

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA SALA PENAL PERMANENTE

RECURSO CASACIÓN N.º 2117-2019/PUNO
PONENTE: CESAR SAN MARTIN CASTRO

Título. Receptación aduanera. Concurso real y delito continuado

Sumilla: 1. La ejecución delictiva del encausado ha seguido un mismo patrón, un mismo *modus operandi*, abusando de la función judicial que ostentaba y en el curso de los seis últimos meses del año dos mil siete, para lo cual se incoaban demanda de dar suma de dinero y en su mérito, luego, se exigía en vía de ejecución la inmatriculación de vehículos que ingresaron al país burlando los controles aduaneros. 2. Se trata de varias acciones, autónomas en sí mismas, realizadas por el imputado en momentos diversos que han vulnerado los mismos tipos delictivos (perspectiva normativa homogénea). Son varios procesos civiles en los que en tiempos diversos se cursaron órdenes ilícitas de inmatriculación, cuya consolidación permitió que los vehículos (camión y camionetas rurales) ingresen al mercado bajo aparente licitud y luego sean comercializadas. 3. El Código Penal diferencia el concurso real de delitos (ex artículo 50) del delito continuado (ex artículo 49); y, según su tenor, esta última institución jurídico penal es una figura particular de concurso material o real de delitos, pero sujeta a un tratamiento penal más favorable, que, como precisara CARRARA, se debe a que en hechos continuados encontramos no varias y distintas determinaciones criminales, sino una sola. De este modo, más allá del cumplimiento de dos requisitos previos: **A)** acciones plurales cometidas en el mismo momento o en momentos diversos –pluralidad de conductas “autónomas”, que dan lugar a otros episodios criminales–, y **B)** varias violaciones de la misma ley penal o una de igual o semejante naturaleza –es decir, naturaleza homogénea de los delitos en continuación–, requisitos que en el presente caso se cumplen acabadamente, según ya se expuso *up supra*; es de determinar **C)** si se está ante “[...] *actos ejecutivos de la resolución criminal*” (artículo 49 del Código Penal), es decir, ante el mismo plan criminal [*designo criminoso*] –éste es el coeficiente subjetivo que liga y cimenta los diversos episodios criminosos y contra-distingue, ontológicamente, el delito continuado del concurso real de delitos. 4. No puede identificarse resolución criminal, plan criminal o designio criminoso con el dolo ni con el motivo o propósito perseguido por el agente, sino que las conductas perpetradas han de entenderse como fases de la misma empresa delictiva. No solo se requiere la representación mental anticipada de cada uno de los episodios delictivos que luego, de hecho, comete el mismo agente, sino además que estos episodios delictivos constituyan la actuación de un programa preciso y concreto dirigido a la realización de un único objetivo; inicial programación y deliberación de cumplir una pluralidad de delitos, en vista de conseguir un único fin prefijado suficientemente específico.

–SENTENCIA DE CASACIÓN–

Lima, dieciséis de febrero de dos mil veintidós

VISTOS; en audiencia pública; el recurso de casación, por las causales de inobservancia de precepto constitucional e infracción de precepto material, interpuesto por el señor FISCAL SUPERIOR DE SAN ROMÁN contra la sentencia de vista de fojas mil setecientos ochenta y tres, de uno de octubre de dos mil diecinueve, en cuanto revocando la sentencia conformada de fojas mil seiscientos ochenta y uno, de once de diciembre de dos mil

dieciocho, condenó a Juan Alberto Durán Vilca como autor, en delito continuado, de delito aduanero – receptación aduanera en agravio del Estado a cuatro años y cuatro meses de pena privativa de libertad; con todo lo demás que al respecto contiene.

Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

FUNDAMENTOS DE HECHO

PRIMERO. Que, según la sentencias recurridas, el encausado JUAN ALBERTO DURAN VILCA, en su condición de Juez de Paz de Primera Denominación de Chucuito, favoreció la comisión del delito de receptación aduanera, al haber intervenido en diversos expedientes judiciales, tales como expedientes número 320-2011, 513-2012, 331-2011, 275-2013, 1224-2012, 1241-2011 y 736-2012, sobre obligación de dar suma de dinero, y otorgar legalidad al ingreso de diversos vehículos eludiendo los controles aduaneros del país, mediante una inmatriculación ilegal de los mismos.

SEGUNDO. Que, respecto del trámite del proceso penal, se tiene lo siguiente:

1. Mediante resolución de fojas mil trescientos sesenta y seis, de cuatro de setiembre de dos mil diecisiete, de oficio, se ordenó la acumulación de siete procesos conexos, signados con los números 513-2012, 331-2011, 275-2013, 1224-2012, 1241-2011 y 736-2012, a la causa número 320-2011, así como la formación, por ello, de un solo expediente.
2. En los alegatos preliminares, después de la acumulación, el representante del Ministerio Público solicitó como concurso real veintinueve años de pena privativa de libertad. En dicha audiencia el encausado aceptó los cargos, pero no la pena ni la reparación civil.
3. Después de llevarse los debates orales solo en relación a la pena y reparación civil, el Segundo Juzgado Unipersonal emitió sentencia de primera instancia de fojas mil seiscientos ochenta y uno, de once de diciembre de dos mil dieciocho, declaró al encausado Duran Vilca autor en concurso real homogéneo del delito aduanero, en la modalidad de receptación aduanera, y coautor del delito de falsedad genérica en agravio del Estado – SUNARP a diez años y cuatro meses de pena privativa de libertad y doscientos diez días multa, así como al pago de veinticuatro mil quinientos soles por concepto de reparación civil a favor de SUNAT y, de manera solidaria, tres mil soles a favor de SUNARP.
4. La defensa del encausado Duran Vilca interpuso recurso de apelación por escrito de fojas mil setecientos cincuenta y seis, de uno de julio de dos mil diecinueve. Recurrió en el extremo de la pena impuesta indicando que no se está ante un concurso real de delitos sino ante un delito continuado.

5. Concedido el recurso de apelación y culminado el trámite impugnativo, la Sala Penal de Apelaciones profirió la sentencia de vista de fojas mil setecientos ochenta y tres, de uno de octubre de dos mil diecinueve, que revocando la sentencia de primera instancia en el extremo de la pena le impuso cuatro años y seis meses de privación de libertad. Argumentó que se está ante un delito continuado y no ante un concurso real de delitos.
6. Contra este auto de vista el representante del Ministerio Público promovió recurso de casación.

TERCERO. Que el señor Fiscal Superior por escrito de fojas mil setecientos noventa y ocho, de veinticinco de octubre de dos mil diecinueve, interpuso recurso de casación e invocó las causales de inobservancia de precepto constitucional, infracción de precepto material y apartamiento de doctrina jurisprudencial.

∞ Argumentó, en lo relevante, que se vulneró la garantía de motivación; que el Tribunal Superior rebajó la pena impuesta al no aplicar el artículo 50 del Código Penal –en adelante, CP– y aplicar indebidamente el artículo 49 del mismo Código; que existe una relación de identidad en los hechos y se redujo de desproporcionadamente la pena impuesta en primera instancia; que se apartó de la doctrina jurisprudencial establecida en las sentencias casatorias 1121-2016/Puno y 97-2017/Arequipa, y las Ejecutorias Supremas RN 2479-2016/Áncash, 480-2017/Lima Norte y 308-2018/El Santa, que establecen los supuestos del concurso real de delitos, y su diferencia con el delito continuado; que el Tribunal Superior obvió pronunciarse sobre el otro delito por el cual se le condenó al sentenciado: la falsedad genérica.

∞ Postuló, desde acceso excepcional al recurso de casación, que este Supremo Tribunal defina si en casos como el presente se está ante un concurso real de delitos, al haberse simulado trámites de procesos civiles (siete) sobre obligación de dar suma de dinero ante un mismo juez, Juan Alberto Durán Vilca (juez de paz de Chucuito), quien realizó una pluralidad de acciones independientes entre sí no configuradas de manera progresiva, de suerte que cualquier manifestación posterior de la voluntad del agente al plan original constituye una tipicidad independiente y autónoma, que dan lugar a la configuración de delitos autónomos, y al ser un mismo delito de receptación aduanera, el concurso real es de carácter homogéneo.

CUARTO. Que, conforme a la Ejecutoria Suprema de fojas setenta, de once de mayo de dos mil veintiuno, es materia de dilucidación en sede casacional:

- A. Las causales de inobservancia de precepto constitución e infracción de precepto material: artículo 429, numerales 1 y 3, del Código Procesal Penal –en adelante, CPP–.
- B. La determinación si en la presente causa se está ante un concurso real homogéneo de delitos o ante un delito continuado.

QUINTO. Que, instruidas las partes de la admisión del recurso de casación, materia de la resolución anterior –sin la presentación de alegatos ampliatorios–, se expidió el decreto de fojas ochenta y nueve que señaló fecha para la audiencia de casación el día nueve de febrero último.

SEXTO. Que, según el acta adjunta, la audiencia pública de casación se realizó con la intervención de la señora Fiscal Adjunta Suprema en lo Penal, doctora Jacqueline Elizabeth Del Pozo Castro, y del abogado delegado de la Procuraduría Pública de la SUNAT, doctor Néstor Raúl Adolfo Viamonte Aliaga.

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. Efectuado ese día, se realizó 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 la censura en casación estriba en establecer, desde las causales de inobservancia de precepto constitución (motivación, pese a que esta garantía, aun cuando de jerarquía constitucional, tiene un cauce procesal propio: artículo 249, numeral 4, del CPP) e infracción de precepto material, si en los hechos declarados probados por los órganos jurisdiccionales de mérito se trató de un concurso real homogéneo de delitos o de un delito continuado. Se trata de examinar la sentencia de vista en función al derecho interpretado y aplicado (*quaestio iuris*).

SEGUNDO. Que, desde ya, es de precisar que, en pureza, no se está propiamente ante una motivación incompleta, insuficiente o irracional, sino que el análisis en casación se circunscribe a establecer si se interpretó aceptablemente la figura jurídico penal del delito continuado o si, por el contrario, los hechos de la causa configuran un caso de concurso real homogéneo de delitos –esto es, si medió o no un *vitium in iuris*–. En estos casos si se ha producido una violación de ley sustancial aplicada se amparará el recurso de casación, pero no por el solo vicio de motivación, el

cual queda “absorbido” en el error de la decisión [véase: IGARTUA SALAVERÍA, JUAN: *Cuestiones sobre prueba penal y argumentación judicial*, Ara Editores – Ediciones Olejnik, Lima–Santiago, 2018, p. 267].

TERCERO. Que se declaró probado que el encausado Durán Vilca, como Juez de Paz de Primera Denominación de Chucuito, tramitó en el referido juzgado siete procesos sobre obligación de dar suma de dinero, iniciados por diferentes personas contra supuestos deudores –entre ellos se tiene como demandantes a Roger Larico Mendoza, Nelson Jesús Ramos Espinoza, Aguil Pancca Escarcena, Mercedes Mamani Mullisaca y Remigia Faustina Jacho Calcina–, en cuyo trámite el citado Juez de Paz, a sabiendas, ordenó a la SUNARP la inmatriculación de siete vehículos: seis camionetas rurales y un camión, pese a que habían ingresado al país burlando o eludiendo los controles aduaneros. Estas órdenes judiciales ilícitas se emitieron en el curso de los meses de julio a diciembre de dos mil siete.

∞ Como se desprende del relato de los hechos perpetrados, la ejecución delictiva del encausado ha seguido un mismo patrón, un mismo *modus operandi*, abusando de la función judicial que ostentaba y en el curso de los seis últimos meses del año dos mil siete, para lo cual se incoaban demandas de dar suma de dinero y en su mérito, luego, se exigía en vía de ejecución la inmatriculación de vehículos que ingresaron al país burlando los controles aduaneros. Los delitos cometidos en todos estos hechos, según las sentencias de condena, son los de receptación aduanera (ayudar a comercializar mercancías de contrabando) y de falsedad genérica.

CUARTO. Que es de partir del hecho de que se trata de varias acciones, autónomas en sí mismas, realizadas por el imputado en momentos diversos que han vulnerado los mismos tipos delictivos (perspectiva normativa homogénea). Son varios procesos civiles en los que en tiempos diversos se cursaron órdenes ilícitas de inmatriculación, cuya consolidación permitió que los vehículos (camión y camionetas rurales) ingresen al mercado bajo aparente licitud y luego sean comercializadas.

∞ Empero, nuestro Código Penal, desde la inicial influencia italiana, diferencia el concurso real de delitos (ex artículo 50) del delito continuado (ex artículo 49); y, según su tenor, esta última institución jurídico penal es una figura particular de concurso material o real de delitos, pero sujeta a un tratamiento penal más favorable, que, como precisara CARRARA, se debe a que en hechos continuados encontramos no varias y distintas determinaciones criminales, sino una sola [FIANDACA, GIOVANNI – MUSCO, ENZO: *Derecho Penal Parte General*, Editorial Temis, Bogotá, 2006, pp. 657 y 661]. El delito continuado, pues, supone la conjunción de una pluralidad de actos individuales de un mismo autor, los cuales, a pesar de que cada uno

realice por sí mismo un ilícito típico similar, deberían ser tratados como *un* hecho, en virtud de su estrecha relación interna y externa [STRATENWERTH, GÜNTER: *Derecho Penal Parte General I*, 4ta. Edición, Editorial Hammurabi, Buenos Aires, 2005, p. 538].

∞ De este modo, más allá del cumplimiento de dos requisitos previos: **1)** acciones plurales cometidas en el mismo momento o en momentos diversos –pluralidad de conductas “autónomas”, que dan lugar a otros episodios criminales–, y **2)** varias violaciones de la misma ley penal o una de igual o semejante naturaleza –es decir, naturaleza homogénea de los delitos en continuación–, requisitos que en el presente caso se cumplen acabadamente, según ya se expuso *up supra* –son requisitos objetivos, a los que podría agregarse cierta conexión espacial y temporal [cfr.: MUÑOZ CONDE, FRANCISCO: *Derecho Penal Parte General*, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2000, p. 536–; es de determinar **3)** si se está ante “[...] *actos ejecutivos de la resolución criminal*” (artículo 49 del CP), es decir, ante el mismo plan criminal [*designio criminoso*] –éste es el coeficiente o requisito subjetivo que liga y cimenta los diversos episodios criminosos y contrasta, ontológicamente, el delito continuado del concurso real de delitos [MANTOVANI, FERRANDO: *Los principios del Derecho Penal*, 1era. Edición, Ediciones Legales, Lima, 2014, p. 416].

∞ Desde ya, no puede identificarse resolución criminal, plan criminal o designio criminoso con el dolo ni con el motivo o propósito perseguido por el agente, sino que las conductas perpetradas han de entenderse como fases de la misma empresa delictiva [HURTADO POZO, JOSÉ – PRADO SALDARRIAGA, VÍCTOR: *Manual de Derecho Penal Parte General*, Tomo II, 4ta. Edición, Editorial Idemsa, Lima, 2011, p. 228]; no es de poner el acento en el dolo propiamente tal, en el sentido de resolución única al delito, sino que se califica conforme a un plan general preconcebido, lo cual ciertamente puede abarcar una constelación de casos que se dan en la realidad [BUSTOS RAMÍREZ, JUAN: *Manual de Derecho Penal Parte General*, 4ta. Edición, Editorial PPU, Barcelona, 1994, pp. 579-580]. Por consiguiente, no solo se requiere la representación mental anticipada de cada uno de los episodios delictivos que luego, de hecho, comete el mismo agente, sino además que estos episodios delictivos constituyan la actuación de un programa preciso y concreto dirigido a la realización de un único objetivo [FIANDACA, GIOVANNI – MUSCO, ENZO: *Ibidem*, p. 661]; esto es, inicial programación y deliberación de cumplir una pluralidad de delitos, en vista de conseguir un único fin prefijado suficientemente específico [parcialmente, MANTOVANI, FERRANDO: *Ibidem*, p. 417].

QUINTO. Que, en el *sub-judice*, es evidente la unidad de resolución criminal, siendo un indicio sólido de tal elemento subjetivo el contexto temporal cercano entre sí de las siete conductas cuestionadas, así como el hecho de seguir un mismo *modus operandi* y de afectar los mismos tipos delictivos. Lo más relevante es que la primera conducta no se inició aisladamente sino que fue parte inicial del resto que siguieron a continuación; hubo un único fin prefijado en un marco de aprovechamiento del cargo de juez y utilizando ilícitamente los procesos jurisdiccionales. Cabe puntualizar que unidad de resolución criminal queda destruida cuando el agente formula, en relación con cualquier acto que se ha de realizar, un nuevo proyecto, o cuando se ve obligado a reformar su proyecto originario, o cuando modifica sustancialmente entre un hecho y el otro, su concepción originaria, por el cambio de las circunstancias y condiciones de realización [RANIERI, SILVIO: *Manual de Derecho Penal*, tomo II, Editorial Temis, Bogotá, 1975, pp. 143-144]. Esto último, obviamente, no ha ocurrido en el *sub-lite*.

∞ En consecuencia, es de concluir que se trató de un delito continuado; y, por tanto, el Tribunal Superior al hacer lugar al recurso de apelación del encausado Durán Vilca y reconocer esta figura jurídico penal, interpretó correctamente, del modo más aceptable, el artículo 49 del Código Penal. El recurso de casación acusatorio debe desestimarse, y así se declara.

∞ No integra el ámbito del recurso de casación el cuestionamiento al concreto *quantum* impuesto por el Tribunal Superior al aplicar el artículo 49 del CP –si la pena es conforme con las disposiciones del indicado artículo y con las reglas de determinación de la pena–. El imputado no ha recurrido.

SEXTO. Que, en cuanto al pago de las costas, a la parte que perdió el recurso de casación, como se trata del Ministerio Público es de aplicación el artículo 499, apartado 1, del CPP.

DECISIÓN

Por estas razones: **I. Declararon INFUNDADO** el recurso de casación, por las causales de inobservancia de precepto constitucional e infracción de precepto material, interpuesto por el señor FISCAL SUPERIOR DE SAN ROMÁN contra la sentencia de vista de fojas mil setecientos ochenta y tres, de uno de octubre de dos mil diecinueve, en cuanto revocando la sentencia conformada de fojas mil seiscientos ochenta y uno, de once de diciembre de dos mil dieciocho, condenó a Juan Alberto Durán Vilca como autor, en delito continuado, de delito aduanero –receptación aduanera en agravio del Estado a cuatro años y cuatro meses de pena privativa de libertad; con todo lo demás que al respecto contiene. En consecuencia, **NO CASARON** la

sentencia de vista. **II. ESTABLECIERON** que el Ministerio Público está **EXENTO** del pago de las costas del recurso. **III. MANDARON** se remita la causa al Tribunal Superior para la continuación de la ejecución procesal de la sentencia condenatoria por ante el órgano jurisdiccional competente. **IV. DISPUSIERON** que esta sentencia se lea en audiencia pública, se notifique inmediatamente y se publique en la Página Web del Poder Judicial; registrándose. **HÁGASE** saber a las partes procesales personadas en esta sede suprema.

Ss.

SAN MARTÍN CASTRO

ALTABÁS KAJATT

SEQUEIROS VARGAS

COAGUILA CHÁVEZ

CARBAJAL CHÁVEZ

CSMC/AMON