

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
SECRETARIA**

Lima, 13 de Septiembre de 2017

OF. Nro.5559-2017-S-SPPCS

Señorita

**SECRETARIA DE LA UNIDAD DEL EQUIPO TÉCNICO
INSTITUCIONAL DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL**

Presente.-

*Por disposición de la Sala Penal Permanente de esta Suprema Corte, tengo el honor de dirigirme a Ud., a fin de **REMITIRLE a fojas 13**, copia certificada del Auto de Calificación del Recurso de Casación de fecha 24 de Marzo de 2017, expedida por esta Suprema Sala, declarando **INADMISIBLE** el **Recurso de Casación N° 1183-2016**, interpuesto por la defensa técnica de los encausados Alejandro Eduardo Navarrete Rodríguez y otros, en el **Proceso Nro. 812-2013**, seguido contra el antes mencionado y otros por el delito contra la administración pública- peculado de uso- en agravio del Estado – Cuerpo General de Bomberos Voluntarios del Perú (V Comandancia Departamental – Callao), para conocimiento y fines pertinentes.*

Dios guarde a usted,



PILAR SALAS CAMPOS

Secretaria de la Sala Penal Permanente
Corte Suprema de Justicia de la República





CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE
RECURSO DE CASACIÓN N° 1183 - 2016
CALLAO

Sumilla: Si se invoca el numeral 4) del artículo 427° del Código Procesal Penal, sin perjuicio de señalarse y justificarse la causal que corresponda conforme al artículo 429°, el recurrente deberá de consignar adicional y puntualmente las razones que justifican el desarrollo de la doctrina jurisprudencial que pretende. Caso contrario el recurso de casación deviene en inadmisible.

AUTO DE CALIFICACIÓN DE RECURSO DE CASACIÓN

Lima, veinticuatro de marzo de dos mil diecisiete.

AUTOS y VISTOS; el recurso de casación interpuesto por los encausados Alejandro Eduardo Navarrete Rodríguez, Julio Guillermo Lebrun Magde, César Manuel Odria Armestar, Guillermo Simón Santana Calderón, César Augusto Alvarado Román y Santiago Felipe Orejuela Verastegui, contra la sentencia de vista de fojas trescientos veinticuatro, de fecha ocho de septiembre de dos mil dieciséis, emitida por la Sala de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia del Callao, que confirmó la sentencia de primera instancia de fojas doscientos sesenta y cinco, de fecha veintitrés de febrero de dos mil dieciséis, que confirmó en todos su extremos, por el delito de peculado de uso, en agravio del Estado- Cuerpo General de Bomberos Voluntarios del Perú (V Comandancia Departamental - Callao), a cuatro años de pena privativa de libertad suspendida por el término de dos años, con lo demás que contiene. Interviene como ponente el señor Juez Supremo Figueroa Navarro.

CONSIDERANDO:

1. El recurso de casación es un remedio extraordinario-devolutivo y no suspensivo- a través del cual se acude a la Corte Suprema con la finalidad de que se revise la aplicación de las leyes materiales y procesales. En consecuencia, no constituye una tercera instancia del proceso en la que se pueda obtener un enjuiciamiento



fáctico o jurídico, del objeto procesal que venga a sustituir el examen de los medios probatorios realizados en la Sala Penal Superior. (sic) San Martín Castro, César, Derecho Procesal Penal. Lecciones. Lima:Inpeccp, 2015, pp. 710.

2. El recurso de casación procede contra las sentencias definitivas, los autos de sobreseimiento, y los autos que pongan fin al procedimiento, extingan la acción penal o la pena o denieguen la extinción, conmutación, reserva o suspensión de la pena, expedidos en apelación por las Salas Penales Superiores; conforme así lo establece el artículo 427° inciso 1 del Código Procesal Penal; sin embargo, está sujeto a las limitaciones contenidas en el numeral 2) del acotado artículo, en cuanto a que el delito materia del proceso esté sancionado con una pena mínima superior a seis años de pena privativa de libertad.

3. En los delitos cuya pena mínima es seis años o menos, sólo procederá el recurso de casación excepcional para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial, cuando la Sala Penal de la Corte Suprema, discrecionalmente, lo considere necesario.

4. A nivel Jurisprudencial la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema a través de la Casación N°17-2010-Cañete, señaló que: "(...) la norma procesal ha regulado la casación excepcional en el inciso cuatro del artículo cuatrocientos veintisiete del citado Código, que permite al Supremo Tribunal, excepcionalmente superando la barrera de las condiciones objetivas de admisibilidad, que pueda aceptarse el recurso de casación, pero sujeto a que se estime imprescindible para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial, y que el recurrente consigne adicional y puntualmente las razones que justifican el desarrollo de la doctrina jurisprudencial que pretende, con arreglo al apartado tres del artículo cuatrocientos treinta del Código Procesal Penal."



FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

5. El encausado Alejandro Eduardo Navarrete Rodríguez, a folios 1368 interpone recurso de casación excepcional artículo 427 inciso 4 del Código Procesal Penal, además invoca las causales establecidas en los numerales 3) y 4), del artículo 429°, del citado Código, y sostiene que:

- a) Hay errónea interpretación de la ley, por cuanto conforme al Código Penal y el Acuerdo Plenario 04-2005, para que se configure el delito de peculado de uso, el verbo "utilizar" es lo mismo "usar", y está referido al aprovechamiento de las bondades que permite el bien. Empero si dicho bien (motobomba) era inservible, resulta absolutamente claro que no es posible dicho aprovechamiento, aún si la actuación del agente, fuera intencional. Sin embargo este hecho tiene la misma connotación de lo que se conoce como delito imposible o tentativa idónea, previsto en el artículo 17 del Código Penal, que lo convierte al hecho en materia atípico.
- b) Manifiesta ilogicidad de la motivación, al respecto carece de una insuficiente argumentación, en la medida que solo se limita a sostener que se quería prevenir un peligro con bienes inoperativos, cuando la tesis fundamental radica en el hecho incontrovertible que, en efecto, los bienes (maquinas o motobombas) no pueden generar responsabilidad penal, por el simple hecho de ser inservibles o inoperativas.
- c) Apartamiento de la Doctrina jurisprudencial, establecida en el Acuerdo Plenario N° 4-2005/CJ-116, el mismo que acordó: "10. Establecer como doctrina legal, las definiciones precisadas y la estructura típica del delito de peculado, las que se describen en los párrafos 6°, 7° y 8° del Acuerdo Plenario. En consecuencia dichos párrafos constituyen precedentes vinculantes.



6. El encausado Julio Guillermo Lebrun Magde, a folios 1373 interpone recurso de casación excepcional, conforme el artículo 427 inciso 4 del Código Procesal Penal, además invoca las causales establecidas en los numerales 1) y 3), del artículo 429°, del citado Código, y sostiene que:

a) En la sentencia de vista se ha afectado el principio de tipicidad por la inobservancia de la Garantía Constitucional del debido proceso y la tutela jurisdiccional, por carecer de fundamentos.

b) La decisión judicial ha vulnerado el juicio de subsunción, ha vulnerado la declaración de certeza y se ha vulnerado la individualización de la sanción.

c) La indebida aplicación de la norma vinculada con el artículo 388 del Código Penal.

d) Razones que justifican para el desarrollo de doctrina jurisprudencial: i) Es de interés casacional interpretar debidamente las normativas concordantes para garantizar a las 111 plantas envasadoras de Gas; ii) La correcta aplicación del artículo 73° del Decreto Supremo 027-94-EM, debido a que se encuentran obligadas a recurrir al CGBVP para el tratamiento del sistema contra el incendio, siendo que sus directivos, representantes legales o presidentes pueden ser procesados por peculado de uso, por el hecho de coordinar acciones de prevención de riesgo contra incendio a favor de la comunidad, afectando el derecho a vivir en libertad y otros; iii) Lo expuesto comprueba que resulta imprescindible la interpretación correcta de la norma de Derecho Penal artículo 388 del Código Penal en relación a las normas que conforman el sistema de seguridad para las plantas conservadoras de Gas en coordinación con las funciones y obligaciones del CGBVP.

7. El encausado César Manuel Odria Armestar, a folios 1377 interpone recurso de casación excepcional artículo 427 inciso 4 del Código Procesal Penal, además invoca las causales establecidas en los numerales 1) y 4), del artículo 429°, del citado Código, e invoca:



- a) El derecho a la igualdad ante la ley y la motivación de las resoluciones judiciales.
- b) Respecto a la inexistencia de motivación o motivación aparente en los extremos de la sentencia: En el extremo correspondiente a la fundamentación del criterio utilizado para la aplicación de las distintas penas impuestas a los procesados; y En el extremo correspondiente a la fundamentación o motivación del criterio utilizado para la evaluación del elemento subjetivo del tipo penal en caso de la conducta imputado al recurrente.

~~c) Razones que justifican el desarrollo de un criterio jurisprudencial: i) Determinar si~~

en los delitos contra la administración pública corresponde hacer diferencias en la pena aplicable a los funcionarios públicos que desarrollan la misma conducta; ii) Determinar si en los delitos contra la administración pública corresponde hacer diferencia en la pena aplicable al funcionario público y la pena aplicable al particular; iii) Determinar si en los delitos contra la administración pública es aplicable el artículo 22 del Código Penal al funcionario público de igual manera que al particular; iv) La omisión o la falta de motivación respecto de los criterios necesarios para la determinación de penas diferentes por un mismo hecho, así como la resistencia al análisis del elemento subjetivo de la conducta de particulares que exigen comprobantes de pago en actos contractuales con la administración pública, evidencian la necesidad del desarrollo de un criterio jurisprudencial que impediría la arbitrariedad judicial en estos casos; y vi) Finalmente, es necesario precisar que si bien de manera general la obligación de motivar las resoluciones judiciales se ha establecido en el Acuerdo Plenario Nº 6-2011/CJ-116 -fundamento jurídico 3- en el cual se precisa de sentencias condenatorias la exigencia de la motivaciones mayor; así como el análisis de los elementos descriptivos y normativos del tipo penal; resulta necesario precisar los extremos de dicho pronunciamiento jurisprudenciales.



8. El encausado Guillermo Simón Santana Calderón, a folios 1390 interpone recurso de casación excepcional artículo 427 inciso 4 del Código Procesal Penal, además invoca las causales establecidas en los numerales 1), 3) y 4), del artículo 429°, del citado Código, y sostiene que:

a) Como desarrollo de doctrina jurisprudencial lo siguiente: **i)** El procesado no tiene la calidad de funcionario o servidor público, por norma expresa del Reglamento de Escalafón del CGBVP (Resolución Ministerial N° 129-2000- PCM) en su condición de miembro voluntario del Cuerpo General de Bomberos del Perú; **ii)** No se puede comprender a un particular como autor de un delito especial porque no tiene la calidad especial del sujeto activo que exige la norma; **iii)** El concepto de dominio de hecho ha representado un mecanismo muy útil a fin de establecer la autoría o participación de una pluralidad de sujetos en el desarrollo del evento delictivo. Sin embargo no ha podido explicar algunas circunstancias como la autoría en los delitos especiales, que son aquellos que únicamente pueden ser cometidos por una determinada categoría de persona que el tipo penal señala.

9. El encausado César Augusto Alvarado Román, a folios 140,1 interpone recurso de casación excepcional artículo 427 inciso 4 del Código Procesal Penal, además invoca las causales establecidas en el numeral 3), del artículo 429°, del citado Código, y sostiene que:

a) Se debe indicar que lo que ha efectuado la Sala es inaplicar un reglamento (ley especial) sobre un convenio internacional. Si bien es cierto que el artículo 55 de la Constitución vigente dispone que los tratados (convenios internacionales) en vigor celebrados por el Estado forman parte del Derecho Nacional, dicho precepto no determina la primacía de una u otra norma y que en materia penal, siempre se debe aplicar lo más favorable al procesado.



b) Solicita que la Sala Suprema desarrolle doctrina jurisprudencial en torno al delito de peculado de uso y establezca que al apropiarse del producto del uso indebido de los bienes estatales, sigue constituyendo peculado de uso o peculado doloso.

10. El encausado Santiago Felipe Orejuela Verastegui, a folios 1407 interpone recurso de casación excepcional artículo 427 inciso 4 del Código Procesal Penal, además invoca las causales establecidas en el numeral 3), del artículo 429º, del citado Código, y sostiene que se debe indicar que ha efectuado la Sala es ~~inaplicar un reglamento (ley especial) sobre un convenio internacional. Si bien es~~ cierto que el artículo 55 de la Constitución vigente dispone que los tratados (convenios internacionales) en vigor celebrados por el Estado forman parte del Derecho Nacional, dicho precepto no determina la primacía de una u otra norma y que en materia penal, siempre se debe aplicar lo más favorable al procesado.

FUNDAMENTOS DEL TRIBUNAL SUPREMO

11. Sobre el recurso de casación excepcional, este Supremo Tribunal, en el recurso de queja Nº66-2009 (La Libertad), ha señalado: "Sexto: Que por otro lado, como este Supremo Tribunal ya estableció, en los supuestos de la llamada "casación excepcional cabe exigir que el impugnante consigne adicional y puntualmente las razones que justifican el desarrollo de la doctrina jurisprudencial que pretende. La valoración que ha de realizar la Sala de Casación, más allá de su carácter discrecional (...) ha de circunscribirse a la presencia de un verdadero interés casacional; esto es: (i) unificación de interpretaciones contradictorias-jurisprudencia contradictoria entre diversos órganos jurisdiccionales, afirmación de la existencia de una línea jurisprudencial o de jurisprudencia vinculante de la máxima instancia judicial frente a decisiones contrapuestas con ella expedidas por tribunales inferiores, o definición de un sentido interpretativo a una norma reciente o escasamente invocada pero de especiales connotaciones jurídicas, así como (ii) la exigencia ineludible, por sus características generales, más allá del interés del recurrente- defensa del ius constitutionis-, de obtener una interpretación correcta de específicas normas de Derecho Penal y Procesal Penal".



12. Siguiendo esta línea jurisprudencial, este Supremo Tribunal al examinar el recurso de casación excepcional de los recurrentes, no encuentra razones que justifique el desarrollo de la doctrina jurisprudencial que se pretende. En efecto, los recurrentes no precisan de qué manera este Supremo Tribunal puede enriquecer la doctrina jurisprudencial respecto a los temas propuestos. Así mismo, no ofrece un desarrollo doctrinal alternativo a fin de tomarlo como válido por esta Sala Suprema. Se trata de la formulación de simples hipótesis de carácter procesal que, en modo alguno, poseen "interés casacional".

13. Ahora bien, en cuanto a las causales invocadas por los recurrentes; la prevista en el inciso 1) del artículo 429° del Código Procesal Penal, se produce cuando la sentencia o auto han sido expedidos con inobservancia de algunas de las garantías constitucionales de carácter procesal o material, o con una indebida o errónea aplicación de dichas garantías.

14. Al respecto es de mencionar que para admitir el recurso de casación por la citada causal, los recurrentes debe señalar con precisión las normas constitucionales inobservadas, indebidamente aplicadas, o erróneamente aplicadas; precisando además, cómo deben aplicarse. Si bien es cierto, dichos encausados alegan en forma genérica que se habría inobservado los principios fundamentales del debido proceso, y la motivación de las resoluciones judiciales; sin embargo, del desarrollo de su recurso se aprecia que se limitan a cuestionar hechos y medios probatorios que ya fueron actuados y valorados por el Colegiado Superior (fundamento séptimo y siguientes de la sentencia de vista, obrante a folios 1336).



15. En cuanto a la causal contemplada en el inciso 3°, del artículo 429°, del acotado Código, invocada por los recurrentes; es preciso señalar que se produce cuando:

i) La sentencia o auto importa una indebida aplicación de la ley penal, entendida como aquella decisión en la que se ha aplicado la disposición legal en distinto sentido al que está establecido.

ii) Se produce una errónea interpretación de la ley penal, entendida como aquella donde el resultado de la atribución de significado de la disposición por parte del Tribunal no guarda relación con la disposición o texto legal expreso o, aun cuando

teniendo relación con la disposición, la elección interpretativa no es la más adecuada, la más razonable, la que mayor argumentos presenta o no es compatible con la Constitución o con las interpretaciones que sobre ello se ha realizado.

iii) Se produce una falta de aplicación de la Ley penal o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación, entendida como aquella decisión en la que no se ha aplicado la disposición legal que corresponde.

16. Cabe mencionar que cuando se demanda "la interpretación errónea de una norma de derecho material, se está diciendo que la norma aplicada por la Sala es la correcta, pero que no le ha dado el sentido, el alcance o significado correcto; sin embargo, cuando se alegue esta causal es imprescindible que el denunciante especifique, de acuerdo a su criterio, cual es la interpretación correcta de dicha norma (sic). En el presente recurso, se advierte que los recurrentes no han sustentado con argumentos doctrinarios y legales cuál es la correcta interpretación que pretenden.

17. Ahora bien, en cuanto a la causal contemplada en el inciso 4, del artículo 429, del acotado Código, es preciso señalar que la falta de logicidad en la construcción de la sentencia se le denomina también como vicio *in cogitando*, y en tanto y en



cuanto está íntimamente vinculado a la obligación constitucional que tienen los jueces de motivar adecuadamente sus decisiones, conceptuamos que se trata de una causal adjetiva.

18. Sobre la motivación de las resoluciones judiciales, el artículo 139.5 de la Carta Magna del Estado, prescribe que: "Son Principios y derechos de la función jurisdiccional, la motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan". Motivación que debe expresar de manera clara y coherente no solo los hechos o el ámbito fáctico sobre el cual se va a pronunciar, sino además la norma expresa sobre la que se va a sostener la decisión judicial. Esto es así, porque la motivación de las resoluciones responde a un doble propósito: como deber del órgano jurisdiccional en el desempeño de su función decisoria, y además como derecho del Justiciable contra cuyo dominio se van a extender las consecuencias de la decisión, a fin de que con meridiana claridad conozca los motivos por los cuales se le está afectando algún derecho.

19. Siguiendo la línea fijada por el Tribunal Constitucional en torno a la motivación de las resoluciones judiciales, es de citar lo siguiente: "(...) el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales implica la exigencia de que el órgano jurisdiccional sustente de manera lógica y adecuada los fallos que emita en el marco de un proceso. Ello no supone en absoluto una determinada extensión de la motivación, sino fundamentalmente que exista: a) fundamentación jurídica, lo que conlleva a que se exprese no sólo la norma aplicable al caso en concreto, sino también la explicación y justificación de por qué el hecho investigado se encuentra enmarcado en los supuestos que la norma prevé; b) congruencia entre lo pedido y lo resuelto, que implica la manifestación de los argumentos que expresan la conformidad entre el pronunciamiento del fallo y lo pretendido por las



partes; y c) que por sí misma exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun cuando ésta sea suscita, o se establezca el supuesto de motivación por remisión." [Exp. N°4348-2005-PA/TC].

20. Respecto a esta última causal, este Supremo Tribunal considera que la sentencia de vista contiene una motivación adecuada ya que se pronuncia sobre los hechos materia de investigación, la calificación jurídica, la circunstancias agravantes, la vinculación de los sentenciados con el delito, los argumentos del *Ad quo* y sostiene la decisión en razonabilidad. En consecuencia, la causal invocada no tiene sustento.

21. También, según lo dispuesto por el artículo 430°. Inciso 1° del Código Procesal Penal, el recurso de casación, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 405°, debe indicar separadamente cada causal invocada. Así mismo, citará concretamente los preceptos legales que considere erróneamente aplicados o inobservados, precisará el fundamento o los fundamentos doctrinales y legales que sustentan su pretensión, y expresará específicamente cuál es la aplicación que pretende. Requisitos que tampoco fueron precisados por el recurrente.

22. De lo expuesto, se aprecia que los argumentos de los recurrentes están destinados a cuestionar el caudal probatorio de la sentencia de vista, y lo que en el fondo supone un reexamen de la prueba, totalmente ajeno a los fines y alcances del recurso de casación, como ya se ha sostenido en reiteradas jurisprudencias; valoración que no puede ser realizada por este Supremo Tribunal, en tanto, el ámbito de cognición casatoria es restringido. En ese sentido, no son amparables los agravios expuestos por los sentenciados en su recurso de casación, el mismo que debe declararse inadmisibile.



RESPECTO A LA CONDENA DE COSTAS

23. El apartado dos del artículo 504 del Código Procesal Penal establece que las costas serán pagadas por quien interpuso un recurso sin éxito, las cuales se imponen de oficio, conforme lo preceptuado por el apartado dos del artículo 497 del Código acotado, y no existen motivos para su exoneración, al no cumplir debidamente los requisitos exigidos por las disposiciones del recurso de casación.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, **DECLARARON:**

I) INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por los encausados Alejandro Eduardo Navarrete Rodríguez, Julio Guillermo Lebrun Magde, César Manuel Odria Armestar, Guillermo Simón Santana Calderón, César Augusto Alvarado Román y Santiago Felipe Orejuela Verastegui, contra la sentencia de vista de fojas trescientos veinticuatro, de fecha ocho de septiembre de dos mil dieciséis, emitida por la Sala de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia del Callao, que confirmó la sentencia de primera instancia de fojas doscientos sesenta y cinco, de fecha veintitrés de febrero de dos mil dieciséis, que confirmó en todos su extremos, por el delito de peculado de uso, en agravio del Estado- Cuerpo General de Bomberos Voluntarios del Perú (V Comandancia Departamental - Callao), a cuatro años de pena privativa de libertad suspendida por el término de dos años, con lo demás que contiene. Interviene como ponente el señor Juez Supremo Figueroa Navarro.

II) CONDENARON: al pago de las costas de la tramitación del presente recurso a los encausados Alejandro Eduardo Navarrete Rodríguez, Julio Guillermo Lebrun Magde, César Manuel Odria Armestar, Guillermo Simón Santana Calderón, César Augusto Alvarado Román y Santiago Felipe Orejuela Verastegui, que será exigido por el Juez de la Investigación Preparatoria, conforme al artículo 506° del Código Procesal Penal.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE
RECURSO DE CASACIÓN N° 1183 - 2016
CALLAO

III). **DISPUSIERON:** se devuelva los actuados al Tribunal Superior de origen. Hágase saber y archívese. Intervienen los señores Jueces Supremos Calderón Castillo, Cevallos Vegas y la señora Chávez Mella por Dispensa judicial y licencia de los señores Jueces Supremos Villa Stein, Pariona Pastrana y Sequeiros Vargas respectivamente.

SS.

NEYRA FLORES

CALDERON CASTILLO

FIGUEROA NAVARRO

CEVALLOS VEGAS

CHÁVEZ MELLA

12 SEP 2017

SE PUBLICO CONFORME A LEY

Dra. PILAR SALAS CAMPOS
Secretaria de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA