

Reparación del daño causado como facultad jurisdiccional

Conforme ha quedado establecido en el fundamento 7 de la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente número 03657-2012-PHC/TC, del doce de octubre de dos mil doce, y en el fundamento decimoséptimo de la Sentencia de Casación número 1945-2018/Ventanilla, del cuatro de diciembre de dos mil veinte, la reparación del daño (reparación civil) implica que pueda ser incluida como regla de conducta, con lo cual, a su vez, se reconoce la autonomía de la responsabilidad civil respecto a la responsabilidad penal.

SENTENCIA DE CASACIÓN

Lima, veintiocho de marzo de dos mil veintidós

VISTOS: en audiencia pública¹, los recursos de casación interpuestos por la defensa del sentenciado **Nilton Arenas Sumalave** (folio 457) y el sentenciado **Luis Iván Portocarrero Aróstegui** (folio 463) contra la sentencia de vista del veintiuno de noviembre de dos mil diecinueve (folio 438), por la cual la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Madre de Dios confirmó la reparación civil en cuanto a que dispuso que los sentenciados solidariamente devuelvan el íntegro de la suma indebidamente retirada, ascendente a S/ 75 000 (setenta y cinco mil soles), a favor de la agraviada constituida en actor civil —Cámara de Comercio de Madre de Dios— y, adicionalmente, que se abone el monto de S/ 5000 (cinco mil soles) por daños y perjuicios.

Intervino como ponente la señora jueza suprema CARBAJAL CHÁVEZ.

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, en forma física, a las instalaciones de la Corte Suprema de Justicia de la República.

CONSIDERANDO

I. Itinerario del proceso

Primero. Según la acusación fiscal (folio 1 del expediente judicial), se imputó a Nilton Arenas Sumalave (folio 457) y Luis Iván Portocarrero Aróstegui (folio 463) lo siguiente:

1.1. Circunstancias precedentes: por acta de asamblea extraordinaria del treinta de abril de dos mil trece, se nombró como director presidente de la Cámara de Comercio de Madre de Dios a Luis Iván Portocarrero Aróstegui y como director secretario a Nilton Arenas Sumalave por el periodo de mayo dos mil trece a mayo dos mil quince, teniendo un régimen administrativo conformado por la Asamblea General de Asociados y el Consejo Directivo. El imputado Luis Iván Portocarrero tenía como facultades ser responsable directo de la disposición del patrimonio de esta asociación; por su parte, el imputado Nilton Arenas era responsable de comunicar al Consejo Directivo cualquier retiro de las cuentas bancarias pertenecientes a la asociación, y además para el retiro de un monto de dinero debían estar presentes ambos imputados por tratarse de una cuenta mancomunada.

1.2. Circunstancias concomitantes: el catorce de agosto de dos mil catorce los procesados mencionados concurren a la entidad financiera Interbank de Puerto Maldonado y efectuaron un retiro en efectivo de S/ 75 000 (setenta y cinco mil soles) de la cuenta mancomunada número 335-3017785236, pese a no contar con la autorización y/o aprobación por parte del Consejo Directivo de dicha entidad —tal como lo estipula el literal h) del artículo 30 de su estatuto—, con la supuesta finalidad de adquirir

en compraventa un terreno para la construcción de su local institucional, lo cual nunca se materializó, y peor aún no comunicaron de este hecho al Consejo Directivo de la referida asociación.

1.3. Circunstancias posteriores: el cuatro de noviembre de dos mil quince, como consecuencia de un balance financiero efectuado por el contador público Alfonso Yana Huillca, se comunicó a la Asamblea General de Asociados y el Consejo Directivo el estado de situación financiera de la Cámara de Comercio de Madre de Dios, en que se advirtieron irregularidades sobre el retiro de fondos de la asociación, cometidas por Nilton Arenas Sumalave y Luis Iván Portocarrero Aróstegui por el monto de S/ 75 000 (setenta y cinco mil soles), lo cual no contó con la autorización del Consejo Directivo, tal como lo estipula su reglamento.

Segundo. El representante del Ministerio Público tipificó estos hechos como delito de administración fraudulenta, previsto en el numeral 8 del artículo 198 del Código Penal; por ello, solicitó que se imponga la pena privativa de libertad de tres años suspendida en su ejecución por el mismo plazo. Por su parte, la actora civil solicitó S/ 45 000 (cuarenta y cinco mil soles) por concepto de reparación civil.

Tercero. El Segundo Juzgado Penal Unipersonal a cargo de los Delitos Ambientales de Tambopata de la Corte Superior de Justicia de Madre de Dios, mediante la sentencia del veintisiete de diciembre de dos mil diecisiete (folio 159), condenó a Nilton Arenas Sumalave y Luis Iván Portocarrero Aróstegui como autores del delito de administración fraudulenta, en agravio de la Cámara de Comercio de Madre de Dios, y como tal impuso dos años de pena

privativa de libertad suspendida en su ejecución por el mismo plazo bajo reglas de conducta y fijó S/ 20 000 (veinte mil soles) por concepto de reparación civil, que deberán cancelar de forma solidaria vía depósito judicial.

Cuarto. Una vez apelada la sentencia por la defensa de Nilton Arenas Sumalave (folio 195) y la defensa de Luis Iván Portocarrero Aróstegui (folio 208), a través de la sentencia de vista del veintiuno de noviembre de dos mil diecinueve (folio 438), se revocó la sentencia del veintisiete de diciembre de dos mil diecisiete en el extremo condenatorio y reformándola se les absolvió; asimismo, se confirmó en el extremo de la reparación civil y se dispuso que ambos cumplan con reparar el daño ocasionado por el delito, es decir, devolver solidariamente el íntegro de la suma indebidamente retirada de S/ 75 000 (setenta y cinco mil soles) a favor de la agraviada constituida como actor civil —Cámara de Comercio de Madre Dios—, al amparo de los siguientes fundamentos:

17. Resulta claro de las propias declaraciones de los procesados y lo acreditado en juicio, que existió culpa inexcusable en los términos definidos por el artículo 1319 del Código Civil. Los acusados efectivamente tenían conocimiento de las formalidades y rigores de la administración de la persona jurídica de derecho privado y pese ello asumieron un riesgo de ulterior regularización que finalmente nunca se produjo.

35. [...] se debe integrar la resolución en el extremo que la restitución de los setenta y cinco mil soles no solo es una regla de conducta si no que constituye parte de la reparación civil, tal como dispone expresamente el artículo 93 del Código Penal:

“Artículo 93.- La reparación comprende:

1. La restitución del bien o, si no es posible, el pago de su valor; y
2. La indemnización de los daños y perjuicios”.

36. Por tanto se debe disponer la restitución de los setenta y cinco mil soles y el pago de cinco mil soles como indemnización de los daños y perjuicios

causados, conforme además la pretensión del actor civil. Dado que la reparación civil es una obligación de dar, no puede ser al mismo tiempo mancomunada y solidaria. La Sala Penal siguiendo la regla general del artículo 95 del Código Penal, dispone que sea asumida solidariamente.

II. Motivos de la concesión de los recursos de casación

Quinto. Este Tribunal Supremo, mediante la resolución del primero de junio de dos mil veintiuno (folio 94 del cuadernillo formado en esta instancia), concedió los recursos de casación propuestos por la defensa técnica de Nilton Arenas Sumalave, por la causal prevista en el numeral 3 del artículo 429 del Código Procesal Penal, así como, por la defensa técnica de Luis Iván Portocarrero Aróstegui, por la causal prevista en los numerales 1 y 4 del artículo 429 del citado código.

III. Audiencia de casación

Sexto. Instruido el expediente, se señaló como fecha para la realización de la audiencia de casación el siete de marzo del año en curso (folio 61 del cuadernillo formado en esta instancia), la que se realizó con la intervención de los recurrentes, quienes expusieron los argumentos propuestos en su recurso de casación, con lo que la causa quedó expedita para emitir pronunciamiento.

IV. Fundamentos de derecho

Séptimo. Este Tribunal Supremo, como garante de derechos, principios, bienes y valores constitucionales y actuando como última instancia de la jurisdicción ordinaria, admitió el recurso de casación de Nilton Arenas Sumalave para determinar si habría una indebida aplicación del artículo 1319 del Código Civil, que regula la culpa inexcusable; asimismo, respecto a Luis Iván Portocarrero Aróstegui, si hubo transgresión del artículo 139, numeral 2, de la Constitución

Política del Perú, respecto a la prohibición de modificar sentencias cuando no se ha postulado que se integre la sentencia de primera instancia y si se afectó el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales respecto al razonamiento inferencial del *ad quem*, al haber argumentado que el dinero fue entregado a Jorge Caballero Pazos y que este se comprometió a devolverlo, para luego no señalar, contradictoriamente, quién debía devolver el dinero.

Sobre la indebida aplicación del artículo 1319 del Código Civil, que regula la culpa inexcusable, respecto a Nilton Arenas Sumalave

Octavo. Es pertinente señalar, como premisa en el caso, que como señala Del Río Labarthe debe partirse de la idea de que la responsabilidad civil que se exige en el proceso penal no deriva de la comisión de un hecho delictivo: el delito tiene como consecuencia una pena; el ilícito civil, una consecuencia de esa naturaleza. No hay dos tipos de responsabilidad civil por el hecho de que una de ellas dimanase de un ilícito civil sin repercusión penal y otra lo sea de un hecho que a la vez puede ser considerado como delito. La respuesta judicial a la acción civil nunca es de carácter penal, sino civil. Consiste en una restitución, en una reparación o en una indemnización. La responsabilidad civil nace porque el hecho produce el daño o porque implica un menoscabo patrimonial de la víctima². Ahora bien, el Código Civil respecto a la inejecución de obligaciones en el artículo 1319 regula que “incurre en culpa inexcusable quien por negligencia grave no ejecuta la obligación”. Al respecto,

² DEL RÍO LABARTHE, Gonzalo. (2010). La acción civil en el Nuevo Proceso Penal. *Derecho PUCP*, (65), pp. 221-233. Recuperado de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/3295>. Citando a ASENCIO MELLADO, J. M. (2010). *La acción civil en el proceso penal. El salvataje financiero*. Lima: ARA Editores, pp. 42-43, y CORTÉS DOMÍNGUEZ, V. y MORENO CATENA, V. (2005). *Derecho procesal penal* (2.ª edición). Valencia: Tirant lo Blanch, p. 165.

conforme ha quedado establecido en relación con el recurso de casación, este tiene carácter excepcional y no se puede objetar el enjuiciamiento fáctico ni sustituirse el examen de los medios probatorios realizado en la Sala Penal Superior³. Estando a ello, verificamos que a criterio de este órgano jurisdiccional, aun cuando no concurren todos los elementos del tipo penal para atribuirse responsabilidad penal a los absueltos, ha quedado establecido que los recurrentes tenían conocimiento de las formalidades y rigores de la administración de la Cámara de Comercio de Madre de Dios, esto debido a que Luis Iván Portocarrero Aróstegui fue director presidente de aquella y Nilton Arenas Sumalave fue director secretario desde el periodo de mayo de dos mil trece. Pese ello, asumieron un riesgo de ulterior regularización —devolución del dinero entregado a un tercero— que finalmente nunca se produjo ni pusieron en conocimiento.

Noveno. Entonces, solo cuando el obligado actúa con la diligencia ordinaria requerida no es imputable por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, esto es, no sería responsable por tratarse de causas insuperables, como son el caso fortuito o la fuerza mayor⁴, lo que no acontece en el caso. En efecto, el actuar desidioso de los recurrentes determinó un egreso de dinero ascendente a S/ 75 000 (setenta y cinco mil soles) de la cuenta mancomunada número 335-301778523 de la Cámara de Comercio de Madre de Dios, pese a no contar con la autorización y aprobación por parte de Consejo Directivo de dicha entidad, en el periodo en el que eran responsables de esta, y dicha disminución

³ Cfr. SAN MARTÍN CASTRO, César. (2015). *Derecho procesal penal. Lecciones*. Lima: INPECCP, p. 710.

⁴ SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA. Casación número 406-2019/Lima.

patrimonial solo fue advertida con motivo de un balance financiero. Concorre, pues, respecto a la responsabilidad civil, el nexo causal entre la conducta y el daño producido con el factor de atribución de riesgo creado, cuya consecuencia jurídica es que se indemnice a la institución agraviada.

Sobre la transgresión del artículo 139, numeral 2, de la Constitución Política del Perú, respecto a la prohibición de modificar sentencias cuando no se ha postulado que se integre la sentencia de primera instancia (numeral 1 del artículo 429 del Código Procesal Penal)

Décimo. El artículo 139, numeral 2, de la Constitución Política del Perú señala lo siguiente:

2. La independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional. Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones. Tampoco puede dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada, ni cortar procedimientos en trámite, **ni modificar sentencias** ni retardar su ejecución. Estas disposiciones no afectan el derecho de gracia ni la facultad de investigación del Congreso, cuyo ejercicio no debe, sin embargo, interferir en el procedimiento jurisdiccional ni surte efecto jurisdiccional alguno [el subrayado es nuestro].

Undécimo. Sobre el particular, se cuestiona el término “integrar” en el fundamento 35 de la sentencia de vista, cuando ello no ha sido postulado; no obstante, el artículo 93 del Código Penal determinó que la reparación del daño producido comprende “1. La restitución del bien o, si no es posible, el pago de su valor; y 2. La indemnización de los daños y perjuicios”, lo cual, conforme ha quedado establecido en el fundamento 7 de la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en

el Expediente número 03657-2012-PHC/TC⁵, del doce de octubre de dos mil doce, y en el fundamento decimoséptimo de la Sentencia de Casación número 1945-2018/Ventanilla⁶, del cuatro de diciembre de dos mil veinte, implica que aquella pueda ser incluida como regla de conducta, con lo cual, a su vez, se reconoce la autonomía de la responsabilidad civil respecto a la responsabilidad penal, así como la facultad jurisdiccional de incluir la reparación del daño como regla de conducta. Por lo tanto, verificamos que el proceder de la Sala Superior se sustenta en el principio de legalidad y no implica una modificación de lo resuelto, esto es, no se advierte transgresión del artículo 139, numeral 2, de la Constitución Política del Perú, respecto a la prohibición de modificar sentencias.

Sobre la afectación del derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales respecto al razonamiento inferencial del *ad quem* al haber razonado que el dinero fue entregado a Jorge Caballero Pazos y que este se comprometió a devolverlo, para luego, contradictoriamente, no señalar quién debía devolver el dinero

Duodécimo. Por otra parte, invoca el recurrente defecto de motivación externa respecto al razonamiento inferencial del *ad quem* en cuanto a que determinó su responsabilidad civil, toda vez que, a criterio del recurrente, aquel habría reconocido —conforme se

⁵ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL: “El cumplimiento de la regla de conducta consistente en reparar los daños ocasionados por el delito no constituye una obligación de orden civil, sino que es una verdadera condición de la ejecución de la sanción penal”. Recuperado de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2013/03657-2012-HC.html>

⁶ “La reparación de los daños, si bien es una consecuencia económica del delito, también lo es, que en nuestro ordenamiento jurídico puede ser incluida como regla de conducta. El Tribunal Constitucional ha establecido que el inciso 4, artículo 58, del CP no vulnera el derecho que prohíbe la prisión por deudas, consagrado en el literal c, inciso 24, artículo 2, de la Constitución Política”. Recuperado de <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/9563168040cc0320879d9f2cc2f7ec15/CAS.+1945-2018.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=9563168040cc0320879d9f2cc2f7ec15>

detallaría en el fundamento 29 de la sentencia de vista— la existencia de una relación jurídica entre la Cámara de Comercio de Madre de Dios y Jorge Caballero Pazos; por ende, este último sería el deudor de la entidad; empero, no lo habría consignado —en el citado fundamento de la sentencia de vista— y, aun así, habría determinado su responsabilidad civil.

Decimotercero. Sin embargo, tal afirmación deviene de un criterio personal sin mayor sustento, en razón de que la Sala Penal expresamente ha señalado que no se habría acreditado el dolo de los recurrentes en la administración de los fondos de la Cámara de Comercio de Madre de Dios; empero, estima ello como consecuencia de haber advertido una negligencia por parte de ambos al asumir un riesgo de ulterior regularización que finalmente nunca se habría producido al omitir el plasmar los acuerdos en actas y luego entregar el dinero sin mayor documentación, tal como lo expone en los fundamentos 17 y 18 de la sentencia de vista. Por ello, no se trata del reconocimiento de una relación jurídica entre la Cámara de Comercio de Madre de Dios y Jorge Caballero Pazos, sino que se han expuesto las razones por las cuales se ha determinado la responsabilidad civil de los recurrentes en torno a los hechos, y ellos son los responsables de devolver el dinero. Esto es, no existe afectación del derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales respecto al razonamiento inferencial del *ad quem*. En consecuencia, el recurso no puede ser estimado.

V. Imposición del pago de costas

Decimocuarto. Al no existir razones objetivas para exonerar a los recurrentes Nilton Arenas Sumalave y Luis Iván Portocarrero Aróstegui de la condena de las costas procesales por interponer un recurso sin

resultado favorable, corresponde imponerles 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 INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la defensa del sentenciado **Nilton Arenas Sumalave** (folio 457), por la causal prevista en el numeral 3 del artículo 429 del Código Procesal Penal, así como por la defensa técnica de **Luis Iván Portocarrero Aróstegui** (folio 463), por la causal prevista en los numerales 1 y 4 del artículo 429 del citado código; en consecuencia, **NO CASARON** la sentencia de vista del veintiuno de noviembre de dos mil diecinueve (folio 438).
- II. **CONDENARON** a Nilton Arenas Sumalave y Luis Iván Portocarrero Aróstegui 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.
- III. **DISPUSIERON** que la presente decisión sea leída en audiencia pública por intermedio de la Secretaría de esta Sala Suprema y que, acto seguido, se notifique a las partes apersonadas en esta instancia, se publique la decisión en el portal web del Poder Judicial y, cumplidos los trámites necesarios, se



CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N.º 177-2020
MADRE DE DIOS

devuelvan los actuados al órgano jurisdiccional de origen y se archive el cuadernillo formado en esta instancia.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

ALTABÁS KAJATT

SEQUEIROS VARGAS

COAGUILA CHÁVEZ

CARBAJAL CHÁVEZ

CCH/MAGL