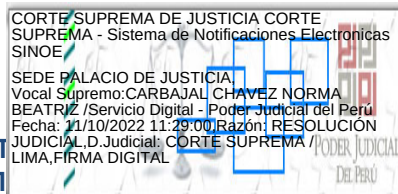




CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N.º 308-2021
SANTA



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

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: SAN MARTIN
CASTRO CESAR EUGENIO
/Servicio Digital - Poder Judicial del
Perú
Fecha: 18/10/2022 17:34:31, 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: AL TABAS KAJATT
DE MILLA MARIA DEL CARMEN
PALOMA /Servicio Digital - Poder
Judicial del Perú
Fecha: 21/10/2022 08:43:00, Razón:
RESOLUCIÓN
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electronicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: NUÑEZ JULCA
Hector Hugo FAU 20159981216
soft
Fecha: 19/10/2022 08:27:20, Razón:
RESOLUCIÓN
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

JUSTICIA CORTE SUPREMA
- Sistema de Notificaciones
Electronicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA,
Vocal Supremo: SEQUEIROS
VARGAS IVAN ALBERTO /Servicio
Digital - Poder Judicial del Perú
Fecha: 18/10/2022 17:40:52, 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 SALAS CAMPOS PILAR
ROXANA /Servicio Digital - Poder
Judicial del Perú
Fecha: 25/10/2022 11:28:21, Razón:
RESOLUCIÓN
JUDICIAL D. Judicial: CORTE
SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

Responsabilidad civil de la persona jurídica

Se corroboró los elementos de la responsabilidad civil: la imputabilidad, la conducta antijurídica, el factor de atribución, el nexo causal y el daño, por lo que, aun cuando no se ha demostrado la responsabilidad penal del representante legal, es viable la responsabilidad civil de la persona jurídica.

SENTENCIA DE CASACIÓN

Lima, diecinueve de julio de dos mil veintidós

VISTO: en audiencia pública¹, el recurso

de casación interpuesto por la defensa del sentenciado **César Joaquín Álvarez Aguilar** y por la defensa del **tercero civilmente responsable Servicios de Ingeniería S. A.** (en adelante SISA) contra la sentencia de vista del veinticuatro de agosto de dos mil veinte (folio 2476), que confirmó la sentencia de primera instancia del veintisiete de septiembre de dos mil diecisiete (folio 2090), que condenó a César Joaquín Álvarez Aguilar como autor del delito de colusión simple, en agravio del Estado (Proyecto Especial Chinecas, Gobierno Regional de Áncash), le impuso cuatro años de pena privativa de libertad efectiva, lo inhabilitó por el plazo de cuatro años y fijó por concepto de reparación civil la suma de S/ 200 000 (dos cientos mil soles), que deberá pagar de manera solidaria con el tercero civilmente responsable; con lo demás que contiene.

Intervino como ponente la señora jueza suprema CARBAJAL CHÁVEZ.

CONSIDERANDO

I. Itinerario del proceso

Primero. Según la postulación de los hechos, se imputó al procesado César Álvarez Aguilar lo siguiente: "Se le atribuye el haberse coludido con los funcionarios del Proyecto Especial Chinecas y con el

¹ Realizada a través del sistema de videoconferencia, donde existió una interacción visual y auditiva simultánea, bidireccional y en tiempo real, sin ningún obstáculo; además, no hubo necesidad de que las partes concurrieran, de forma física, a las instalaciones de la Corte Suprema de Justicia de la República.

Consorcio SISA, a fin de poder llevar a cabo el Concurso Público N.º 001-2009-OEI-GRA-PECH "Adecuación del Proyecto Original Chinecas al Esquema" [sic].

Segundo. El representante del Ministerio Público tipificó estos hechos contra el recurrente César Joaquín Álvarez Aguilar como delito de colusión, previsto en el artículo 384 primer párrafo del Código Penal, vigente al momento de la comisión del hecho ilícito, Ley número 26713 del veintisiete de diciembre de mil novecientos noventa y seis; por ello, en el acto de audiencia de juicio oral, solicitó que se le imponga cinco años de pena privativa de libertad, así como la inhabilitación por el periodo de cuatro años, de conformidad con el artículo 36, numeral 1, del Código Penal; asimismo, la Procuraduría Pública Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios solicitó que se imponga la suma de S/ 5 272 961,40 (cinco millones doscientos setenta y dos mil novecientos sesenta y un soles con cuarenta céntimos) a favor de la agraviada por concepto de reparación civil de manera solidaria con sus coacusados.

Tercero. El Sexto Juzgado Penal Unipersonal Especializado en delitos de corrupción de funcionarios de la Corte Superior de Justicia Del Santa, mediante sentencia contenida en la Resolución número 62 del veintisiete de septiembre de dos mil diecinueve (folio 2090), resolvió condenar al recurrente César Joaquín Álvarez Aguilar por el delito de colusión simple en agravio del Estado-Proyecto Especial Chinecas-Gobierno Regional de Ancash, y fijar por concepto de reparación civil la suma de S/ 200 000 (doscientos mil soles), que deberá pagar de manera solidaria con el tercero civilmente responsable SISA, bajo apercibimiento en caso de incumplimiento de anotarse en el Registro Nacional de Deudores de Reparación Civil; y, entre otros, absolvió a Edmundo Wilbert Cornejo Muñoz del delito de colusión.

Cuarto. Una vez apelada la sentencia por el sentenciado César Joaquín Álvarez Aguilar, el tercero civilmente responsable SISA y el Procurador Público Anticorrupción, la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia del Santa confirmó la sentencia, al amparo de los siguientes fundamentos:

(...) en el caso in examine en efecto en cuanto a la imputabilidad está plenamente acreditada la capacidad legal del sentenciado y de la empresa SISA para hacerse solidariamente responsables civilmente, por los daños que ha ocasionado como consecuencia de su actuar ilícito, en cuanto a la ilicitud o antijuricidad también está acreditado que la afectación al correcto funcionamiento de la administración pública, lo cual no está permitido por el ordenamiento jurídico, considerándose delito conforme al tipo penal imputado del artículo 384 del código penal, en cuanto al factor de atribución, el supuesto justificante de la atribución de responsabilidad del apelante, está constituida por su intervención dolosa en condición de autor, en cuanto al nexo causal, también está acreditada la vinculación entre la autoría dolosa del acusado Álvarez Aguilar y la empresa SISA con el daño producido en perjuicio de la entidad agraviada, y por último en cuanto a daño también están acreditadas las consecuencias negativas derivadas de la lesión al bien jurídico tutelado, en perjuicio de la entidad agraviada, y por lo que si corresponde señalar un monto por concepto de reparación civil, por lo que la suma de S/. 200 000 fijada por el a quo, resulta proporcional con el perjuicio causado al bien jurídico tutelado, la misma que deberán pagar en forma solidaria, el acusado César Joaquín Álvarez Aguilar y Empresa Servicios de Ingeniería SA-SISA.

II. Motivos de la concesión de los recursos de casación

Quinto. Este Tribunal Supremo, mediante la resolución del siete de diciembre de dos mil veintiuno (folio 344 del cuadernillo formado en esta instancia), concedió el recurso de casación propuesto por la defensa de los encausados César Joaquín Álvarez Aguilar y del tercero civilmente responsable SISA, por las causales previstas en los numerales 1 y 3 del artículo 429 del Código Procesal penal.

III. Audiencia de casación

Sexto. Instruido el expediente, se señaló como fecha para la realización de la audiencia de casación el veintidós de junio de dos mil veintidós (folio 359 del cuadernillo formado en esta instancia), la que se realizó con la intervención del tercero civilmente responsable SISA, quien expuso los argumentos propuestos en su recurso de casación, con lo que la causa quedó expedita para emitir pronunciamiento.

Séptimo. No obstante, ante la inconcurrencia de César Joaquín Álvarez Aguilar, pese a estar debidamente notificado tal como informó la Secretaría a esta Sala Suprema en la audiencia convocada, es menester aplicar la consecuencia jurídica contenida en el citado numeral 2 del artículo 431 del Código Procesal Penal y declarar inadmisibile su recurso de casación.

Octavo. Además, al tratarse de un recurso interpuesto por el sentenciado y no existir razones objetivas para exonerar al citado recurrente de la condena de las costas procesales, por interponer un recurso sin resultado favorable, corresponde imponerle el pago de este concepto, según lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 504 del Código Procesal Penal.

IV. Fundamentos de derecho

Noveno. Este Supremo Tribunal, como garante de los derechos, los principios, los bienes y los valores constitucionales, y actuando como última instancia de la jurisdicción ordinaria, admitió el recurso de casación propuesto por el tercero civilmente responsable SISA para determinar en qué casos es posible que para el delito de colusión, que es una figura típica de encuentro, se condene a un autor sin sancionar al cómplice y para determinar la viabilidad de imponer una reparación civil solidaria cuando no se ha determinado la responsabilidad de su representante legal.

Décimo. Sobre el particular, sostiene el recurrente que la sentencia de vista ha vulnerado el derecho de defensa, toda vez que, desde su incorporación como tercero civilmente responsable hasta la acusación y el desarrollo de juzgamiento, la responsabilidad de la persona jurídica SISA estaba comprometida a que se demuestre o no la responsabilidad de su representante legal Edmundo Wilbert Cornejo Muñoz; de manera que durante todas las etapas se centraron en desvirtuar que la conducta del imputado absuelto antes mencionado no pudo producir alguna forma de daño al Estado. Tan es así que no se incorporó al ingeniero Samuel Martín Vasconcellos Boggio como parte procesal. Además, señaló que la norma relativa a la reparación civil solidaria se encuentra regulada en el artículo 95 del Código Penal y corresponde remitirse al artículo 1981 del Código Civil, que establece lo siguiente: "Aquél que tenga a otro bajo sus órdenes responde por el daño causado por éste último, si ese daño se realizó en el ejercicio del cargo o en el cumplimiento del servicio respectivo", a partir de lo cual es posible entender mejor el alcance de lo previsto en el artículo 111, inciso 1, del Código Procesal Penal; queda claro que mientras SISA se encuentra incorporada en el proceso solo le será exigible una reparación civil solidaria previa determinación de responsabilidad de su representante legal imputado, en defecto de lo cual no habría posibilidad legal alguna de que se le imponga una reparación civil solidaria a aquella.

Undécimo. Preliminarmente, es preciso destacar que aun cuando por principio de retroactividad benigna se aplicó la Ley número 29758 del veintiuno de julio de dos mil once, que modificó el artículo 384 del Código Penal que regula el delito de Colusión, el hecho delictivo que dio origen a la responsabilidad civil aconteció durante la vigencia de la Ley número 26713 del veintisiete de diciembre de mil novecientos noventa y seis. Sobre la interpretación de dicha norma, cabe precisar

que, al amparo del artículo 3, numeral 2, de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, este Tribunal Supremo en el fundamento de derecho 1.3. de la Casación número 9-2018/Junín determinó que: “no es una exigencia objetiva de punibilidad para determinar la configuración del tipo la acreditación de un perjuicio material o económico contra el Estado”.

Duodécimo. Así también, en el fundamento de derecho tercero de la Casación número 1648-2019/Moquegua expresó:

La colusión simple se consuma con el acuerdo colusorio. No es necesario que se haya ejecutado lo acordado, ni que se haya generado un peligro concreto de lesión o una lesión efectiva al patrimonio del Estado (ha de ser un acuerdo colusorio idóneo para defraudar: peligro abstracto).

Decimotercero. En esa línea, sostiene el recurrente que la afectación a su derecho de defensa se origina porque la responsabilidad civil de la persona jurídica SISA estaba comprometida a que se demuestre o no la responsabilidad de su representante legal Edmundo Wilbert Cornejo Muñoz y a la producción de alguna forma de daño al Estado. Sin embargo, cabe precisar que conforme a la acusación fiscal, son distintos los cargos que en su momento se formularon contra los sentenciados: uno es el atribuible al sentenciado Álvarez Aguilar descrito en el segundo fundamento de la presente resolución y el otro estuvo referido a que los procesados Carlos Enrique Peralta Ruiz y Francisco Córdova Gonzales (funcionarios del Gobierno regional) concertaron con el funcionario de la empresa SISA Edmundo Wilbert Cornejo Muñoz con el fin de perjudicar al Estado. Dicha conducta fraudulenta se materializó en la aprobación de términos de referencia irregulares, en el haber realizado pagos adelantados sin que el estudio de prefactibilidad esté culminado y aprobado, en el haber sobrevalorado el costo de dicho estudio y finalmente, en que el

mismo no fue útil porque los propios funcionarios del gobierno regional tuvieron que hacer otro, lo que según la tesis fáctica son hechos que acreditan la concertación. Ahora bien, este extremo de la acusación no fue probado y ello determinó que fueran absueltos los procesados citados, incluso el representante de SISA Edmundo Wilbert Cornejo Muñoz, sin embargo, no debe confundirse una imputación con otra, puesto que ha quedado anotado el acto colusorio atribuido a César Joaquín Álvarez Aguilar con la empresa SISA, ha quedado probado y ha quedado firme.

Decimocuarto. En efecto, en el caso, lo cierto es que la responsabilidad civil de SISA estaba comprometida a que se demuestre el pacto colusorio, independientemente de la producción concreta de un daño al Estado, toda vez que nos encontramos frente a un delito de mera actividad; esto, en el caso en concreto, implica la demostración del pacto colusorio entre César Joaquín Álvarez Aguilar y la empresa SISA, conforme a la imputación efectuada en el requerimiento acusatorio. De manera que, conforme ha quedado ampliamente expuesto en el numeral 52 y los siguientes del fundamento sétimo de la sentencia de vista sobre el análisis del caso concreto, el Proyecto Especial Chincas dejó de estar a cargo de INADE y transferido en su totalidad —por Decreto Supremo número 051-2007-PCM del dieciocho de junio de dos mil siete— al Gobierno Regional de Áncash representado por César Joaquín Álvarez Aguilar, quien en calidad de Presidente del Consejo Directivo del Proyecto Especial Chincas fue renuente a reunirse con el director de INADE, Alberto Isaac Alfaro Beltrán, con el objeto de manejar el proceso de ejecución de la elaboración del perfil de pre inversión, así como la licitación para la elaboración del perfil “Adecuación del Proyecto Original Chincas al Proyecto Reestructurado” y, finalmente obtener un provecho ilícito —“diezmo”—; para concretar ello, César Joaquín

Álvarez Aguilar convocó a la Organización de Estados Iberoamericanos, pese a irrogar un gasto adicional del valor de la obra, pero que permitió evitar el sometimiento del proceso a selección, según establece la Ley de Contrataciones con el Estado, lo cual finalmente dio como resultado que le otorgara la buena pro a la empresa SISA para la elaboración del estudio de pre inversión a nivel de perfil: "Adecuación del proyecto original Chinecas al esquema reestructurado"; empresa que, a su vez, está sujeta a favor de la empresa Odebrecht.

Decimoquinto. Ahora bien, concretamente, respecto al pacto colusorio, el *a quo* y el *ad quem* coinciden en señalar que ello fluye de la declaración del testigo en reserva TR1-2016 y el testigo en reserva TR1-2017, así como de los pasajes de viajes a nombre de los involucrados: César Joaquín Álvarez Aguilar por parte del Gobierno Regional y Samuel Martín Vasconcello Boggio por parte de SISA; este último es gerente comercial de la citada empresa.

Decimosexto. Además, en este estadio del proceso, al haberse declarado inadmisibile el recurso de casación interpuesto por César Joaquín Álvarez Aguilar, la sentencia de primera instancia expedida en el curso del presente proceso, como se mencionó, ha quedado ejecutoriada en el extremo que declaró la responsabilidad del citado respecto al delito de colusión, dado que el gerente comercial Samuel Martín Vasconcello Boggio ostentaba un cargo representativo en la empresa SISA; asimismo, en el delito de colusión se requiere del *extraneus*, que en este caso fue la empresa SISA como persona jurídica, más aún porque la imputación fáctica fue la colusión entre los funcionarios del Proyecto Especial Chinecas y el Consorcio SISA; no fue precisamente sobre la persona de su representante legal, de quien no se demostró su responsabilidad penal, pero respecto a una

imputación diferente y posterior; en consecuencia, ello en ninguna medida deslinda de responsabilidad civil a la empresa SISA, quien como persona jurídica finalmente fue beneficiada; además, se corroboró los elementos de la responsabilidad civil: la imputabilidad —capacidad de la persona jurídica y el sentenciado—, la conducta antijurídica —el hecho es delictivo y se acreditó—, el factor de atribución —dolo—, el nexo causal —los daños son consecuencia de la autoría de César Álvarez Aguilar y SISA— y el daño —extrapatrimonial—, por lo que, aun cuando no se ha demostrado la responsabilidad penal del representante legal, es viable la responsabilidad civil de la persona jurídica.

Decimoséptimo. Por otro lado, es preciso señalar que existe una distinción entre la responsabilidad penal y la responsabilidad civil; en este sentido, el numeral 1 del artículo 111 del Código Procesal Penal sobre el tercero civilmente responsable señala: “Las personas que conjuntamente con el imputado tengan responsabilidad civil por las consecuencias del delito, podrán ser incorporadas como parte en el proceso penal a solicitud del Ministerio Público o del actor civil.” y el artículo 95 del Código Penal expresa: “La reparación civil es solidaria entre los responsables del hecho punible y los terceros civilmente obligados”; a partir de lo cual, queda zanjado que las consecuencias del delito, como es la reparación civil, no necesariamente son exclusivas del imputado, sino también del tercero, frente a la cual responden solidariamente, tal como ha ocurrido en autos.

Decimoctavo. Así, el recurrente refiere que no se incorporó al ingeniero Samuel Martín Vasconcellos Boggio como parte procesal para efectos de determinar la responsabilidad; no obstante, no es menos cierto que la sentencia de primera instancia, entre otros, resolvió remitir copias certificadas de las piezas procesales pertinentes a la Fiscalía Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios, a

efectos de que proceda conforme a sus atribuciones, respecto a la determinación de su responsabilidad penal sobre los hechos; por lo que el argumento en cuestión no trasciende en la concurrencia de los elementos de la responsabilidad civil. En consecuencia, la casación no puede estimarse.

Decimonoveno. Al no existir razones objetivas para exonerar al recurrente César Joaquín Álvarez Aguilar y al tercero civilmente responsable SISA de la condena de las costas procesales por interponer un recurso sin resultado favorable, corresponde imponerle el pago de este concepto, según lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 504 del Código Procesal Penal.

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 INADMISIBLE** el recurso de casación interpuesto por la defensa del sentenciado **César Joaquín Álvarez Aguilar** contra la sentencia de vista del veinticuatro de agosto de dos mil veinte (folio 2476).
- II. **DECLARARON INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la defensa del tercero civilmente responsable Servicios de Ingeniería S. A., NO CASARON la sentencia de vista del veinticuatro de agosto de dos mil veinte (folio 2476), que confirmó la sentencia de primera instancia del veintisiete de septiembre de dos mil diecisiete (folio 2090), que condenó a César Joaquín Álvarez Aguilar como autor del delito de colusión simple, en agravio del Estado (Proyecto Especial Chincas, Gobierno Regional de Áncash), le impuso cuatro años de pena privativa de libertad efectiva, lo inhabilitó por el plazo de cuatro años y fijó por

concepto de reparación civil la suma de S/ 200 000 (dos cientos mil soles), que deberá pagar de manera solidaria con el tercero civilmente responsable.

III. CONDENARON a los recurrentes César Joaquín Álvarez Aguilar y al tercero civilmente responsable Servicios de Ingeniería S. A. al pago de las costas del recurso presentado; en consecuencia, **CUMPLA** la Secretaría de esta Sala Suprema con realizar la liquidación y que el Juzgado de Investigación Preparatoria competente efectúe el requerimiento de pago.

IV. DISPUSIERON que la presente decisión sea leída en audiencia pública por intermedio de la Secretaría de esta Sala Suprema; acto seguido, se notifique a las partes apersonadas en esta instancia, se publique la decisión en el portal web del Poder Judicial, cumplidos los trámites necesarios, se devuelvan los actuados al órgano jurisdiccional de origen y se archive el cuadernillo formado en esta instancia.

Intervino el señor juez supremo Núñez Julca por vacaciones del señor juez supremo Coaguila Chávez.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

ALTABÁS KAJATT

NÚÑEZ JULCA

SEQUEIROS VARGAS

CARBAJAL CHÁVEZ

CH/MAGL