

RECURSO CASACIÓN N.º 997-2019/LAMBAYEQUE
PONENTE: CESAR SAN MARTIN CASTRO

Título: Determinación de la Reparación Civil

Sumilla: **1.** Existen diferencias entre delito y acto ilícito, entre responsabilidad penal y responsabilidad civil –la primera pertenece al Derecho penal y la segunda integra el Derecho civil, y también se diferencian en sus finalidades y el principio de garantía–. Además, los criterios de imputación son distintos, más allá de que el delito es, asimismo, un acto ilícito, pero sujeto a sus propias categorías y elementos. Cabe eso sí señalar, desde ya, que la responsabilidad penal es la responsabilidad por el hecho, mientras que la responsabilidad civil se rige por el daño causado, por tal motivo la sanción penal tiene un carácter público (el Estado es el único comprometido con sus finalidades), mientras en la sanción civil el interés radica directamente en el particular y en su libertad de disponer y ejercer sus derechos –en el presente caso el Estado actúa como particular afectado y en resguardo de sus intereses patrimoniales–. **2.** Si el daño no es solo patrimonial sino también moral, y tiene sus propias pautas de definición, no cabe erigir como regla que si el delito cometido es de peligro abstracto no puede existir daño patrimonial –aunque el daño moral puede afirmarse en tanto en cuanto también comprende el perjuicio social o institucional derivado de la mediatización del rol de una Municipalidad y de la consiguiente pérdida de confianza ciudadana en su funcionamiento y servicios–. Lo que se ha realizado, a propósito de las actividades delictivas de la asociación ilícita u organización criminal, importó afectaciones concretas a diversos ámbitos de la administración es del caso precisarlas, diferenciarlas de los otros delitos cometidos, y atender el rol y conducta de la encausada. Todo ello podría configurar daños patrimoniales que no obstante no se han motivado en lo pertinente, por lo que ambas sentencias contienen una motivación incongruente o impertinente, que se presenta cuando se usa argumentos no concernientes respecto a las aserciones que deben ser justificadas.

–SENTENCIA DE CASACIÓN–

Lima, siete de abril de dos mil veintiuno

VISTOS; en audiencia pública: el recurso de casación por vulneración de la garantía de motivación interpuesto por el señor PROCURADOR PÚBLICO ANTICORRUPCIÓN contra la sentencia de vista de fojas cuatrocientos treinta y tres, de trece de mayo de dos mil diecinueve, en cuanto confirmando la sentencia de primera instancia de fojas doscientos cuarenta y siete, de cuatro de enero de dos mil diecinueve, que condenó a Norma Esperanza del Muro de Del Castillo como autora del delito de asociación ilícita para delinquir en agravio de la Municipalidad Provincial de Chiclayo le impuso cien mil 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 que la organización criminal liderada por Roberto Torres Gonzales, alcalde de la Municipalidad Provincial de Chiclayo, e integrada por diversas personas, cuyo funcionamiento se distribuía en tres sectores: (i) sector empresarial, (ii) sector técnico profesional y

(iii) sector familiar, todos ellos constituidos por personal de confianza designado por el citado imputado Torres Gonzales entre los años dos mil siete y dos mil catorce, periodo en el que estuvo vigente su designación en el puesto de Alcalde Provincial de Chiclayo. Era una organización destinada a la comisión de delitos de colusión agravada, cohecho pasivo propio, impropio, entre otros.

∞ En lo que respecta al sector familiar, la encausada Norma Esperanza Muro de Del Castillo integró la organización criminal por su condición de madre de la conviviente del alcalde, encausado Torres Gonzales. Fue designada en el cargo de Subgerente de Turismo de la Municipalidad Provincial de Chiclayo, sin reunir los requisitos exigidos, por lo que el aludido imputado adecuó el perfil de ese puesto a su experiencia profesional. Su función, compatible con los fines de la organización criminal que integró, era buscar profesionales que conformaran el equipo técnico, como fue el caso de Segundo Alcántara Chávez. Asimismo, le correspondió impulsar el direccionamiento de procesos de contratación, para lo cual captaba empresarios para el cobro de coimas o recompensas.

SEGUNDO. Que, respecto del trámite de la causa, se tiene lo siguiente:

1. La acusación de fojas una, de veintiséis de julio de dos mil dieciséis, atribuyó a la encausada Norma Esperanza Muro de Del Castillo ser autora directa del delito de asociación ilícita para delinquir en su modalidad de agravada (hoy organización criminal), ilícito previsto y sancionado en el segundo párrafo del artículo 317 del Código Penal.

∞ Afirmó que la organización criminal liderada por Roberto Torres Gonzales estaba destinada a cometer delitos, y que la citada imputada cumplió los siguientes roles:

A. Buscar profesionales para que formen parte del equipo técnico de la organización criminal.

B. Impulsar el direccionamiento de proceso de contratación de personal y captar a los empresarios, con el pago de coimas.

C. Desplegar conductas de influencia en los funcionarios públicos.

D. Convertir o lavar dinero de origen ilícito pretendiendo darle un tamiz de legalidad.

∞ Como consecuencia de estos roles, tuvo injerencia sobre los funcionarios públicos y se benefició en los trámites administrativos respectivos, como es el caso de la gestión de permisos y autorización de líneas de transporte, así como, mediante favores, en la contratación de familiares directos.

∞ La encausada Muro de Del Castillo se integró a la organización criminal a partir de enero de dos mil siete, la que estuvo vigente hasta el treinta de septiembre de dos mil catorce. Se le designó mediante la Resolución de Alcaldía N.º 061/2007 de veintidós de enero de dos mil siete en el puesto de Subgerente de Turismo de la Municipalidad Provincial de Chiclayo, sin cumplir con los requisitos mínimos exigidos por el Manual de Organización y Funciones, aprobado por Decreto de Alcaldía N.º 04-2006-GPCH/A, de doce de junio de dos mil seis, que exige título profesional en Turismo y Negocios Internacionales, experiencia profesional en conducción de personal, requisitos que no cumplía.

- ∞ En tal virtud, el fiscal consideró que como la citada encausada era delincuente primaria y, además abusó de su cargo, le correspondía una pena dentro del tercio intermedio, por lo que se solicitó cinco años de pena privativa de la libertad efectiva e inhabilitación por el mismo tiempo.
- ∞ Respecto a la reparación civil, como la Procuraduría Pública Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios se constituyó en actor civil, solo en caso esta no presente propuesta de reparación civil se deberá tener presente la propuesta económica de diez millones de soles a favor del Estado.
2. La sentencia de primera instancia de fojas doscientos cuarenta y siete, de cuatro de enero de dos mil diecinueve, dictada por el Octavo Juzgado Penal Unipersonal Supra Provincial de Chiclayo de Ferreñafe, concluyó que la acusada Norma Esperanza Muro de Del Castillo es culpable de los hechos imputados y, conforme a los artículos 45-A y 46 del Código Penal, determinó la pena de acuerdo al sistema de tercios. Atendiendo a las circunstancias atenuantes y agravantes genéricas (no posee antecedentes e hizo abuso de su cargo) ubicó la pena en el tercio intermedio, de cuatro a cinco años, por la que la condenó como autora del delito de asociación ilícita para delinquir, previsto en el artículo 317 del Código Penal, a cuatro años de pena privativa de libertad efectiva.
- ∞ En cuanto a la reparación civil, conforme al artículo 93 del Código Penal, que comprende la restitución del bien o el pago de su valor y la indemnización de los daños y perjuicios, y teniendo en cuenta que se trata de una organización criminal enquistada dentro de un aparato estatal por el lapso de ocho años y, por tanto, se afectó la tranquilidad pública y se melló también la imagen del Estado, señaló en la parte considerativa de la sentencia por concepto de reparación civil la suma de doscientos mil soles. Sin embargo, en la parte resolutive impuso la cantidad de cien mil soles.
3. La Procuraduría anticorrupción interpuso recurso de apelación de fojas cuatrocientos cinco, de dieciocho de enero de dos mil diecinueve, en el extremo que fijó la reparación civil en cien mil soles con el propósito que la Sala Superior imponga la suma de un millón de soles. Anotó que existe incongruencia entre la parte considerativa y resolutive, dado que en el considerando 8.3 de la sentencia de primera instancia se considera el monto de doscientos mil soles para luego en la parte resolutive disminuir el monto sin justificarlo. Asimismo, estimó que el monto otorgado es diminuto y no proporcional para el daño causado.
4. Mediante la sentencia de vista de fojas cuatrocientos treinta y tres, de trece de mayo de dos mil diecinueve, se confirmó la sentencia de primera instancia en cuanto condenó a NORMA ESPERANZA MURO DE DEL CASTILLO como autora del delito antes citado y ratificó la reparación civil impuesta. Solo la revocó en el extremo de la pena y, reduciéndola, la fijó en tres años y diez meses de pena privativa de libertad y tres años y diez meses de inhabilitación.
- ∞ En lo atinente a la reparación civil expuso que si bien no existe congruencia entre la parte considerativa y resolutive en el monto de la reparación civil, pues en el fundamento 8.3 de la sentencia de primera instancia se indicó la suma de doscientos mil soles, mientras que en la parte resolutive se consignó

el monto de cien mil soles, es de advertir que en la diligencia de adelanto de fallo se consignó como reparación civil la suma de cien mil soles por dicho concepto. Entonces, frente a esta circunstancia y al hecho mismo de que la Procuraduría en ningún momento solicitó la aclaración correspondiente y los agravios por escrito tampoco estuvieron dirigidos a cuestionar la citada incongruencia, correspondía asumir que el monto establecido por reparación civil, esto es, la indemnización por daños y perjuicios ha de ser de cien mil soles, por lo que, insistió, los argumentos de la Procuraduría Pública carecen de trascendencia para invalidarla.

5. Contra la sentencia de vista, el Procurador Público Anticorrupción interpuso recurso de casación. Éste corre en el escrito de fojas cuatrocientos cincuenta y tres, de veintiocho de mayo de dos mil diecinueve.

TERCERO. Que el citado Procurador Público del Estado en su escrito de recurso de casación introdujo como *causa petendi* **inobservancia de precepto constitucional y vulneración de la garantía de motivación** (artículo 429, incisos 1 y 4, del Código Procesal Penal).

∞ Alegó que el monto fijado por concepto de reparación civil no es proporcional con la magnitud del daño causado por la organización criminal; que solicitó treinta y dos millones de soles por tal concepto, pero la sentencia de primera instancia, ratificada por la de vista, consideró que ese monto debió ser de doscientos mil soles, pero en la parte resolutive consignó la suma de cien mil soles. La sentencia de vista reconoció la incongruencia entre la parte considerativa y resolutive de la sentencia, sin embargo ratificó la decisión.

CUARTO. Que, conforme a la Ejecutoria Suprema de fojas cincuenta y seis, de diecisiete de abril de dos mil veinte, es materia de dilucidación en sede casacional únicamente la causal de vulneración de la garantía de motivación, prevista en el artículo 429, numeral 4, del Código Procesal Penal.

∞ El ámbito concreto del examen casacional estriba en determinar la existencia de motivación en lo concerniente a la determinación de la reparación civil, así como la correcta aplicación del principio de proporcionalidad para la determinación del *quantum* de la misma impuesta a la encausada, cien mil soles. Es del caso determinar si se han cumplido los estándares constitucionales de una debida motivación, como lo es, entre otros, la congruencia entre lo pedido y lo resuelto, así como la logicidad entre las partes considerativa y resolutive de la sentencia o si por el contrario existe vicio de motivación contradictoria.

QUINTO. Que, instruidas las partes de la admisión del recurso de casación, materia de la resolución anterior –sin la presentación de alegatos ampliatorios por alguna de ellas–, se expidió el decreto de fojas sesenta y dos, de cuatro de marzo del año en curso, que señaló fecha para la audiencia de casación para el día miércoles treinta y uno de marzo de este año.

SEXTO. Que, según el acta adjunta, la audiencia pública de casación se realizó con la intervención del doctor Julio Augusto Yauri Medina, abogado delegado de la Procuraduría Pública Anticorrupción.

SÉPTIMO. 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. Efectuada ese mismo día la votación correspondiente y obtenido el número de votos necesarios (por unanimidad), corresponde dictar la sentencia casatoria pertinente, cuya lectura se programó en la fecha.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Que solo ha recurrido la Procuraduría Pública del Estado que, como corresponde a su legitimación activa, cuestionó la sentencia de vista respecto al monto de la reparación civil fijada –había solicitado la suma de treinta y dos millones de soles–, es decir, por lesión al principio de proporcionalidad, y dio cuenta de los concretos ámbitos lesivos que justificaban ese monto, los que no se examinaron y solo se afirmó la naturaleza de delito de peligro abstracto del tipo penal de asociación ilícita para delinquir. Asimismo, controvirtió la motivación de la sentencia de vista por considerarla ilógica al rebatir la incongruencia en que incurrió, entre la parte considerativa y la parte resolutive de la sentencia de primera instancia.

SEGUNDO. Que la sentencia de primera instancia reconoció el petitorio de la Procuraduría Pública del Estado (treinta y dos millones de soles), como consta del folio siete de su texto (sección 2.2). En el octavo fundamento jurídico, titulado “determinación de la reparación civil”, primero, hizo mención a que el tipo delictivo de asociación ilícita para delinquir es un delito de peligro abstracto; y, segundo, que la sola existencia de una asociación ilícita pone en riesgo la tranquilidad pública y mella la imagen del Estado, por lo que el resarcimiento para el Estado debe ser, en el presente caso, de doscientos mil soles [folio ciento treinta y cuatro y ciento treinta y cinco del texto de la sentencia]. En la parte resolutive, sin embargo, fijó como reparación civil la suma de cien mil soles (no consta ninguna argumentación respecto de esta diferencia).

∞ Con motivo del recurso de apelación de la Procuraduría Pública del Estado de fojas seiscientos uno, de diecisiete de enero de dos mil diecinueve, afinado en el monto estipulado y en la denuncia de una incoherencia entre la cantidad indicada en la parte considerativa y la sancionada en la parte resolutive, en la audiencia de apelación esta institución precisó su petitorio en un millón de soles [véase punto III de la Parte expositiva de la sentencia de vista, folio cuatro].

∞ La sentencia de vista, en sus fundamentos jurídicos, específicamente en el cuarto, titulado “Acercas de la apelación en el extremo de la reparación civil”, señaló: **1)** Que la Procuraduría Pública del Estado indicó que el monto de la reparación civil debe ser proporcional a las ganancias ilícitas obtenidas por la organización criminal que integró la condenada, por lo que pidió se le imponga un millón de soles por concepto de reparación civil. **2)** Que es cierto que existe una incongruencia entre las partes considerativa y resolutive de la sentencia de primera instancia. **3)** Que, sin embargo, como la Procuraduría no solicitó la aclaración correspondiente y los agravios por escrito no se dirigieron a cuestionar la citada incongruencia, debe asumirse que el monto de cien mil soles por

reparación civil no puede ser invalidado. 4) Que incrementar el monto de la reparación civil en función a las ganancias por los actos realizados por la asociación ilícita y el rol de los funcionarios en su comisión desconocería el carácter de delito de peligro abstracto de la asociación ilícita para delinquir.

TERCERO. Que, como se sabe, existen diferencias entre delito y acto ilícito, entre responsabilidad penal y responsabilidad civil –la primera pertenece al Derecho penal y la segunda integra el Derecho civil, y además se diferencian en sus finalidades y en el denominado “principio de garantía”–. Además, los criterios de imputación son distintos, más allá de que el delito es, asimismo, un acto ilícito, pero sujeto a sus propias categorías y elementos. Cabe eso sí señalar, desde ya, que la responsabilidad penal es la responsabilidad por el hecho, mientras que la responsabilidad civil se rige por el daño causado, por tal motivo la sanción penal tiene un carácter público (el Estado es el único comprometido con sus finalidades), mientras en la sanción civil el interés radica directamente en el particular y en su libertad de disponer y ejercer sus derechos –en el presente caso el Estado actúa como particular afectado y en resguardo de sus intereses patrimoniales– [BUSTOS RAMÍREZ, JUAN: *Derecho Penal – Parte General*, 4ta. Edición, Editorial PPU, Barcelona, 1994, pp. 603-604].

∞ El daño, desde la perspectiva civil, es un *quid* diferente de la ofensa al bien tutelado. Ante todo se trata del daño patrimonial que resulta de la lesión de los intereses civiles que dan lugar al derecho al resarcimiento en sede civil. Ese daño consiste, con más precisión, 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). En segundo lugar, se trata del daño no patrimonial o moral que consiste en el sufrimiento físico o síquico provocado como consecuencia del delito. Ello comprende toda forma de perturbación psíquica, desde la angustia a la aflicción, desde el ansia al resentimiento, hasta comprender incluso el perjuicio social [MUSCO, ENZO – FIANDACA, GIOVANNI: *Derecho Penal – Parte General*, Editorial Temis, Bogotá, 2006, 864].

CUARTO. Que si el daño no es solo patrimonial sino también moral, y tiene sus propias pautas de definición, no cabe erigir como regla que si el delito cometido es de peligro abstracto no puede existir daño patrimonial –aunque el daño moral puede afirmarse en tanto en cuanto también comprende el perjuicio social o institucional derivado de la mediatización del rol de una Municipalidad y de la consiguiente pérdida de confianza ciudadana en su funcionamiento y servicios–. Lo que se ha realizado, a propósito de las actividades delictivas de la asociación ilícita u organización criminal, importaron afectaciones concretas a diversos ámbitos de la Administración que es del caso precisar, diferenciar de los otros delitos cometidos, y atender al rol y conducta específica de la encausada Norma Esperanza Muro de Del Castillo.

∞ Lo expuesto podría configurar daños patrimoniales que no obstante no se han motivado en lo específico, por lo que ambas sentencias contienen una motivación incongruente o impertinente, censurable casacionalmente, que se presenta cuando se usa argumentos no concernientes respecto a las aserciones que deben ser justificadas, y en el *sub-lite* no se hizo referencia, ante un punto teórico incorrecto,

a la prueba que podía referirse a los daños y contrastarla con lo que planteaba el Procurador Público, así como se atendió a un extremo no relevante como la naturaleza de peligro abstracto del delito juzgado.

QUINTO. Que, asimismo, se denunció una motivación contradictoria, que se presenta cuando existe un contraste entre la parte considerativa y la parte resolutive de la sentencia (hay, desde luego, otro supuesto de motivación contradictoria cuando ésta se refiere a la racionalidad de la argumentación al no cumplir con el principio de coherencia lógica). En esta patología incurrió la sentencia de primera instancia, que luego confirmó la sentencia de vista. Arribó a la conclusión que la reparación civil sería de doscientos mil soles y, luego, sin dato agregado y alternativo alguno, fijó cien mil soles por este concepto. Nada lo justifica. Lo contradictorio es patente.

∞ La motivación introducida en la sentencia de vista confirmatoria tiene una alteración respecto al contenido, en lo concerniente a la causa de pedir del recurso de apelación del Procurador –que es otra patología de la motivación–. Dicho recurso cuestionó expresamente la falta de congruencia de la sentencia de primera instancia. Además, es un error conceptual ostensible sostener que el Procurador no reclamó cuando al leerse la parte del fallo no se objetó esta diferencia del monto de la reparación entre las dos partes de la decisión formulándose la aclaración respectiva. Tal aclaración era inviable porque ya había culminado la audiencia principal y solo cabía leer la sentencia, de suerte que ante su lectura y notificación fue que, como correspondía, se impugnó bajo esa pretensión –además una aclaración, que solo se plantea contra la resolución en forma, no puede dirigirse a modificar una decisión formalmente adoptada (ex artículo 124 del Código Procesal Penal)–.

SEXTO. Que, siendo así, se vulneró la garantía de motivación y se incurrió en la causal de casación prevista en el artículo 429, inciso 4, del Código Procesal Penal. Como las patologías establecidas son las de motivación incongruente, motivación contradictoria y motivación que alteró el contenido de la causa de pedir del recurso de apelación del Procurador Público del Estado, además de incurrirse en una motivación patentemente errónea respecto de la ausencia de una aclaración y protesta previa, no cabe otra opción que emitir únicamente una sentencia casatoria rescindente.

∞ En atención a que el *vitium in procedendo* se extiende a la sentencia de primera instancia, también corresponde anular esta última y disponer que el objeto civil materia de este proceso se vuelva a decidir, cumpliéndose con los lineamientos fijados en esta sentencia casatoria. Los límites que desde ya deben respetarse es que la pretensión de la Procuraduría es de un millón de soles –no se puede plantear otro mayor y, menos, fijar una reparación civil superior a ese monto–, y que la postulación probatoria ya precluyó. El objeto penal de la sentencia es firme. No puede discutirse y, mucho menos, modificarse con motivo del juicio rescisorio que realizará el Juez Penal conforme a las reglas del juicio oral aunque con las características propias de la lógica civil del objeto en discusión y centrada en un debate y argumentación respecto a lo existente en cuanto al material probatorio.

DECISIÓN

Por estos motivos: **I.** Declararon **FUNDADO** el recurso de casación por vulneración de la garantía de motivación interpuesto por el señor PROCURADOR PÚBLICO ANTICORRUPCIÓN contra la sentencia de vista de fojas cuatrocientos treinta y tres, de trece de mayo de dos mil diecinueve, en cuanto confirmando la sentencia de primera instancia de fojas doscientos cuarenta y siete, de cuatro de enero de dos mil diecinueve, que condenó a Norma Esperanza Muro de Del Castillo como autora del delito de asociación ilícita para delinquir en agravio de la Municipalidad Provincial de Chiclayo le impuso cien mil soles por concepto de reparación civil; con todo lo demás que al respecto contiene. **II.** En consecuencia, **CASARON** la sentencia de vista en cuanto a la reparación civil y **ANULARON** la sentencia de primera instancia en este mismo extremo. **III.** **DISPUSIERON** que otro Juzgado Penal –y, en su caso, otro Tribunal Superior– realice nuevo juicio solo para pronunciarse sobre la reparación civil, según las reglas procesales pertinentes indicadas en al último párrafo del fundamento jurídico final de esta sentencia casatoria. **IV.** **MANDARON** se lea la sentencia en audiencia pública y se publique en la página Web del Poder Judicial. **HÁGASE** saber a las partes procesales personadas en esta sede suprema; registrándose.

Ss.

SAN MARTÍN CASTRO

SEQUEIROS VARGAS

COAGUILA CHÁVEZ

TORRE MUÑOZ

CARBAJAL CHÁVEZ

CSMC/YLPR