



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE

RECURSO CASACIÓN N°. 1151-2022/CALLAO
PONENTE: CESAR SAN MARTIN CASTRO

Título. Delito de colusión. Elementos. Reparación civil. Plazo para recurrir

Sumilla 1. El artículo 396, párrafo 3, del CPP dispone que la sentencia quedará notificada con su lectura integral en audiencia pública, pero acota que las partes inmediatamente recibirán copia de ella. Tal situación, como es obvio, debe constar en el acta. En el presente caso, no consta en el acta de lectura de sentencia la entrega de copia de la sentencia –necesaria para formalizar el recurso de apelación expuesto *in voce* en la audiencia–. En estos casos ha de estarse a la notificación de la misma. Ésta, electrónica, se realizó el cuatro de marzo de dos mil diecinueve, por lo que es de aplicación la concordancia de los artículos 155-C de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 414, apartado 1, literal ‘b’, del CPP. Así, es de tomarse en cuenta, primero, que regularmente el inicio del plazo se computa desde el día siguiente a la notificación de la resolución; y, segundo, que la resolución surte efectos desde el segundo día siguiente en que ingresa su notificación a la casilla electrónica. Luego, si la notificación electrónica ingresó el lunes cuatro de marzo de dos mil diecinueve, el *dies a quo* será el jueves siete de marzo y, por tanto, el último día hábil fue el catorce de marzo (*dies ad quem*). Siendo así, es de concluir que la formalización de los recursos de apelación no fue extemporánea. **2.** La sentencia de primera instancia entendió que la conducta dañosa fue dolosa, que los condenados de forma directa vulneraron sus deberes funcionales o su rol, que se produjo un daño patrimonial que, según la pericia, alcanzó a los veintiún millones trescientos ocho mil ciento diez soles con ochenta céntimos, y que el daño extrapatrimonial debe fijarse equitativamente. La sentencia de vista precisó que el daño emergente alcanza la cantidad antes indicada (veintiún millones trescientos ocho mil ciento diez soles con ochenta céntimos), que la indemnización de daños y perjuicios y lucro cesante no consta en valorización pericial alguna, por lo que es de aplicación el artículo 1332 del Código Civil [folios veinte y veintiuno de la sentencia de vista]. **3.** El Tribunal Superior no fijó correctamente las bases que fundamentan la responsabilidad civil, tanto respecto de sus elementos (daño civil, antijurídico del comportamiento, relación de causalidad entre conducta y daño, y el factor de atribución –doloso en este caso–) como del ámbito del daño, que puede ser patrimonial (daño emergente y lucro cesante) y extrapatrimonial (daño moral, que cuando se trata del Estado tiene una perspectiva singular). La prueba del daño corresponde, en este caso, al actor civil (Procuraduría Pública del Estado), conforme al artículo 1331 del Código Civil. Por la propia configuración del daño extrapatrimonial, por su índole subjetiva, cabe su valoración equitativa, según el artículo 1332 del Código Civil, lo que en modo alguno obvia la necesidad de fijar criterios que orienten y justifiquen la suma que debe imponerse. En el caso sub materia el Tribunal Superior no solo incluye equivocadamente el lucro cesante dentro del daño patrimonial, sino que, además, considera que éste debe valorizarse equitativamente, cuando tal supuesto solo es viable en el daño extrapatrimonial. Al fijar el monto del segundo extremo (lucro cesante) concreta una determinada cantidad, pero sin señalar las pautas considerativas para hacerlo.

–SENTENCIA DE CASACIÓN–

Lima, veinticinco de julio de dos mil veintitrés

VISTOS; en audiencia pública: los recursos de casación, por las causales de inobservancia de precepto constitucional (presunción de inocencia y tutela jurisdiccional), infracción de precepto material y vulneración de la garantía de motivación, interpuestos (*i*) por los encausados FERNANDO NOBLECILLA ZÚÑIGA y LUIS FELIPE VALLEJO LEIGH contra el auto superior de fojas cuatrocientos catorce, de veintisiete de octubre de dos mil veinte, que declaró infundado los recursos de reposición planteados por ambos encausados contra el auto superior de

fojas trescientos cuarenta y siete, de tres de septiembre de dos mil veinte, que declaró improcedente los recursos de apelación que promovieron contra la sentencia de primera instancia de fojas ciento ochenta y tres, de veintidós de febrero de dos mil diecinueve; y (ii) por los encausados JULIO CÉSAR ZAVALA HERNÁNDEZ, SUSANA ISABEL PINILLA CISNEROS y JULIO FÉLIX ECHAZU PERALTA contra la sentencia de vista de fojas setecientos setenta y ocho, de veintinueve de diciembre de dos mil veinte, que confirmando en un extremo y revocando en otro la sentencia de primera instancia de fojas ciento ochenta y tres, de veintidós de febrero de dos mil diecinueve, los condenó: a los dos primeros, como autores del delito de colusión en agravio del Estado a nueve años de pena privativa de libertad y un año y ocho meses de inhabilitación; y, al último, como cómplice primario por el mismo delito en agravio del Estado a cuatro años de pena privativa de libertad efectiva y un año y ocho meses de inhabilitación, así como al pago solidario de cuarenta millones de soles por concepto de reparación civil; con todo lo demás que al respecto contiene. Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

FUNDAMENTOS DE HECHO

PRIMERO. Que las sentencias de mérito declararon probado lo siguiente:

- A.** Los funcionarios públicos de la Corporación Peruana de Aeropuertos y Aviación Comercial Sociedad Anónima –en adelante, CORPAC– Luis Felipe Vallejo Leigh, gerente general, Fernando Noblecilla Zúñiga, gerente de asuntos jurídicos, Walter Hugo Tello Castillo, presidente del Directorio, Susana Isabel Pinilla Cisneros, Percy Manuel Velarde Zapater, Raúl Augusto Lanatta Lanatta y Julio Cesar Zavala Hernández, miembros del Directorio, y Julio Martín Larenas Nieri, jefe del Área de Edificaciones y Coordinador de la obra de CORPAC, quienes tuvieron a su cargo realizar la asignación eficiente de recursos públicos en las operaciones contractuales del Estado, se concertaron con los funcionarios de la Municipalidad Provincial del Callao y de la empresa municipal Fondo Municipal de Inversiones del Callao Sociedad Anónima –en adelante, FINVER– Félix Manuel Moreno Caballero, alcalde provincial del Callao, Marco Antonio Palomino Peña, gerente municipal, Andrés Miguel Villarreyes Dávila, gerente general de FINVER y Gino Giancarlo Dagnino Arriaran, gerente general de FINVER, para que sea esta última empresa la encargada de elaborar el expediente técnico y la construcción de la nueva sede de CORPAC.
- B.** El encausado LUIS FELIPE VALLEJO LEIGH suscribió el Convenio Marco de Cooperación Interinstitucional, en representación de CORPAC, con la Municipalidad Provincial del Callao, para encargarle la construcción de la nueva sede CORPAC a FINVER. A estos efectos, solicitó al Directorio de CORPAC que FINVER ejecute el proyecto de inversión pública

“Construcción de la nueva sede de CORPAC”, pese a que dicha empresa no tenía experiencia en la construcción de edificios, ni poseía los medios idóneos para cumplir con el encargo. Es así que, en representación de CORPAC, suscribió el Convenio Específico de Cooperación Interinstitucional y encargo de gestión, con la Municipalidad Provincial del Callao y FINVER, al igual que las adendas uno, dos, tres, cuatro, cinco y seis, para que FINVER elabore el expediente técnico del proyecto "Construcción de la nueva sede interinstitucional de CORPAC", y se encargue de la ejecución de la obra, con trasgresión del artículo 76 de la Constitución, la Ley 27444, artículos 71, 45, 76, 77 y 78, la Resolución de Contraloría General de la República 195-88-CG de dieciocho de julio de mil novecientos ochenta y uno, que regula la ejecución de Obras Públicas por Administración Directa, y la Directiva 001-2009-EF/68.1 del Sistema Nacional de Inversión Pública, así como la Ley 27293, que crea el Sistema Nacional de Inversión Pública. Además, viabilizó a través de requerimientos que se efectuaran desembolsos de dinero a FINVER, tanto por concepto de elaboración del expediente técnico, no obstante que el expediente técnico era irregular, como por la ejecución de la obra, pese a no existir licencia de construcción ni saneamiento del terreno en el que se construiría la nueva sede de CORPAC, así como tampoco supervisión de la obra. También suscribió las adendas al convenio específico con cláusulas perjudiciales para CORPAC.

- C. El encausado FERNANDO NOBLECILLA ZÚÑIGA, en su condición de gerente legal de CORPAC, elaboró el proyecto del Convenio Marco de Cooperación Interinstitucional, con la intención de que FINVER ejecute el proyecto de inversión pública, visó el Convenio Específico de Cooperación Interinstitucional y encargo de gestión para la elaboración del Expediente Técnico del proyecto “Construcción de la Nueva Sede Institucional de CORPAC” y sus adendas una al seis, para que FINVER elabore el expediente técnico y se encargue de la ejecución de la obra, empresa que no tenía experiencia en el rubro de la construcción, ni poseía los medios idóneos. Para ello confeccionó el informe GAJ 062.2010I, de nueve de febrero de dos mil diez, que permitió la suscripción del Convenio Específico y encargo de gestión para que FINVER ejecute el proyecto. También elaboró el informe GAJ 141.2010.I, de dieciséis de marzo de dos mil diez, por el que señaló que correspondía efectuar el primer desembolso a FINVER, con vulneración de la Directiva 001-2009-EF/38.1, Directiva del Sistema Nacional de Inversión Pública. Asimismo, suscribió el informe GAJ 302.2010.I, de veintidós de mayo de dos mil diez, que concluyó que resultaba procedente el desembolso del treinta por ciento por concepto de elaboración del expediente técnico, con infracción de la Directiva 001-2009-EF/38.1, Directiva del Sistema Nacional de Inversión Pública.

Igualmente, dio el visto bueno a las adendas del Convenio Específico más mismas, pese a que tenían cláusulas prejudiciales para CORPAC.

- D.** El encausado WALTER HUGO TELLO CASTILLO, al igual que sus coencausados Susana Isabel Pinilla Cisneros, Percy Manuel Velarde Zapater, Julio César Zavala Hernández, en su condición de miembros del Directorio, en la sesión de Directorio 2160-2010, de fecha cuatro de febrero de dos mil diez, mediante el Acuerdo 005-2160-2010 acordaron exonerar del proceso de selección correspondiente, la contratación del servicio de formulación de Expediente Técnico para el desarrollo del Proyecto de la Construcción de la Nueva Sede Institucional de CORPAC, para que sea FINVER sea quien encargue de llevar a cabo la ejecución del proceso, cuando la mencionada empresa no contaba con la experiencia ni capacidad técnica; acuerdo que se llevó a cabo con la sola propuesta de Vallejo Leigh sin ningún sustento.

* Posteriormente, en la sesión de Directorio se expidió el Acuerdo 2161-2010, de diez de febrero de dos mil diez, que acordó dejar sin efecto el numeral 1 del Acuerdo 005-2160-2010, de cuatro de febrero de dos mil diez, por el que se autorizó a la Gerencia General de CORPAC a suscribir convenios de Cooperación Interinstitucional o de encargo de gestión con la Municipalidad Provincial del Callao, para que, a través de FINVER, se desarrolle y ejecute el proyecto de inversión pública Construcción de la Nueva Sede Institucional de CORPAC. La intención fue FINVER fuera la encargada de elaborar el expediente técnico y la construcción de la nueva sede de CORPAC, aun cuando no tenía la experiencia en construcción de edificios, ni poseía los medios idóneos para cumplir el encargo.

- E.** El encausado MARCO ANTONIO PALOMINO PEÑA, gerente municipal de la Municipalidad Provincial del Callao, concertó con Walter Hugo Tello Castillo, presidente del Directorio de CORPAC, Susana Isabel Pinilla Cisneros, Percy Manuel Velarde Zapater, Raúl Augusto Lanatta Lanatta, Julio Cesar Zavala Hernández, miembros del Directorio de CORPAC, Luis Felipe Vallejo Leigh, gerente general de CORPAC y Fernando Noblecilla Zúñiga, gerente de Asuntos Jurídicos de CORPAC, en la suscripción del Convenio Marco y el Convenio Específico de Cooperación Interinstitucional o de encargo de gestión con la Municipalidad Provincial del Callao, y sus adendas, para que la empresa FINVER se encargue de elaborar el expediente técnico y la construcción de la nueva sede de CORPAC, empresa que no tenía la experiencia en la construcción de edificios, ni poseía los medios idóneos para cumplir con el encargo, con lo que se defraudó al Estado por el monto de veintiún millones trescientos ocho mil ciento diez mil soles con ochenta céntimos.

* El referido acusado suscribió la adenda 3, mediante la cual se efectuaron precisiones sobre las transferencias de los desembolsos económicos para FINVER y los procedimientos para la rendición de cuentas, con la

finalidad de facilitar los desembolsos a FINVER para la ejecución del proyecto, sin contar con licencia de construcción ni saneamiento del terreno, así como sin la viabilidad del proyecto. También suscribió la adenda cuatro, por la que se autorizó el setenta por ciento del desembolso para la ejecución de la obra, sin ningún tipo de garantía en favor de CORPAC. Estas condiciones contractuales se establecieron para facilitar los desembolsos a FINVER para la ejecución del proyecto, con vulneración del artículo 76 de la Constitución, el artículo 71 de la Ley 27444, la Resolución de Contraloría General de la República 195-88-CG, de dieciocho de julio de mil novecientos ochenta y ocho, que regula la ejecución de Obras Públicas por Administración Directa, y la Directiva 001-2009-EF/68.1-Directiva del Sistema Nacional de Inversión Pública, que se refiere a la Ley 27293, que crea el Sistema Nacional de Inversión Pública.

F. El encausado ANDRÉS MIGUEL VILLARREYES DÁVILA, gerente general de FINVER, concertó con Walter Hugo Tello Castillo, presidente del Directorio de CORPAC, Walter Hugo Tello Castillo, en su condición de presidente del Directorio, Susana Isabel Pinilla Cisneros, Percy Manuel Velarde Zapater, Raúl Augusto Lanatta Lanatta y Julio Cesar Zavala Hernández, directores de CORPAC, Luis Felipe Vallejo Leigh, gerente general de CORPAC, y Fernando Noblecilla Zúñiga, gerente de Asuntos Jurídicos de CORPAC, en la suscripción del Convenio Marco y el Convenio Específico de Cooperación Interinstitucional o de encargo de gestión con la Municipalidad Provincial del Callao, y sus adendas, para que la empresa FINVER se encargue de elaborar el expediente técnico y la construcción de la nueva sede de CORPAC, pese a que no tenía la experiencia en la construcción de edificios, ni poseía los medios idóneos para cumplir con el encargo, con lo que defraudó al Estado por el monto de veintiún millones trescientos ocho mil ciento diez mil soles con ochenta céntimos.

* El citado encausado suscribió el convenio específico interinstitucional y las adendas una, dos, tres y cuatro, infringiendo las mismas normas que el encausado Palomino Peña.

G. El encausado JULIO FÉLIX ECHAZU PERALTA, coordinador por parte de la Municipalidad Provincial del Callao, colaboró en la ejecución del Convenio Específico de Cooperación Interinstitucional y sus adendas entre CORPAC, Municipalidad Provincial del Callao, y FINVER, con su coencausado Luis Felipe Vallejo Leigh, gerente general de CORPAC, y Fernando Noblecilla Zúñiga, gerente de Asuntos Jurídicos de CORPAC, para que FINVER, que no tenía experiencia en construcción de edificios ni poseía los medios idóneos para cumplir con el encargo, defraude al Estado por el monto de veintiún millones trescientos ocho mil ciento diez con ochenta céntimos. Al respecto, emitió el informe que concluyó que

FINVER contaba con la experiencia, idoneidad y capacidad para la suscripción del Convenio Específico destinado a la elaboración del expediente técnico y a la ejecución de la obra, pese a que carecía de autorización legal y el terreno carecía del debido saneamiento y la obra carecía de licencia de construcción, lo que debió informar en su oportunidad para que no se efectúen los desembolsos económicos en favor de FINVER. Con ello trasgredió el artículo 71 de la Ley 27444, la Resolución de Contraloría General de la República 195-88-CG, que regula la ejecución de Obras Públicas por Administración Directa, y la Directiva 001-2009-EF/68.1 – Directiva del Sistema Nacional de Inversión Pública, que precisa los lineamientos de la Ley 27293, que creó el Sistema Nacional de Inversión Pública: “ciclo del proyecto que consta de tres fases: Pre inversión: comprende el perfil, el estudio de pre factibilidad y el estudio de factibilidad. Para pasar a la fase de inversión es requisito obligatorio la declaratoria de viabilidad. Inversión: comprende la elaboración del estudio definitivo o expediente técnico y la ejecución del proyecto. Postinversión: Comprende la operación y mantenimiento del proyecto ejecutado, así como la evaluación ex post”.

SEGUNDO. Que, respecto del trámite del proceso penal, se tiene lo siguiente:

- A.** Por requisitoria de fojas cinco, de treinta de octubre de dos mil quince, subsanada por escrito de veintiséis de octubre de dos mil dieciséis se formuló acusación contra los imputados Fernando Noblecilla Zúñiga, Luis Felipe Vallejo Leigh, Julio César Zavala Hernández, Susana Isabel Pinilla Cisneros como coautores y Julio Félix Echazu Peralta como cómplice primario del delito de colusión y alternativamente por delito de negociación incompatible en agravio del Estado a once años de pena privativa de libertad por el delito de colusión y cinco años y cuatro meses si es delito de negociación incompatible y cinco años de inhabilitación.
- B.** Tras la audiencia de control de la acusación, emitido el auto de enjuiciamiento, dictado el auto de citación a juicio y realizado el juicio oral, público y contradictorio, el Primer Juzgado Penal Unipersonal del Callao emitió sentencia de primera instancia de fojas ciento ochenta y tres, de veintidós de febrero de dos mil diecinueve, que condenó a los encausados recurrentes Fernando Noblecilla Zúñiga, Luis Felipe Vallejo Leigh, Julio César Zavala Hernández, Susana Isabel Pinilla Cisneros como coautores y a Julio Félix Echazu Peralta como cómplice primario, del delito de colusión en agravio del Estado. A los cuatro primeros les impuso cinco años de pena privativa de libertad y un año y ocho meses de inhabilitación; y, al último, a cuatro años de pena privativa de libertad, suspendida condicionalmente, y un año y ocho meses de inhabilitación, así como al pago solidario de cincuenta millones de soles por concepto de

reparación civil. Contra esta sentencia recurrieron los encausados recurrentes al igual que el representante del Ministerio Público.

- C.** Mediante auto de fojas cuatrocientos cuarenta y cinco, de tres de setiembre de dos mil veinte, se declaró improcedente los recursos de apelación de Luis Felipe Vallejo Leigh y Fernando Noblecilla Zúñiga, y admisible los demás recursos impugnativos de los casacionistas.
- D.** Contra el auto de improcedencia promovieron recurso de reposición las defensas de LUIS FELIPE VALLEJO LEIGH, FERNANDO NOBLECILLA ZÚÑIGA y otros. Por auto superior de fojas quinientos doce, de veintisiete de octubre de dos mil veinte, se dicho recurso de reposición. Pero, respecto de dicha resolución se planteó recurso de casación por escritos de fojas cuatrocientos veintisiete, de diez de noviembre de dos mil veinte, y cuatrocientos treinta y siete, de trece de noviembre de dos mil veinte. El recurso de casación fue declarado improcedente por autos superiores de fojas novecientos once y novecientos veinticinco, ambos de veintiséis de enero de dos mil veintiuno. Ello motivó que los encausados interpongan recurso de queja ante esta sede suprema, los mismos que fueron declarados fundados, como consta de los RQ 179-2021/Callao y 189-2021/Callao.
- E.** En cuanto a los recursos de apelación declarados bien concedidos, culminado el trámite impugnativo, la Primera Sala Penal de Apelaciones de Callao profirió sentencia de vista de fojas setecientos setenta y ocho, de veintinueve de diciembre de dos mil veinte, que confirmando en un extremo y revocando en otro la sentencia de primera instancia de fojas ciento ochenta y tres, de veintidós de febrero de dos mil diecinueve, condenó a Fernando Noblecilla Zúñiga y Luis Felipe Vallejo Leigh, Julio César Zavala Hernández y Susana Isabel Pinilla Cisneros como autores del delito de colusión en agravio del Estado a nueve años de pena privativa de libertad y Julio Félix Echazu Peralta como cómplice primario por el mismo delito de colusión en agravio del Estado a cuatro años de pena privativa de libertad efectiva, y un año y ocho meses de inhabilitación, así como al pago solidario de cuarenta millones de soles por concepto de reparación civil; con todo lo demás que al respecto contiene.
- F.** Contra esta sentencia de vista las defensas de Julio César Zavala Hernández, Susana Isabel Pinilla Cisneros y Julio Félix Echazu Peralta promovieron recurso de casación en el extremo de la condena, pena y reparación civil, recursos que fueron declarados improcedentes para los dos primeros en el extremo de la reparación civil y al tercero improcedente en todos los extremos. La indicada resolución fue materia de recurso de queja, que fueron debidamente amparadas [vid.: RQ 554-2021/Callao, 555-2021/Callao y 577-2021/Callao).
- G.** En atención a las Ejecutorias Supremas que ampararon el recurso de queja, este Tribunal de Casación por auto de fojas novecientos cuarenta y seis, de veintiocho de octubre de dos mil veintidós, declaró bien concedido el

recurso de casación, por las causales de **inobservancia de precepto constitucional (presunción de inocencia y tutela jurisdiccional)**, **infracción de precepto material** y **vulneración de la garantía de motivación**.

TERCERO. Que respecto de los recursos de casación se tiene:

- A.** El encausado VALLEJO LEIGH en su escrito de recurso de casación de fojas cuatrocientos veintisiete, de nueve de noviembre de dos mil veinte, invocó el motivo de casación de **inobservancia de precepto constitucional** (artículo 429, inciso 1, del Código Procesal Penal –en adelante, CPP–). El tema excepcional que planteó es si ha de exigirse tras la sentencia de primera instancia se entregue copia de ella, pues la lectura y la copia del fallo se consolida el acto a partir del cual se cuenta el plazo para apelar.
- B.** El encausado NOBLECILLA ZÚÑIGA en su escrito de recurso de casación de fojas cuatrocientos treinta y siete, de trece de noviembre de dos mil veinte, invocó el motivo de casación de **inobservancia de precepto constitucional** (artículo 429, inciso 1, del CPP).
- * El tema excepcional que planteó es el mismo de su coimputado Vallejo Leigh: la necesidad de que se lea íntegramente la sentencia y que se entregue copia del texto de la misma.
- C.** En ambos casos, como ya se expuso, se declaró fundada la queja ante la denegatoria del recurso de casación.

CUARTO. Que el encausado ZAVALA HERNÁNDEZ, director de CORPAC, en su escrito de recurso de casación de fojas ochocientos treinta y siete, de trece de enero de dos mil veintiuno, invocó los motivos de casación de **infracción de precepto material** y **vulneración de la garantía de motivación** (artículo 429, incisos 3 y 4, del CPP). Su recurso de queja se declaró fundado.

∞ Desde el acceso excepcional, propuso se determine si es posible que la mera enumeración de irregularidades de tramitación y de normas aplicables en acuerdos del Directorio, ocasionados por información entregada por las Gerencias Especializadas, satisface las exigencias de motivación de la prueba indiciaria y es apta para enervar la presunción constitucional de inocencia.

∞ En cuanto a la reparación civil, no solo precisó que se trata del acceso común, sino que la Sala Superior no fijó fundamento que explique los criterios, razonables y equitativos, que se debieron emplear para fijar el monto respectivo; que no se identificó el daño, no se estableció la prueba del mismo ni los criterios de su cuantificación.

QUINTO. Que la encausada PINILLA CISNEROS, directora de CORPAC, en su escrito de recurso de casación de fojas ochocientos ochenta y tres, de trece de enero de dos mil veintiuno, invocó los motivos de casación de **inobservancia de precepto constitucional**, **infracción de precepto material** y **vulneración de la garantía de motivación** (artículo 429, incisos 1, 3 y 4, del Código Procesal Penal). Su recurso de queja se declaró fundado.

∞ Desde el acceso excepcional, propuso se determine si es posible que la mera enumeración de irregularidades de tramitación y de normas aplicables en acuerdos del Directorio, ocasionados por información entregada por las Gerencias Especializadas, satisface las exigencias de motivación de la prueba indiciaria y es apta para enervar la presunción constitucional de inocencia.

∞ En lo atinente a la reparación civil, no solo precisó que se trata del acceso común, sino que la Sala Superior no fijó fundamento que explique los criterios, razonables y equitativos, que se debieron emplear para fijar el monto respectivo; que no se identificó el daño, no se estableció la prueba del mismo ni los criterios de su cuantificación.

SEXO. Que el encausado ECHAZU PERALTA en su escrito de recurso de casación de fojas ochocientos sesenta y seis, de catorce de enero de dos mil veintiuno, invocó los motivos de casación de inobservancia de precepto constitucional, infracción de precepto material y vulneración de la garantía de motivación (artículo 429, incisos 1, 3 y 4, del CPP). Cuestionó el alcance del tipo delictivo de colusión respecto de la consideración del tercero, y la aplicación del sistema de tercios. No realiza una censura específica acerca de la reparación civil. Su recurso de queja se declaró fundado.

∞ Desde el acceso excepcional, propuso, se determine si el cómplice primario puede ser solo un particular o también puede serlo un funcionario o servidor público.

SÉPTIMO. Que, conforme a la Ejecutoria Suprema de fojas mil novecientos cuarenta y seis, de veintiocho de octubre de dos mil veintidós, del cuaderno formado en esta sede suprema, es materia de dilucidación en sede casacional:

- A.** Las causales de **inobservancia de precepto constitucional (presunción de inocencia y tutela jurisdiccional)**, **infracción de precepto material** y **vulneración de la garantía de motivación**: artículo 429, numerales 1, 3 y 4, del CPP.
- B.** Respecto del auto que desestimó la reposición es de revisar si efectivamente se siguió la jurisprudencia de esta Sala Suprema respecto a la necesidad de entrega de copia de la sentencia para determinar el momento de inicio del plazo para apelar.
- C.** En cuanto a los argumentos de excepcionalidad para conocer del recurso de casación es de revisar los alcances normativos del tipo delictivo de colusión y el de complicidad del mismo, así como si se dan los elementos objetivos de esta figura delictiva, más aún si se está ante empresas municipales y del Estado.
- D.** Asimismo, corresponde examinar la relación entre el Directorio y las Gerencias Especializadas de una empresa del Estado (CORPAC Sociedad Anónima en este caso) cuando el primero adopta decisiones y en qué medida se puede imputar responsabilidad por hechos delictivos desde la prueba por indicios.

OCTAVO. Que, instruidas las partes de la admisión del recurso de casación, materia de la resolución anterior, se expidió el decreto de fojas novecientos cincuenta y cinco que señaló fecha para la audiencia de casación el veintiocho de junio último.

NOVENO. Que, según el acta adjunta, la audiencia pública de casación se realizó con la intervención de la defensa de los encausados doctores Luis Vargas Valdivia (por los encausados Zavala Hernández y Pinilla Cisneros), Gastón Manrique Pachas (por el encausado Vallejo Leigh), Ken Laos Moscoso (por el encausado Echazu Peralta) y Exson Vilcherrez Ato (por el encausado Noblecilla Zúñiga). También intervino el abogado delegado de la Procuraduría Pública del Estado, doctor Eddy Adrián Betalleluz Vizcarra.

DÉCIMO. Que, concluida la audiencia, a continuación, e inmediatamente, en la misma fecha, se celebró el acto de la deliberación de la causa en sesión secreta. Efectuado ese día, se realizó la votación correspondiente y obtenido el número de votos necesarios, corresponde dictar la sentencia casatoria pertinente, cuya lectura se programó en la fecha.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

§ 1. *DE LOS ASPECTOS GENERALES*

PRIMERO. Que el análisis de la censura casacional, desde las causales de inobservancia de precepto constitucional (presunción de inocencia y tutela jurisdiccional), infracción de precepto material y vulneración de la garantía de motivación, se circunscribe a analizar: (i) la corrección jurídica del rechazo de plano del recurso de apelación de los encausados Vallejos Leigh y Noblecilla Zúñiga; (ii) la legalidad de la reparación civil impuesta a los encausados Pinilla Cisneros y Zavala Hernández; y, (iii) si el cómplice primario en un delito de colusión puede ser solo un particular o también un funcionario o servidor público.

§ 2. *DE LOS RECURSOS DE VALLEJOS LEIGH Y NOBLECILLA ZÚÑIGA*

SEGUNDO. Que, en orden a la situación jurídica de los encausados VALLEJOS LEIGH y NOBLECILLA ZÚÑIGA, se tiene que interpusieron recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia que los condenó como autores del delito de colusión, les impuso cinco años de pena privativa de libertad y un año y ocho meses de inhabilitación, y amparó la pretensión civil en su contra fijando un total de cincuenta millones de soles que pagarán solidariamente. Los recursos de apelación comprendieron el objeto penal y el objeto civil.

∞ El Tribunal Superior por auto de calificación de fojas cuatrocientos cuarenta y cinco, de tres de septiembre de dos mil veinte, declaró improcedente ambos recursos de apelación. Consideró que la sentencia de primera instancia se notificó en la audiencia de lectura de sentencia el uno de marzo de dos mil diecinueve, fecha en la que interpusieron recurso de apelación; que, sin embargo, lo fundamentaron o formalizaron el once de marzo, es decir, fuera del plazo legalmente previsto –al sexto día, cuando debió ser al quinto día–.

TERCERO. Que el artículo 396, párrafo 3, del CPP dispone que la sentencia quedará notificada con su lectura integral en audiencia pública, pero acota que las partes inmediatamente recibirán copia de ella. Tal situación, como es obvio, debe constar en el acta.

∞ En el presente caso, no consta en el acta de lectura de sentencia la entrega de copia de la sentencia –necesaria para formalizar el recurso de apelación expuesto *in voce* en la audiencia–. En estos casos ha de estarse a la notificación de la misma. Ésta, que fue una notificación electrónica, se realizó el cuatro de marzo de dos mil diecinueve, por lo que es de aplicación la concordancia de los artículos 155-C de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 414, apartado 1, literal ‘b’, del CPP. Así, es de tomarse en cuenta, primero, que regularmente el inicio del plazo se computa desde el día siguiente a la notificación de la resolución; y, segundo, que la resolución surte efectos desde el segundo día siguiente en que ingresa su notificación a la casilla electrónica.

∞ Luego, si la notificación electrónica ingresó el lunes cuatro de marzo de dos mil diecinueve, el *dies a quo* fue el jueves siete de marzo y, por tanto, el último día hábil fue el catorce de marzo (*dies ad quem*). Siendo así, es de concluir que la formalización de los recursos de apelación no fue extemporánea.

CUARTO. Que, por consiguiente, el recurso de casación, por unanimidad, debe ampararse. Se interpretó erróneamente la norma procesal y, con ello, se afectó el derecho al recurso legalmente previsto de los encausados Vallejos Leigh y Noblecilla Zúñiga, que integra la garantía genérica de tutela jurisdiccional. Esta garantía exige interpretar las reglas procesales que regulan el acceso a los recursos del modo más adecuado al derecho al recurso (principio *pro actione*) [cfr.: STCE 185/2006, de 19 de junio].

§ 3. DE LOS RECURSOS DE PINILLA CISNEROS Y ZAVALA HERNÁNDEZ

QUINTO. Que, por otro lado, en lo concerniente a los encausados PINILLA CISNEROS y ZAVALA HERNÁNDEZ, el examen casacional ha de concretarse en el objeto civil de la sentencia de vista. Ambos imputados en sus recursos de casación precisaron que la Sala Superior no fijó fundamento que explique los criterios, razonables y equitativos, que se debieron emplear para fijar el monto

respectivo; que no se identificó el daño, no se estableció la prueba del mismo ni tampoco los criterios de su cuantificación.

∞ Ahora bien, como ya se precisó en las sentencias casatorias y votos recaídos en los RC 1544-2021/Callao y 753-2021/Callao, se ha producido DISCORDIA respecto del juicio de responsabilidad penal de los citados encausados PINILLA CISNEROS y ZAVALA HERNÁNDEZ. En lo atinente al juicio de reparación civil, los señores San Martín Castro, Luján Túpez y Sequeiros Vargas, estimaron que no corresponde imponer reparación civil por ausencia de una conducta ilícita y dolosa. Los señores Cotrina Miñano y Carbajal Chávez consideraron que es procedente la reparación civil pero la motivación de la misma adolece de nulidad absoluta. En este punto, en conclusión, se ha producido DISCORDIA.

§ 4. DEL RECURSO DE ECHAZU PERALTA

SEXTO. Que, en lo concerniente al encausado JULIO FÉLIX ECHAZU PERALTA, su recurso de casación lo centró en el objeto penal, sin hacer objeciones específicas contra el objeto civil de la sentencia. La censura casacional penal la circunscribió, en sede excepcional, a la determinación de si el cómplice primario puede ser solo un particular o también puede serlo un funcionario o servidor público.

∞ Este punto impugnativo ya ha sido analizado y resuelto en la sentencia casatoria 1544-2021/Callao, de la misma fecha y del mismo proceso, conforme se explicó en los fundamentos jurídicos quinto y sexto. No existe óbice normativo penal para entender que el interesado puede ser un integrante de una entidad estatal u organismo público, el cual puede ser una persona natural o jurídica, privada o pública. El juicio de responsabilidad penal, entonces, debe ratificarse.

∞ Desde otra perspectiva, en cuanto al extremo de la pena impuesta al citado recurrente, se ha producido DISCORDIA. Los señores San Martín Castro, Luján Túpez y Sequeiros Vargas estiman que debe anularse la pena impuesta y procederse a la imposición de la que corresponde por otro Colegiado Superior. Los señores Cotrina Miñano y Carbajal Chávez consideran que no cabe la anulación de este extremo de la sentencia de vista y que corresponde revocarla para ratificar la imposición de la pena impuesta en primera instancia. Solo cabe anular, según el voto de ambos jueces supremos, el extremo de la sentencia de fijación de la cuantía de la reparación civil, respecto del cual coinciden los demás integrantes de la Sala.

§ 5. DE LA REPARACIÓN CIVIL

SÉPTIMO. Que, en cuanto a la reparación civil, se tiene lo siguiente:

A. En sede casacional, desde una perspectiva amplia pero entendiendo que la fijación de la cuantía de la misma es potestad de los jueces de mérito

[STSE 384/2007, de 27 de abril], solo corresponde examinar si la reparación civil *(i)* fue fijada respetando el principio de rogación en materia civil, *(ii)* si rebasa o excede lo solicitado por el actor civil, *(iii)* si se aparta de la causa de pedir, *(iv)* si el monto fijado es patentemente desproporcionado, *(v)* si se sustenta en un error notorio, o *(vi)* si no se fijan las bases que fundamentan la responsabilidad civil y su cuantía, con inclusión motivada de la valoración de la prueba pertinente –estas han de fluir de los hechos declarados probados– [cfr.: SSTSE 1158/2003, 17 de noviembre; 580/2016, de 30 de junio; y 107/2017, de 21 de febrero].

- B.** La sentencia de primera instancia entendió que la conducta dañosa fue dolosa; que los condenados de forma directa vulneraron sus deberes funcionales o su rol; que se produjo un daño patrimonial que, según la pericia, alcanzó a los veintidós millones trescientos ocho mil ciento diez soles con ochenta céntimos –no precisó si se trató de daño emergente y/o lucro cesante–; que el daño extrapatrimonial debe fijarse equitativamente. La sentencia de vista acotó que el daño emergente alcanza la cantidad antes indicada (veintidós millones trescientos ocho mil ciento diez soles con ochenta céntimos); que la indemnización de daños y perjuicios y lucro cesante no consta en valorización pericial alguna, por lo que es de aplicación el artículo 1332 del Código Civil [folios veinte y veintiuno de la sentencia de vista].
- C.** El Tribunal Superior no fijó correctamente las bases que fundamentan la responsabilidad civil, tanto respecto de sus elementos (daño civil, antijuridicidad del comportamiento, relación de causalidad entre conducta y daño, y el factor de atribución –doloso en este caso–), como del ámbito del daño, que puede ser patrimonial (daño emergente y lucro cesante) y extrapatrimonial (daño a la persona, que cuando se trata del Estado tiene una perspectiva singular).
- D.** La prueba del daño doloso patrimonial (privación o disminución del patrimonio) corresponde, en este caso, al actor civil (Procuraduría Pública del Estado), conforme al artículo 1331 del Código Civil. Por la propia configuración del daño extrapatrimonial, por su índole subjetiva, cabe su valoración equitativa (para compensar el mal sufrido), según el artículo 1332 del Código Civil [cfr.: MANTOVANI, FERRANDO: *Los Principios del Derecho Penal*, Ediciones Legales, Lima, 2007, p. 662], lo que en modo alguno obvia la necesidad de fijar criterios que orienten y justifiquen la suma que debe imponerse.
- E.** En el caso *sub materia* el Tribunal Superior no solo incluyó equivocadamente el lucro cesante dentro del daño extra patrimonial, sino que, además, consideró que éste debe valorizarse equitativamente, cuando tal supuesto solo es viable para el daño extrapatrimonial. Al fijar el monto del segundo extremo (lucro cesante) concreta una determinada cantidad, pero sin señalar las pautas considerativas para hacerlo. Recuérdese que

aun cuando no se exige una motivación exhaustiva deben fijarse las bases objetivas para calcular el daño y describirse con detalle la secuela de los hechos dañosos, es decir, los parámetros que sirven de base para la sentencia, pues el prudente arbitrio del juez no puede transformarse en arbitrariedad [SSTSE 884/2000, de 22 de mayo; 569/2001, de 6 de abril; y 1740/2001, de 11 de octubre]. Respecto del daño extrapatrimonial, como ya se apuntó, no es posible una prueba sobre la que establecer las bases indemnizatorias aptas para cuantificar con criterios económicos la indemnización procedente, pues no existen baremos ni referencias preestablecidas que puedan objetivar la evaluación económica de un daño de esa naturaleza, por lo que el Tribunal debe fijarla discrecionalmente, pero debe realizarla en función a una serie de criterios [cfr.: SSTCE 821/2003, de 5 de junio; y 665/2005, de 20 mayo], que concretará, en función a la naturaleza del hecho, gravedad del mismo –su entidad real o potencial–, la relevancia y repulsa social del hecho [STSE 88/2002, de 28 de enero], sus efectos en relación al rol del Estado y su apreciación ciudadana, todo lo cual no se hizo en el presente caso.

OCTAVO. Que, así las cosas, se tiene que la motivación referida a la reparación civil es defectuosa por insuficiente. No da una razonada y razonable respuesta a la fijación de una determinada cantidad por concepto de reparación civil, excluye de la exigencia de prueba al lucro cesante y no hace un análisis del daño extrapatrimonial o a la persona –lo equívoco de sus términos parece confundir lucro cesante con daño a la persona– (lo que hace de la motivación incluso incompleta o patentemente errónea por alterar las reglas jurídicas correspondientes).

∞ La Procuraduría Pública planteó ambos daños. Incluso en sede intermedia pidió la suma de cincuenta millones de soles, esto es, veintiún millones trescientos ocho mil ciento diez soles con ochenta céntimos por daño patrimonial y veintiocho millones seiscientos noventa y un mil ochocientos noventa soles con veinte céntimos por daño extrapatrimonial (daño a la persona), según se dio cuenta en el auto de enjuiciamiento de veintidós de septiembre de dos mil diecisiete, folio dos; y, en el alegato final del juicio oral de primera instancia, insistió en esa pretensión resarcitoria. Empero, su debida diferenciación y análisis específico no se ha hecho en segunda instancia por el Tribunal Superior. Cabe resaltar que el daño civil consiste, con más precisión, en primer lugar, en la sustracción o en la disminución del patrimonio bajo las formas del daño emergente y de las ganancias perdidas (es decir, el denominado lucro cesante); y, en segundo lugar, en el daño no patrimonial generado como consecuencia del delito [cfr.: FIANDACA, GIOVANNI – MUSCO, ENZO: *Derecho Penal Parte General*, Editorial Temis, Bogotá, 2006, p. 864], que en el caso del Estado está configurado por la identidad del Estado y su rol

en la sociedad, así como su consideración como ente rector del sistema jurídico–.

∞ El Tribunal Superior no fijó correctamente las bases que fundamentan la responsabilidad civil, tanto respecto de sus elementos (daño civil, antijuridicidad del comportamiento, relación de causalidad entre conducta y daño, y el factor de atribución –doloso en este caso–), como del ámbito del daño, que puede ser patrimonial (daño emergente y lucro cesante) y extrapatrimonial (daño a la persona o subjetivo, que, cuando se trata del Estado, cuyos legítimos intereses existenciales –situaciones jurídicas existenciales, no patrimoniales– tiene una perspectiva singular, siempre desde una función reparadora y desde una perspectiva satisfactoria) [ESPINOZA ESPINOZA, JUAN: *Derecho de la responsabilidad civil*, Editorial Gaceta Jurídica, Lima, 2002, pp.169-171].

∞ En tal virtud, es del caso anular de oficio el extremo civil de la sentencia de vista, al amparo de la concordancia de los artículos 150, literal ‘d’, y 432, apartado 1, del CPP.

§ 4. DE LAS COSTAS

NOVENO. Que, dado el resultado del análisis casacional, no cabe la imposición de costas, en atención a que han existido motivos razonables para recurrir. Es de aplicación el artículo 497, apartado 3, del CPP.

DECISIÓN

Por estas razones: **I.** Declararon **FUNDADO** los recursos de casación interpuestos por los encausados FERNANDO NOBLECILLA ZÚÑIGA y LUIS FELIPE VALLEJO LEIGH contra el auto superior de fojas cuatrocientos catorce, de veintisiete de octubre de dos mil veinte, que declaró infundado los recursos de reposición planteados por ambos encausados contra el auto superior de fojas trescientos cuarenta y siete, de tres de septiembre de dos mil veinte, que declaró improcedente los recursos de apelación que promovieron contra la sentencia de primera instancia de fojas ciento ochenta y tres, de veintidós de febrero de dos mil diecinueve. En consecuencia, **CASARON** el auto superior de fojas cuatrocientos catorce, de veintisiete de octubre de dos mil veinte. Y, actuando en sede de instancia: **CONCEDIERON** el recurso de apelación que interpusieron contra la sentencia de primera instancia, consecuentemente, otro Colegiado Superior, previa audiencia, se pronunciará motivadamente sobre los motivos del recurso de apelación (objeto penal y objeto civil). **II.** Declararon **INFUNDADO** en parte el recurso de casación interpuesto por el encausado JULIO FÉLIX ECHAZU PERALTA contra la sentencia de vista de fojas setecientos setenta y ocho, de veintinueve de diciembre de dos mil veinte, en el extremo que confirmando en una parte y revocando en otra la sentencia de primera



instancia de fojas ciento ochenta y tres, de veintidós de febrero de dos mil diecinueve, lo condenó como cómplice primario del delito de colusión en agravio del Estado. En consecuencia, **NO CASARON** la sentencia respecto de la declaración de culpabilidad por el delito de colusión en agravio del Estado. **III.** Sin costas. **IV. DISPUSIERON** se transcriba la presente sentencia al Tribunal Superior para los fines de ley; registrándose. **V. ORDENARON** se lea esta sentencia en audiencia pública, se notifique inmediatamente y se publique en la página web del Poder Judicial. **INTERVINO** el señor Cotrina Miñano por impedimento de la señora Altabás Kajatt. **HÁGASE** saber a las partes procesales personadas en esta sede suprema.

Ss.

SAN MARTÍN CASTRO

LUJÁN TUPÉZ

SEQUEIROS VARGAS

COTRINA MIÑANO

CARBAJAL CHÁVEZ

CSMC/AMON



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE

RECURSO CASACIÓN N°. 1151-2022/CALLAO
PONENTE: CESAR SAN MARTIN CASTRO

Título: Delito de colusión. Responsabilidad civil. Juicio sobre el objeto civil

Sumilla 1. Ya se indicó en los votos recaídos en los recursos de casación 1544-2021/Callao y 753-2021/Callao que corresponde la absolución de los miembros del Directorio de CORPAC por el delito de colusión. Se concluyó que su comportamiento no fue ilícito –criterio que, como se desprende de la concepción del Código Civil, toma en cuenta el comportamiento del agente–; y, como se entendió que subjetivamente su conducta no fue dolosa –no se trató, propiamente, de un hecho ilícito– y que ejercieron razonablemente sus competencias (ex artículo 1971, numeral 1, del Código Civil), es obvio que no cabe condena por daños a todos ellos. 2. En materia de responsabilidad civil corresponde establecer en sede casacional y desde una perspectiva amplia, sin perjuicio de entender que la fijación de la cuantía de la misma es potestad de los jueces de mérito [STSE 384/2007, de 27 de abril], que la competencia del Tribunal Supremo está abierta para examinar (i) si la reparación civil fue fijada respetando el principio de rogación en materia civil, (ii) si rebasa o excede lo solicitado por el actor civil, (iii) si se aparta de la causa de pedir, (iv) si el monto fijado es patentemente desproporcionado, (v) si se sustenta en un error notorio, o (vi) si no se establecen las bases que fundamentan la responsabilidad civil y su cuantía, con inclusión motivada de la valoración de la prueba pertinente –estas han de fluir de los hechos declarados probados–. 3. El Tribunal Superior no fijó correctamente las bases que fundamentan la responsabilidad civil, tanto respecto de sus elementos (daño civil, antijuridicidad del comportamiento, relación de causalidad entre conducta y daño, y el factor de atribución –doloso en este caso–), como del ámbito del daño, que puede ser patrimonial (daño emergente y lucro cesante) y extrapatrimonial (daño a la persona, que, cuando se trata del Estado, tiene una perspectiva singular).

VOTO DE LOS SEÑORES SAN MARTÍN CASTRO, LUJÁN TÚPEZ Y SEQUEIROS VARGAS RESPECTO DEL RECURSO DE CASACIÓN DE JULIO CÉSAR ZAVALA HERNÁNDEZ Y SUSANA ISABEL PINILLA CISNEROS. -----

Lima, veinticinco de julio de dos mil veintitrés

VISTOS; en audiencia pública: los recursos de casación, por las causales de **inobservancia de precepto constitucional (presunción de inocencia y tutela jurisdiccional), infracción de precepto material y vulneración de la garantía de motivación**, interpuestos por los encausados JULIO CÉSAR ZAVALA HERNÁNDEZ, SUSANA ISABEL PINILLA CISNEROS y JULIO FÉLIX ECHAZU PERALTA contra la sentencia de vista de fojas setecientos setenta y ocho, de veintinueve de diciembre de dos mil veinte, que confirmando en un extremo y revocando en otro la sentencia de primera instancia de fojas ciento ochenta y tres, de veintidós de febrero de dos mil diecinueve, los condenó: como autores del delito de colusión en agravio del Estado a nueve años de pena privativa de libertad y un año y ocho meses de inhabilitación, así como al pago solidario de cuarenta millones de soles por concepto de reparación civil; con todo lo demás que al respecto contiene.

Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

FUNDAMENTOS

PRIMERO. Que, como ya se indicó en los votos recaídos en los recursos de casación 1544-2021/Callao y 753-2021/Callao, corresponde la absolución de los miembros del Directorio de CORPAC por el delito de colusión. Se concluyó que su comportamiento no fue ilícito –criterio que, como se desprende de la concepción del Código Civil, toma en cuenta el comportamiento del agente–; y, como se entendió que subjetivamente su conducta no fue dolosa –no se trató, propiamente, de un hecho ilícito– y que ejercieron razonablemente sus competencias (ex artículo 1971, numeral 1, del Código Civil), es obvio que no cabe condena por daños a todos ellos [cfr.: FERNÁNDEZ CRUZ, GASTÓN: *Introducción a la responsabilidad civil*, Fondo Editorial PUCP, Lima, 2019, pp. 119 y 123].

∞ En estas condiciones, no es de recibo examinar alternativamente, respecto de ellos, el objeto civil, pues de plano la responsabilidad civil está descartada, según lo expuesto *up supra*.

SEGUNDO. Que, por otro lado, en cuanto al encausado ECHAZU PERALTA, ya se decidió que en relación al juicio de culpabilidad se ratifica las sentencias de mérito. Respecto del juicio de medición de la pena, éste debe ser anulado, conforme ya se expuso en nuestro voto recaído en el RC 753-2022/Callao, de esta misma fecha, fundamentos jurídicos cuarto y quinto. Se reproducen estos argumentos. En cuanto al juicio de responsabilidad civil corresponde enfatizar lo ya expuesto anteriormente y declarar la nulidad del fijado por el Tribunal Superior. Es decir, solo es del caso asumir competencia casacional lo siguiente, teniendo como base que como regla general la fijación de la cuantía de la misma es potestad de los jueces de mérito [STSE 384/2007, de 27 de abril], que la competencia del Tribunal Supremo está abierta para examinar (*i*) si la reparación civil fue fijada respetando el principio de rogación en materia civil, (*ii*) si rebasa o excede lo solicitado por el actor civil, (*iii*) si se aparta de la causa de pedir, (*iv*) si el monto fijado es patentemente desproporcionado, (*v*) si se sustenta en un error notorio, o (*vi*) si no se establecen las bases que fundamentan la responsabilidad civil y su cuantía, con inclusión motivada de la valoración de la prueba pertinente –estas han de fluir de los hechos declarados probados– [cfr.: SSTSE 1158/2003, 17 de noviembre; 580/2016, de 30 de junio; y 107/2017, de 21 de febrero].

TERCERO. Que la sentencia de primera instancia entendió que la conducta dañosa –del imputado Echazu Peralta, en este caso– fue dolosa; que los condenados de forma directa vulneraron sus deberes funcionales o su rol; que se produjo un daño patrimonial que, según la pericia, alcanzó a los veintiún millones trescientos ocho mil ciento diez soles con ochenta céntimos –no precisó si se trató de daño emergente y/o lucro cesante–; que el daño extrapatrimonial debe fijarse equitativamente. La sentencia de vista

acotó que el daño emergente alcanza la cantidad antes indicada (veintiún millones trescientos ocho mil ciento diez soles con ochenta céntimos); que la indemnización de daños y perjuicios y lucro cesante no consta en valorización pericial alguna, por lo que es de aplicación el artículo 1332 del Código Civil [folios veinte y veintiuno de la sentencia de vista].

CUARTO. Que, sin embargo, el Tribunal Superior no fijó correctamente las bases que fundamentan la responsabilidad civil, tanto respecto de sus elementos (daño civil, antijuridicidad del comportamiento, relación de causalidad entre conducta y daño, y el factor de atribución –doloso en este caso–), como del ámbito del daño, que puede ser patrimonial (daño emergente y lucro cesante) y extrapatrimonial (daño a la persona o subjetivo, que, cuando se trata del Estado, cuyos legítimos intereses existenciales –situaciones jurídicas existenciales, no patrimoniales– tiene una perspectiva singular, siempre desde una función reparadora y desde una perspectiva satisfactoria) [ESPINOZA ESPINOZA, JUAN: *Derecho de la responsabilidad civil*, Editorial Gaceta Jurídica, Lima, 2002, pp.169-171].

∞ Es de precisar que la prueba del daño doloso patrimonial (privación o disminución del patrimonio) corresponde, en este caso, al actor civil (Procuraduría Pública del Estado), conforme al artículo 1331 del Código Civil. Por la propia configuración del daño extrapatrimonial, por su índole subjetiva, cabe su valoración equitativa (para compensar el mal sufrido), según el artículo 1332 del Código [cfr.: MANTOVANI, FERRANDO: *Los Principios del Derecho Penal*, Ediciones Legales, Lima, 2007, p. 662], lo que en modo alguno obvia la necesidad de fijar criterios que orienten y justifiquen la suma que debe imponerse.

QUINTO. Que en el caso *sub materia* el Tribunal Superior no solo incluyó equivocadamente el lucro cesante dentro del daño extra patrimonial, sino que, además, consideró que éste debe valorizarse equitativamente, cuando tal supuesto solo es viable para el daño extrapatrimonial. Al fijar el monto del segundo extremo (lucro cesante) concreta una determinada cantidad, pero sin señalar las pautas considerativas para hacerlo. Recuérdese que aun cuando no se exige una motivación exhaustiva deben fijarse las bases objetivas para calcular el daño y describirse con detalle la secuela de los hechos dañosos, es decir, los parámetros que sirven de base para la sentencia, pues el prudente arbitrio del juez no puede transformarse en arbitrariedad [SSTSE 884/2000, de 22 de mayo; 569/2001, de 6 de abril; y 1740/2001, de 11 de octubre]. Respecto del daño extrapatrimonial, como ya se apuntó, no es posible una prueba sobre la que establecer las bases indemnizatorias aptas para cuantificar con criterios económicos la indemnización procedente, pues no existen baremos ni referencias preestablecidas que puedan objetivar la evaluación económica de un daño de esa naturaleza, por lo que el Tribunal debe fijarla discrecionalmente,

pero debe realizarla en función a una serie de criterios [cfr.: SSTCE 821/2003, de 5 de junio; y 665/2005, de 20 mayo], que concretará, en función a la naturaleza del hecho, gravedad del mismo –su entidad real o potencial–, la relevancia y repulsa social del hecho [STSE 88/2002, de 28 de enero], sus efectos en relación al rol del Estado y su apreciación ciudadana, todo lo cual no se hizo en el presente caso.

SEXTO. Que, así las cosas, se tiene que la motivación referida a la reparación civil es defectuosa por insuficiente. No da una razonada y razonable respuesta a la fijación de una determinada cantidad por concepto de reparación civil, excluye de la exigencia de prueba al lucro cesante y no hace un análisis del daño moral o extrapatrimonial –lo equívoco de sus términos parece confundir lucro cesante con daño moral– (lo que hace de la motivación incluso incompleta).

∞ La Procuraduría Pública planteó ambos daños. Incluso en sede intermedia pidió la suma de cincuenta millones de soles, esto es, veintidós millones trescientos ocho mil ciento diez soles con ochenta céntimos por daño patrimonial y veintiocho millones seiscientos noventa y un mil ochocientos noventa soles con veinte céntimos por daño extrapatrimonial, según se dio cuenta en el auto de enjuiciamiento de veintidós de septiembre de dos mil diecisiete, folio dos; y, en el alegato final del juicio oral de primera instancia, insistió en esa pretensión resarcitoria. Empero, su debida diferenciación y análisis específico no se ha hecho en segunda instancia. Cabe resaltar que el daño civil consiste, con más precisión, en primer lugar, en la sustracción o en la disminución del patrimonio bajo las formas del daño emergente y de las ganancias perdidas (es decir, el denominado lucro cesante); y, en segundo lugar, en el daño no patrimonial o moral generado como consecuencia del delito [cfr.: FIANDACA, GIOVANNI – MUSCO, ENZO: *Derecho Penal Parte General*, Editorial Temis, Bogotá, 2006, p. 864], que en el caso del Estado está configurado por la identidad del Estado y su rol en la sociedad, así como su consideración como ente rector del sistema jurídico–

∞ En tal virtud, es del caso anular de oficio el extremo civil de la sentencia de vista, al amparo de la concordancia de los artículos 150, literal ‘d’, y 432, apartado 1, del CPP.

SÉPTIMO. Que, por todo ello, debe anularse la sentencia de vista en todo este extremo para su nueva dilucidación por otro Colegiado Superior.

∞ En cuanto a los directores de CORPAC es claro que no cabe su imposición al no haber incurrido en responsabilidad penal y civil. Cabe puntualizar, conforme al artículo 408, apartado 1, del CPP, que debe admitirse el efecto extensivo favorable del recurso para todos los coimputados que se encuentren en la misma situación jurídica. Por consiguiente, corresponde extender la absolución y la desestimación de la

reparación civil para el encausado Raúl Augusto Lanatta Lanatta, cuyo recurso de queja fue desestimado por este Tribunal Supremo.

∞ En relación al encausado Echazu Peralta, por lo expuesto, debe anularse el monto de la reparación civil impuesta.

CONCLUSIÓN

Por estas razones; **NUESTRO VOTO** es porque se declare **I. FUNDADO** los recursos de casación interpuestos por los encausados JULIO CÉSAR ZAVALA HERNÁNDEZ y SUSANA ISABEL PINILLA CISNEROS contra la sentencia de vista de fojas setecientos setenta y ocho, de veintinueve de diciembre de dos mil veinte, que confirmando en un extremo y revocando en otro la sentencia de primera instancia de fojas ciento ochenta y tres, de veintidós de febrero de dos mil diecinueve, les impuso el pago solidario de cuarenta millones de soles por concepto de reparación civil. En consecuencia, se **CASE** la sentencia de vista respecto de la reparación civil; y, actuando en sede de instancia: se declare **INFUNDADA** la reparación civil, declaración que se extenderá a todos los directores de CORPAC igualmente absueltos: Walter Hugo Tello Castillo, Percy Manuel Velarde Zapater y Raúl Augusto Lanatta Lanatta. **II.** Declarado **INFUNDADO** en parte el recurso de casación interpuesto por el encausado JULIO FÉLIX ECHAZU PERALTA contra la sentencia de vista de fojas setecientos setenta y ocho, de veintinueve de diciembre de dos mil veinte, que confirmando en un extremo y revocando en otro la sentencia de primera instancia de fojas ciento ochenta y tres, de veintidós de febrero de dos mil diecinueve, lo condenó como cómplice primario del delito de colusión en agravio del Estado; y, en consecuencia, que **NO SE CASE** la sentencia respecto de la declaración de culpabilidad por el delito de colusión en agravio del Estado, corresponde declarar, reponiendo la causa al estado que le corresponde, que **SE ANULE** dicha sentencia en cuanto a la pena privativa de libertad impuesta y al pago solidario de cuarenta millones de soles por concepto de reparación civil. **SE ORDENA** que otro Colegiado Superior, previa audiencia, se pronuncie sobre la pena y la reparación civil, que se extenderá a todos los imputados para quienes se fijó este último concepto referido al objeto civil.

Ss.

SAN MARTÍN CASTRO

LUJÁN TUPÉZ

SEQUEIROS VARGAS

CSMC/AMON

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA SALA PENAL PERMANENTE

EL VOTO DE LOS SEÑORES JUECES WALTER RICARDO COTRINA MIÑANO Y NORMA BEATRIZ CARBAJAL CHÁVEZ ES COMO SIGUE:

Lima, veinticinco de julio de dos mil veintitrés

Con el respeto de los fundamentos de la resolución emitida en mayoría, discrepamos de la misma por los siguientes fundamentos:

PRIMERO. Los sentenciados FERNANDO NOBLECILLA ZÚÑIGA y LUIS FELIPE VALLEJOS LEIGH invocaron las causales de casación previstas en el inciso 1 del artículo 429 del Código Procesal Penal (en adelante CPP); el tema excepcional que plantearon es si ha de exigirse tras la sentencia de primera instancia que se entregue copia de ella, pues la lectura y la copia del fallo se consolida en el acto a partir del cual se cuenta el plazo para apelar.

SEGUNDO. Los sentenciados JULIO CESAR ZAVALA HERNANDEZ Y SUSANA ISABEL PINILLA CISNEROS invocaron las causales de casación previstas en los incisos 3 y 4 del artículo 429 del CPP; desde el acceso excepcional el auto de calificación dejó sentado que se cumplió con plantear como temas los alcances normativos del tipo delictivo de colusión y el de complicidad del mismo, así como si se dan los elementos objetivos de esta figura delictiva. De otro lado, con esa misma finalidad, corresponde determinar la relación entre el Directorio y las Gerencias Especializadas de una empresa del Estado (CORPAC Sociedad Anónima en este caso); cuándo el primero adopta decisiones y en qué medida se puede imputar responsabilidad por hechos delictivos desde la prueba por indicios.

TERCERO. En cuanto al sentenciado JULIO FÉLIX ECHAZU PERALTA, se destacó que el mismo planteó el tema relativo a si el cómplice primario puede ser solo un particular o también si puede serlo un funcionario o servidor público.

CUARTO. Debe precisarse que los asuntos postulados en casación han sido desarrollados en el incidente de Casación n.º 1544-2021/Callao, los cuales deben tenerse en cuenta y se reproducen íntegramente.

Por tales fundamentos, el **VOTO** es el siguiente:

1. En cuanto a los sentenciados JULIO CESAR ZAVALA HERNANDEZ y SUSANA ISABEL PINILLA CISNEROS, el **VOTO** es que se declare

FUNDADA EN PARTE la casación, en consecuencia, **NO SE CASE** la sentencia de vista, con costas. En lo concerniente a la pena, **SE CASE** la sentencia de vista en el extremo de la pena y, actuando como instancia, se confirme la sentencia de primer grado en cuanto a la pena impuesta. En lo atinente a la reparación civil, **SE CASE** la sentencia de vista y se ordene que se lleve a cabo nuevo juicio oral por otro juez en dicho extremo.

2. En lo que relativo a **JULIO CÉSAR ECHAZU PERALTA**, se debe declarar **FUNDADO en PARTE el recurso de casación solo** respecto de la pena impuesta; asimismo, que se **CASE** la sentencia de vista en dicho extremo y actuando como instancia, sin reenvío, **SE CONFIRME** la sentencia de primer grado en cuanto a la pena impuesta. *En lo atinente a la reparación civil, SE CASE la sentencia de vista y se ordene que se lleve a cabo nuevo juicio oral por otro juez en dicho extremo.*

SS.

COTRINA MIÑANO

CARBAJAL CHÁVEZ