



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE

RECURSO QUEJA NCPP N.° 408-2021/LIMA SUR
PONENTE: CESAR SAN MARTIN CASTRO

Infundada la Queja

Sumilla. Cuando se trata del acceso excepcional al recurso de casación debe explicarse, sin perjuicio de fijar su posición jurídica, el porqué de la especial relevancia del tema jurídico que aborda, la cual ha de estar basada en criterios de *ius constitutionis*, de relevante interés general. En el caso de autos, no se ha producido tal justificación. Este Tribunal Supremo con motivo de las modificaciones legales al tipo delictivo de colusión señaló que, en el primer supuesto: colusión simple, solo se requiere un concierto idóneo entre el agente público competente con el particular en el marco de una contratación pública (delito de peligro abstracto); mientras que en el segundo supuesto: colusión agravada, se exige un concierto idóneo cuya ejecución ocasione un específico perjuicio económico a la institución pública o defraudación patrimonial (delito de lesión o de resultado dañoso), pero en este caso si el perjuicio, pese a la ejecución del acuerdo colusorio, no se produce se configuraría una tentativa (peligro concreto). Los hechos declarados probados en el presente caso y el material probatorio disponible dan cuenta de la comisión de un delito de colusión. Se condenó, a tenor de la pena impuesta, por un delito de colusión simple. No existe nada relevante que destacar jurisprudencialmente.

Lima, veintitrés de septiembre de dos mil veintiuno

VISTOS: el recurso de queja interpuesto por los encausados HERMAN MARIO NIETO MC EVOY, RUBÉN MUÑOZ GAMARRA y JORGE LUIS MAYCO TOYKIN contra el auto de fojas ciento ochenta y cinco, de veintinueve de enero de dos mil veintiuno, que declaró inadmisibile el recurso de casación que promovieron contra la sentencia de vista de fojas ochenta, de siete de enero de dos mil veintiuno, que confirmando la sentencia de primera instancia de fojas once, de catorce de marzo de dos mil diecinueve, los condenó como cómplice primario al primero y cómplices secundarios a los dos restantes del delito de colusión simple en agravio del Estado – Municipalidad Distrital de San Bartolo a cuatro años de pena privativa de libertad, suspendida condicionalmente por el plazo de tres años, e inhabilitación por cuatro años, para el primero, y tres años de pena privativa de libertad, suspendida condicionalmente por el plazo de dos años, e inhabilitación por tres años, para los restantes, así como que paguen solidariamente la suma de quince mil soles por concepto de reparación civil; con lo demás que al respecto contiene.

Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

FUNDAMENTOS

PRIMERO. Que los encausados NIETO MC EVOY, MUÑOZ GAMARRA y MAYCO TOYKIN en su escrito de recurso de queja formalizado de fojas uno, de diecinueve de marzo de dos mil veintiuno, instaron la concesión del

recurso de casación. Alegaron que invocaron el acceso excepcional al recurso de casación, cuya calificación solo corresponde a la Corte Suprema.

SEGUNDO. Que el auto recurrido de fojas ciento ochenta y cinco vuelta, de veintinueve de enero de dos mil veintiuno, desestimó de plano el recurso de casación. Consideró que en la sentencia de vista se dio respuesta a todos los agravios en apelación; que lo expuesto en el recurso de casación no amerita la intervención de la Corte Suprema.

TERCERO. Que, en el presente caso, si bien se trata de una sentencia definitiva y se cumple lo establecido en el artículo 427, apartado 1, del Código Procesal Penal, el delito materia de acusación no supera el mínimo legal, de seis años y un día de privación de libertad fijado en el artículo 427, apartado 2, literal b) del Código Procesal Penal –se trata del delito de colusión simple, sancionado con una pena privativa de libertad mínima no menor de tres años: artículo 384, primer párrafo, del Código Penal, según la Ley 29758, de veintiuno de julio de dos mil once–.

∞ En tal virtud, es de verificar si se invocó el acceso excepcional al recurso de casación, y si las razones que se exponen tienen una especial trascendencia casacional y permiten dictar lineamientos jurisprudenciales para uniformizar la interpretación y aplicación del Derecho objetivo, atento a lo prescripto por el artículo 427, numeral 4, del Código Procesal Penal.

CUARTO. Que los encausados NIETO MC EVOY, MUÑOZ GAMARRA y MAYCO TOYKIN en su escrito de recurso de casación de fojas ciento sesenta y uno, de dieciocho de enero de dos mil veintiuno, invocaron como motivos de casación: infracción de precepto material (artículo 384 del Código Penal) y violación de la garantía de motivación (motivación insuficiente): artículo 429, incisos 3 y 4, del Código Procesal Penal.

∞ En cuanto al acceso excepcional al recurso de casación, planteó la necesidad de definir el elemento normativo “concertación”, en función a los supuestos de colusión simple y colusión agravada; que en la colusión es imprescindible la afectación al patrimonio del Estado, la concertación siempre importa un perjuicio económico, potencial o efectivo.

QUINTO. Que cuando se trata del acceso excepcional al recurso de casación se ha de invocar el artículo 427, apartado 4, del Código Procesal Penal, así como expresar y justificar no solo los concretos motivos del recurso, sino también se debe introducir, autónomamente, una explicación específica de las razones que justifican la competencia funcional excepcional de la Corte Suprema, como estipula el artículo 430, apartado 3, del Código Procesal Penal. Con tal finalidad no solo ha de guardarse correspondencia entre los motivos del recurso y la pretensión impugnatoria excepcional, sino que además debe explicarse, sin perjuicio de fijar su posición jurídica, el porqué de la especial relevancia del tema jurídico que aborda, la cual ha de estar basada en criterios de *ius constitutionis*, de relevante interés general.

SSEXTO. Que, en el presente caso, más allá de los motivos de casación (necesarios en cuanto se trata de un recurso extraordinario con causales tasadas), es menester –desde una perspectiva de acceso excepcional– incorporar pretensiones y argumentos propios y separados, con la debida justificación, acerca de la suma gravedad institucional del caso que exige que el Tribunal Supremo conozca del caso.

∞ Tal explicación, en estos términos, no se ha producido. Este Tribunal Supremo con motivo de las modificaciones legales al tipo delictivo de colusión señaló que, en el primer supuesto: colusión simple, solo se requiere un concierto idóneo entre el agente público competente con el particular en el marco de una contratación pública (delito de peligro abstracto); mientras que en el segundo supuesto: colusión agravada, se exige un concierto idóneo cuya ejecución ocasione un específico perjuicio económico a la institución pública o defraudación patrimonial (delito de lesión o de resultado dañoso), pero en este caso si el perjuicio, pese a la ejecución del acuerdo colusorio, no se produce se configuraría una tentativa (peligro concreto).

∞ Los hechos declarados probados en el presente caso y el material probatorio disponible dan cuenta de la comisión de un delito de colusión. Se condenó, a tenor de la pena impuesta, por un delito de colusión simple. No existe nada relevante que destacar jurisprudencialmente.

SSEXTIMO. Que, en cuanto a las costas, es de aplicación los artículos 497, apartados 1 y 3, 504, apartado 2, y 505, apartado 2, del Código Procesal Penal. Debe abonarlas la parte recurrente solidariamente y equitativamente, en partes iguales.

DECISIÓN

Por estas razones: **I.** Declararon **INFUNDADO** el recurso de queja interpuesto por los encausados HERMAN MARIO NIETO MC EVOY, RUBÉN MUÑOZ GAMARRA y JORGE LUIS MAYCO TOYKIN contra el auto de fojas ciento ochenta y cinco, de veintinueve de enero de dos mil veintiuno, que declaró inadmisibles el recurso de casación que promovieron contra la sentencia de vista de fojas ochenta, de siete de enero de dos mil veintiuno, que confirmando la sentencia de primera instancia de fojas once, de catorce de marzo de dos mil diecinueve, los condenó como cómplice primario al primero y cómplices secundarios a los dos restantes del delito de colusión simple en agravio del Estado – Municipalidad Distrital de San Bartolo a cuatro años de pena privativa de libertad, suspendida condicionalmente por el plazo de tres años, e inhabilitación por cuatro años, para el primero, y tres años de pena privativa de libertad, suspendida condicionalmente por el plazo de dos años, e inhabilitación por tres años, para los restantes, así como que paguen solidariamente la suma de quince mil soles por concepto de reparación civil; con lo demás que al respecto contiene. **II.** **CONDENARON** a la parte recurrente al pago de las costas del recurso, que la abonarán

solidariamente y en forma equitativa por partes iguales, cuya ejecución corresponderá al Juzgado de la Investigación Preparatoria competente, previa liquidación por la Secretaría de esta Sala; registrándose. **III. DISPUSIERON** se archiven las actuaciones, cono conocimiento al Tribunal de Origen. **HÁGASE** saber a las partes procesales personadas en esta sede suprema.

Ss.

SAN MARTÍN CASTRO

SEQUEIROS VARGAS

COAGUILA CHÁVEZ

TORRE MUÑOZ

CARBAJAL CHÁVEZ

CSMC/YLPR