pasivo impropio, y le impuso once años de pena privativa de libertad; y **(ii)** al segundo, como autor de los delitos contra la administración pública-colusión simple y agravada, y le impuso siete años de pena privativa de libertad, en agravio de la Municipalidad de La Convención; con lo demás que contiene.

II. ORDENARON que el expediente permanezca en Secretaría por diez días para los fines de ley; y regístrese.

Interviene el señor juez supremo Peña Farfán por vacaciones de la señora jueza suprema Altabás Kajatt.

SS.

SAN MARTÍN CASTRO

LUJÁN TÚPEZ

SEQUEIROS VARGAS

CARBAJAL CHÁVEZ

PEÑA FARFÁN

CCH/FL