



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE

RECURSO CASACIÓN N.º 466-2023/AYACUCHO
PONENTE: CÉSAR SAN MARTÍN CASTRO

Título. Conformidad negociada. Control de la pena acordada. Suspensión de la ejecución de la pena

Sumilla 1. La conformidad procesal está regulada en el artículo 372 del CPP. Uno de los supuestos de conformidad es la conformidad negociada (apartado 2). En este caso es inevitable aceptar, por parte del imputado y su defensor, la comisión de los hechos atribuidos, esta es la premisa de la institución. Jurídicamente, pese al acuerdo, es posible una sentencia distinta a la conformidad del imputado y su defensor con el fiscal en orden al principio de legalidad penal, en tanto en cuanto el hecho no constituye delito o resulta manifiesta la concurrencia de cualquier causa que exima o atenúa la responsabilidad penal. Estatuye el apartado 5 de dicho precepto que en esos casos se dictará sentencia en los términos en que proceda. **2.** La negociación respecto de la pena y de la reparación civil no puede rebasar el principio de legalidad, único supuesto en que el juez puede apartarse del acuerdo. Los acuerdos que contengan extremos ilícitos no pueden aceptarse en estos puntos. Luego, deben respetarse las reglas sobre medición judicial de la pena, sin que el juez, dentro de lo permitido o del marco legal autorizado, pueda imponer su propia concepción y criterio cuantitativo. **3.** Los jueces de mérito impusieron una privativa de libertad efectiva pues, cuando se dictó sentencia la legislación impedía, por razón del quantum de la referida pena, suspender la ejecución de la misma. Sin embargo, al entrar en vigencia el Decreto Legislativo 1585, de veintidós de noviembre de dos mil veintitrés, el mínimo legal es privación de libertad no mayor de cinco años (ex artículo 6 del Código Penal: retroactividad benigna de la ley penal). Este dispositivo legal, además, ratificó lo que estableció el Decreto Legislativo 1351, de siete de enero de dos mil diecisiete –anterior a la comisión del delito–, al no excluir de la suspensión de la ejecución de la pena a los funcionarios o servidores públicos condenados por el artículo 394 del Código Penal. No constan razones vinculadas a las características personales del agente que permitan pronosticar una conducta futura de probable comisión delictiva, de hostilidad al Derecho.

–SENTENCIA DE CASACIÓN–

Lima, nueve de octubre de dos mil veinticuatro

VISTOS; en audiencia pública: el recurso de casación, por la causal de **infracción de precepto material**, interpuesto por la defensa del encausado CASIMIRO CHÁVEZ ALARCO contra la sentencia de vista de fojas ochenta y ocho, de diez de octubre de dos mil veintidós, que confirmando la sentencia de primera instancia de fojas treinta y seis, de cinco de mayo de dos mil veintidós, lo condenó como autor del delito de cohecho pasivo impropio en agravio del Estado – Dirección Desconcentrada de Cultura de Ayacucho a cuatro años, tres meses y trece días de pena privativa de libertad, cuatro años de inhabilitación y trescientos trece días multa, así como al pago de mil seiscientos soles por concepto de reparación civil; con todo lo demás que al respecto contiene y es materia del recurso.

Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

FUNDAMENTOS DE HECHO

PRIMERO. Que el encausado recurrente CASIMIRO CHÁVEZ ALARCO, supervisor del Área de Patrimonio Arqueológico de la Dirección de Desconcentrada de Cultura de Ayacucho, manifestó su conformidad con los



hechos acusados. Éstos consisten en que en el mes de octubre de dos mil diecisiete la ciudadana Katerin Torres Quispe solicitó el Certificado de Inexistencia de Restos Arqueológicos–CIRA a la Dirección Desconcentrada de Cultura de Ayacucho para el proyecto denominado “Construcción de Vivero para la Exportación de Palta en el Distrito De San Miguel – Provincia de La Mar – Ayacucho”. El encausado CASIMIRO CHÁVEZ ALARCO tenía el encargo de hacer las inspecciones *in situ*, en cuyo trámite Katherin Torres Quispe acudía a la oficina de este último y efectuaba el seguimiento correspondiente a su solicitud. Es así que el encausado CASIMIRO CHÁVEZ ALARCO, lejos de solicitar la asignación de viáticos, aduciendo que el trámite demoraría, solicitó la suma de trescientos veinte soles a Katerin Torres Quispe para acelerar el trámite, indicándole que este pedido fuera confidencial, pues el CIRA podría denegar el pedido. CASIMIRO CHÁVEZ ALARCO y Katerin Torres Quispe se mantuvieron en constante comunicación telefónica, vía por la cual el primero proporcionó a la segunda el número de su cuenta de ahorros BCP 91-27085232-0-19.

∞ Posteriormente Katherin Jhusmara Torres Quispe obtuvo el CIRA 2017-00410 y el encausado CASIMIRO CHÁVEZ ALARCO el ocho de noviembre de dos mil diecisiete concretó el donativo con la recepción de los trescientos veinte soles.

SEGUNDO. Que el procedimiento se ha desarrollado conforme a continuación se expone:

1. La Fiscalía provincial, mediante requerimiento de fojas dos, de siete de agosto de dos mil veinte, acusó a CASIMIRO CHÁVEZ ALARCO como autor del delito de cohecho pasivo impropio en agravio del Estado – Dirección Desconcentrada del Cultura de Ayacucho, por haberse configurado una solicitud directa de donativo indebido para realizar un acto propio del cargo. Solicitó se le imponga cinco años de pena privativa de libertad efectiva, cinco años de inhabilitación y trescientos sesenta y cinco días multa.
2. Realizada la audiencia de control de acusación de fojas una, de treinta de diciembre de dos mil veintiuno, y luego el juicio oral, ocasión en que aceptó los cargos, como se advierte de fojas veintiuno, de veintinueve de marzo de dos mil veintidós. Acto seguido, el fiscal y el imputado con su defensor arribaron al acuerdo de fojas veinticinco, de once de abril de dos mil veintidós, por el que convinieron como pena cuatro años de privación de libertad suspendida, cuatro años de inhabilitación y trescientos trece días multa, así como al pago de mil seiscientos soles por concepto de reparación civil.
3. El extremo de la imposición de la pena privativa de libertad fue desaprobado mediante auto de fojas veintisiete, de trece de abril de dos mil veintidós.



4. Lugo de descartar parcialmente el acuerdo, el juez del Juzgado Unipersonal de Ayacucho expidió la sentencia de conformidad parcial de fojas treinta y seis, de cinco de mayo de dos mil veintidós. Consideró que:
 - A. El acuerdo sobre la pena no vincula al juzgador.
 - B. Desde el principio de legalidad penal se tiene que la pena abstracta mínima es de cinco años de privación de libertad; que partiéndose del primer tercio es que se aplica la reducción de la séptima parte, por lo que la pena concreta que corresponde es de cuatro años con tres meses y trece días.
 - C. Estando a lo acontecido en el juicio oral, es de aplicación lo dispuesto por los artículos 11, 12, 28, 36, 37, 38, 39, 45, 45-A, 46, 46-A, 92, 93, segundo párrafo, del artículo 394 del Código Penal en concordancia con el artículo 394 del Código Procesal Penal, y de conformidad con el Título VII del mismo cuerpo legal, de conformidad al artículo 2, inciso 24, parágrafo d), de la Constitución Política del Estado, artículo 139 inciso 10, de la Carta Magna, artículos II y IX del Título Preliminar del Código Procesal Penal, artículo 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, artículo 14.2 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, se ha acreditado la responsabilidad penal del acusado.
5. El encausado CASIMIRO CHÁVEZ ALARCO interpuso recurso de apelación de fojas cincuenta y uno, de dieciocho de mayo de dos mil veintidós. Instó la nulidad de la sentencia. Alegó vulneración de la garantía de la motivación por incongruencia porque se le condenó a una pena determinada sin indicar el delito por el que se le condena; que aceptó los hechos de condena, pero no la pena privativa de la libertad ni la reparación civil; que por ello se llegó a un acuerdo con el Ministerio Público; que de ese acuerdo el juez solo aprobó el monto de la reparación civil y desaprobó la cuantía de la pena sin indicar el delito, haciendo referencia a otra persona, lo que es incongruente y conlleva nulidad.
6. Concedido el recurso de apelación, declarado bien concedido y culminado el procedimiento impugnativo, la Segunda Sala de Apelaciones de Huamanga expidió la sentencia de vista de fojas ochenta y ocho, de diez de octubre de dos mil veintidós. Estimo lo siguiente:
 - A. Para la determinación de la pena concreta se debe tener como sustento los parámetros que imponen los artículos 45 y siguientes del Código Penal. Se advierte un razonamiento suficiente y acabado para la imposición de una pena concreta.
 - B. La motivación cualificada, conforme se tiene sostenido, está referida al cumplimiento de dos parámetros motivacionales, la motivación suficiente del tema que se resuelve y de sostener adecuada y suficientemente el derecho que se está afectando: la libertad; que, en el caso de autos, existe consenso entre el acusado y el representante



del Ministerio Público para la determinación de los hechos y de su vinculación con la participación del acusado en los mismos, es decir, el acusado en decisión conjunta con su defensor aceptó su responsabilidad penal al someterse a la conclusión anticipada; que al haberse desestimado el acuerdo respecto de la pena, se abrió la causa a prueba, se efectuaron los alegatos y, en su mérito, se fijó la pena correspondiente.

7. El encausado CASIMIRO CHÁVEZ ALARCO interpuso recurso de casación contra la sentencia de visa con fines anulatorios, el que fue concedido por auto superior de fojas ciento treinta y seis de veintiséis de octubre de dos mil veintidós.
8. La defensa de CASIMIRO CHÁVEZ ALARCO posteriormente presentó ante esta Sala Suprema, escrito de fojas ochenta y cuatro, de dieciséis de marzo de dos mil veinticuatro, mediante el cual solicitó que se aplique la pena suspendida de acuerdo al Decreto Legislativo 1585.

TERCERO. Que la defensa del encausado CASIMIRO CHÁVEZ ALARCO en su escrito de recurso de casación de fojas ciento catorce, de veinticuatro de octubre de dos mil veintidós, invocó los motivos de casación de quebrantamiento de precepto procesal e infracción de precepto material (artículo 429, incisos 2 y 3, del Código Procesal Penal –en adelante, CPP–). Desde el acceso excepcional planteó se diferencie entre solicitar y obligar, así como si el control de la conformidad procesal autoriza a controlar la cuantía de la pena acordada solo si ésta es inferior al mínimo legal.

CUARTO. Que, corrido el traslado a las partes, este Tribunal Supremo declaró bien concedido el recurso de casación, mediante Ejecutoria de fojas ochenta y seis, de veinticinco de marzo de dos mil veinticuatro. Se fijó como causal de casación la de infracción de precepto material.

∞ Corresponde examinar el recurso aceptado y definir si es posible que el juez se aparte del acuerdo y pueda imponer la pena que estima legal y proporcional, así como qué ámbitos del acuerdo puede controlar. También cabe determinar si la pena impuesta puede ser suspendida condicionalmente al amparo del Decreto Legislativo 1585.

QUINTO. Que, instruido el expediente en la Secretaría, por decreto de fojas mil

Trescientos setenta, se señaló fecha para la audiencia de casación el día miércoles dos de octubre de dos mil veinticuatro. La audiencia de casación se realizó con la concurrencia del abogado del encausado CASIMIRO CHÁVEZ ALARCO, doctor José Luis Lecaros Cornejo, cuyo desarrollo consta en el acta correspondiente.



SEXTO. Que, cerrado el debate, deliberada la causa en secreto ese mismo día, de inmediato y sin interrupción, y producida la votación respectiva, se acordó por unanimidad pronunciar la correspondiente sentencia de casación en los términos que a continuación se consignan. Se programó para la audiencia de lectura de la sentencia el día de la fecha.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Que el análisis de la censura casacional, desde la causal de **infracción de precepto material**, estriba en definir si es posible que el juez se aparte del acuerdo y pueda imponer la pena que estima legal y proporcional, así como qué ámbitos del acuerdo puede controlar. También cabe determinar si la pena impuesta puede ser suspendida condicionalmente al amparo del Decreto Legislativo 1585.

SEGUNDO. Que la conformidad procesal está regulada en el artículo 372 del CPP. Uno de los supuestos de conformidad es la **conformidad negociada** (apartado 2). En este caso es inevitable aceptar, por parte del imputado y su defensor, la comisión de los hechos atribuidos, esta es la premisa de la institución. Jurídicamente, pese al acuerdo, es posible una sentencia distinta a la conformidad del imputado y su defensor con el fiscal en orden al principio de legalidad penal, en tanto en cuanto el hecho no constituye delito o resulta manifiesta la concurrencia de cualquier causa que exima o atenúa la responsabilidad penal. Estatuye el apartado 5 de dicho precepto que en esos casos se dictará sentencia en los términos en que proceda.

∞ En consecuencia, la negociación respecto de la pena y de la reparación civil no puede rebasar el principio de legalidad, único supuesto en que el juez puede apartarse del acuerdo. Los acuerdos que contengan extremos ilícitos no pueden aceptarse en estos puntos. Luego, deben respetarse las reglas sobre medición judicial de la pena, sin que el juez, dentro de lo permitido o del marco legal autorizado, pueda imponer su propia concepción y criterio cuantitativo.

TERCERO. Que, ahora bien, el delito de cohecho pasivo impropio (ex artículo 394, segundo párrafo, del Código Penal, según la Ley 30111, de veintiséis de noviembre de dos mil trece) está conminado con pena privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de ocho años, inhabilitación y trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días multa.

∞ El Juzgado Penal, criterio confirmado por el Tribunal Superior, partió de una pena concreta situada en el tercio inferior. Consideró que solo existía una circunstancia atenuante: carencia de antecedentes penales y la entidad del delito perpetrado no era grave al no contener aspectos vinculados a la culpabilidad considerables, atento a lo que se hizo y al monto de dinero

exigido. Luego, la aplicación de los artículos 45-A y 46, apartado 1, literal 'a', del Código Penal, es jurídicamente correcta. La pena concreta parcial establecida fue el mínimo legal: cinco años de privación de libertad, dentro de los marcos legalmente establecidos.

∞ En atención a esa pena concreta parcial se aplicó una regla de reducción de la punibilidad por bonificación procesal reconocida por el Acuerdo Plenario 5-2008/CJ-116, de dieciocho de julio de dos mil ocho, párrafo 23, *in fine*. Tal reducción, como pena final, corresponde entre un séptimo o menos de la pena concreta parcial, y el resultado es, precisamente, el arribado por los jueces de mérito: cuatro años, tres meses y trece días de privación de libertad, cuatro años de inhabilitación y trescientos trece días multa, la cual incluso no es superior a la pena que se solicitó en la acusación escrita.

CUARTO. Que, por otro lado, los jueces de mérito impusieron una privativa de libertad efectiva pues, cuando se dictó sentencia la legislación impedía, por razón del quantum de la referida pena, suspender la ejecución de la misma. Sin embargo, al entrar en vigencia el Decreto Legislativo 1585, de veintidós de noviembre de dos mil veintitrés, el mínimo legal es privación de libertad no mayor de cinco años (ex artículo 6 del Código Penal: retroactividad benigna de la ley penal). Este dispositivo legal, además, ratificó lo que estableció el Decreto Legislativo 1351, de siete de enero de dos mil diecisiete –anterior a la comisión del delito–, al no excluir de la suspensión de la ejecución de la pena a los funcionarios o servidores públicos condenados por el artículo 394 del Código Penal. No constan razones vinculadas a las características personales del agente que permitan pronosticar una conducta futura de probable comisión delictiva, de hostilidad al Derecho.

∞ En consecuencia, cabe suspender la ejecución de la pena privativa de libertad con imposición de las reglas de conducta y efectos en caso de incumplimiento fijados por los artículos 58 y 59 del Código Penal. La sentencia casatoria será rescindente y rescisoria, dado que para decidir no es necesario un nuevo debate.

DECISIÓN

Por estas razones: **I. Declararon FUNDADO**, en parte, el recurso de casación, por la causal de **infracción de precepto material**, interpuesto por la defensa del encausado CASIMIRO CHÁVEZ ALARCO contra la sentencia de vista de fojas ochenta y ocho, de diez de octubre de dos mil veintidós, que confirmando la sentencia de primera instancia de fojas treinta y seis, de cinco de mayo de dos mil veintidós, lo condenó como autor del delito de cohecho pasivo impropio en agravio del Estado – Dirección Desconcentrada de Cultura de Ayacucho a cuatro años, tres meses y trece días de pena privativa de libertad,



cuatro años de inhabilitación y trescientos trece días multa, así como al pago de mil seiscientos soles por concepto de reparación civil; con todo lo demás que al respecto contiene y es materia del recurso. En consecuencia, **(1) NO CASARON** la sentencia de vista en cuanto a la cuantía de las penas principales impuestas; y, **(2) CASARON** la sentencia de vista en lo concerniente a la imposición del carácter efectiva de la pena privativa de libertad impuesta al encausado CASIMIRO CHÁVEZ ALARCO. **II. Y**, actuando en sede de instancia: **REVOCARON** la sentencia de primera instancia; reformándola: **IMPUSIERON** al encausado CASIMIRO CHÁVEZ ALARCO la suspensión de la ejecución de la pena por el plazo de cuatro años, bajo las siguientes reglas de conducta: **(i)** comparecer mensualmente al Juzgado de la Investigación Preparatoria de origen, personal y obligatoriamente, para informar y justificar sus actividades; **(ii)** cumplir con la reparación de los daños y, por tanto, con el pago de la reparación civil; y, **(iii)** prohibición de ausentarse del lugar donde reside sin autorización del juez. **III. ORDENARON** se transcriba la presente sentencia al Tribunal Superior para la continuación de la ejecución procesal de la sentencia condenatoria por ante el Juzgado de la Investigación Preparatoria competente; registrándose. **IV. DISPUSIERON** se lea esta sentencia en audiencia pública, se notifique inmediatamente y se publique en la página web del Poder Judicial. **INTERVINO** el señor Peña Farfán por vacaciones de la señora Carbajal Chávez. **HÁGASE** saber a las partes procesales personadas en esta sede suprema.

Ss.

SAN MARTÍN CASTRO

LUJÁN TÚPEZ

ALTABÁS KAJATT

SEQUEIROS VARGAS

PEÑA FARFÁN

CSMC/YLPR