



Lima, ocho de enero de dos mil catorce

VISTOS: los recursos de nulidad interpuestos por los encausados Oscar Raúl López Yalle, Fidel Reynaga Rojas y Víctor Hugo Fuentes Osorio, contra la sentencia conformada de fojas ochocientos cuarenta, del veintidós de noviembre de dos mil doce, que condenó a OSCAR RAÚL LÓPEZ YALLE y FIDEL REYNAGA ROJAS –en calidad de autores directos– y a VÍCTOR HUGO FUENTES OSORIOS –en calidad de autor mediato–, por la comisión del delito contra la Administración Pública, en la modalidad de cohecho pasivo propio [tercer párrafo, del artículo trescientos noventa y tres, del Código Penal], en agravio del Estado-Ministerio de Educación (IES Jorge Basadre Grohmann de Villa Santa Rosa), a siete años de pena privativa de libertad e inhabilitación por dos años, y fijó en tres mil nuevos soles el monto a pagar en forma solidaria por concepto de reparación civil a favor del Estado. Interviene como ponente el señor RODRÍGUEZ TINEO.

CONSIDERANDO:

PRIMERO. Que el encausado VÍCTOR HUGO FUENTES OSORIO, en su recurso formalizado de fojas ochocientos ochenta y siete, alega lo siguiente:

- a) El reconocimiento de la imputación fiscal no conlleva, de manera implícita, el reconocimiento del tipo penal imputado, habiendo la Sala Superior subsumido los hechos en el tercer párrafo del artículo trescientos noventa y tres del Código Penal, sin efectuar el adecuado análisis, ya que su participación se limitó a realizar las reuniones de coordinación previas a la entrega del dinero.
- b) Los hechos incriminados se subsumen en la conducta descrita en el segundo párrafo del mencionado tipo penal, situación que fue advertida por la defensa técnica en su oportunidad, pese a lo cual el Colegiado Superior hizo caso omiso.
- c) No se tomó en cuenta lo establecido en el Acuerdo Plenario N.º 5-2008-CJ/116, respecto a la conclusión anticipada, que obliga a la Sala a ejercer a plenitud el control de la acusación y, por ende, a la calificación jurídica del hecho conformado.
- d) Se inobservaron los criterios de determinación judicial de la pena abstracta y concreta, prevista en los artículos 45 y 46 del Código Penal, pues no se tomaron en consideración sus condiciones personales, antecedentes personales ni profesionales.



SEGUNDO. Que el procesado OSCAR RAÚL LÓPEZ YALLE, en su recurso formalizado de fojas novecientos nueve, alega lo siguiente:

- a) La pena impuesta es arbitraria e ilegal, pues vulnera los principios de motivación de las resoluciones judiciales y congruencia procesal. No se dosificó válidamente la pena, al no haberse tomado en consideración el beneficio premial de la Conclusión Anticipada, la ausencia de antecedentes penales y judiciales.
- b) Debe considerarse que al prestar su declaración preliminar fue confeso, declaró la verdad de los hechos y mostró su total arrepentimiento.

TERCERO. Que el encausado FIDEL REYNAGA ROJAS, en su recurso formalizado de fojas novecientos dieciocho, señala que no ha tenido en cuenta la aplicación del Acuerdo Plenario N.º 5-2008/CJ-116, en cuanto a la reducción de la pena, en aplicación analógica del artículo cuatrocientos setenta y uno del Código Procesal Penal de dos mil cuatro; así como no haberse considerado lo dispuesto en los artículos 45 y 46 del Código Penal.

CUARTO. Que los hechos declarados probados en la sentencia recurrida, estriban en que VÍCTOR HUGO FUENTES OSORIO –Director de la IES Jorge Basadre Grohmann de Villa Santa Rosa–, ÓSCAR RAÚL LÓPEZ YALLE –Coordinador Académico–, LUIS ALBERTO SARAVIA ANTON y FIDEL REYNAGA ROJAS –representantes de los profesores–, en sus condiciones de docentes de la IES-JORGE BASADRE GROHMANN de Villa Santa Rosa de Tumayhuaraca, e integrantes de la Comisión de Nombramiento de Docentes, de la citada institución educativa, a cargo de la evaluación de tres docentes postulantes: Herlinda Lazo Orihuela y Francisco Huamán Yauris, a la plaza de Matemática, y el profesor Yuri a la plaza de Ciencias Sociales, incurrieron en los siguientes hechos:

4.1. VÍCTOR HUGO FUENTES OSORIO informó a sus coprocesados que la agraviada se constituyó a su domicilio, ubicado en San Jerónimo, para solicitar la apoyen en el concurso. Es así que el doce de marzo de dos mil once, llamó a la agraviada a reunirse en la plaza Lampa de Oro, donde ya se hallaban los integrantes de la Comisión, donde también llegó el postulante Francisco Huamán, a quienes le entregaron el cronograma de sorteo de temas. Luego de unos minutos, el procesado LUIS ALBERTO SARAVIA ANTON llamó a la postulante Hermelinda Lazo Orihuela a su celular y le pidió se



constituya al local EMSAP CHANCKA, para conversar sobre el examen; donde se reunieron los cuatro procesados e ingresaron a un local; el último de los encausados le indicó entonces que le favorecerían y ganarían el concurso, pero le solicitó a cambio 1500,00 nuevos soles para cada uno de los integrantes de la Comisión, manifestándole que se trataba de un nombramiento y tenía que acceder; para finalmente rebajarle el monto a 5000,00 nuevos soles y le indicaron el lugar donde se entregaría el dinero. Pasados unos días, le llamó el procesado VÍCTOR HUGO FUENTES OSORIO y la citó en la plaza de Lampa de Oro, a donde asistieron este y sus coprocesados LUIS ALBERTO SARAVIA ANTÓN y OSCAR RAÚL LÓPEZ YALLE; de allí la condujeron a un local cerca a la plaza y le exigieron los 5000,00 nuevos soles, pues su colega postulante les había ofrecido 4000,00 nuevos soles; ante la petición de rebaja, quedaron en 4000,00 nuevos soles y la entrega antes del nombramiento, que cualquier coordinación la realizara con él y que se encontrarían en la pollería Pico Rico, cuando tuviera el dinero, previa confirmación vía telefónica.

4.2. Asimismo, el diecisiete de marzo de dos mil once, Víctor Hugo Fuentes Osorio recibió el trabajo monográfico de la agraviada, quien lo realizó en la misma dirección y luego le concedió a la agraviada permiso por el día veintiuno de marzo de dos mil once, para que le consiga el dinero; se llegaron a reunir el día veinte en el bar cerca de EMSAP CHANCKA, y quedaron en volverse a encontrar el veinticuatro de marzo, donde luego de realizarse el sorteo de temas, a las dieciocho horas, la agraviada se dirige a la combi del procesado Fuentes Osorio, con su conviviente Luis Alberto Sánchez Gonzales, y se reunieron con los procesados, y les indicaron que solo habían llevado 3000,00 Nuevos Soles, pero no llegaron a ningún acuerdo, por lo que a las 10:00 p. m., se reúnen nuevamente con el conviviente de la agraviada, quien les suplica le den más tiempo, pues hará lo posible para conseguir el resto.

4.3. Es así que el veintiséis de marzo de dos mil once, previo acuerdo con López Yalle, quien informó a sus coprocesados, resultó que Saravia Antón fijaría la pollería PICO RICO, como el lugar para reunirse y recibir el dinero, pues Fuentes Osorio, manifestó que no podía acudir porque estaba trabajando; habiendo pasado previamente en bicicleta, por el lugar, Reynaga Rojas, para constatar la presencia de la agraviada en la pollería antes mencionada; es así que se inicia la reunión entre la agraviada López Yalle y Saravia Antón, a quienes condujeron al domicilio del primero, ubicado en el jirón Constitución, sin número, de esta ciudad, subieron al segundo nivel, lugar donde la agraviada les



entregó los 4000,00, nuevos soles, que colocó sobre la mesa; en esas circunstancias son intervenidos por personal policial, que contó con la participación del representante del Ministerio Público.

QUINTO. Que revisada la sentencia y contrastada con los cuestionamientos efectuados por los recurrentes, se advierte que efectivamente la Sala Superior no ha realizado una adecuada subsunción de los hechos en el tipo penal materia de condena, pues aun cuando los encausados reconocieron los hechos descritos en la acusación fiscal, no se tomó en cuenta la solicitud de la defensa de los procesados de recalificar los hechos imputados en el segundo párrafo, del artículo trescientos noventa y tres, del Código Penal.

SEXTO. Que confrontado el relato fáctico, que sirve de sostén a la imputación delictiva, con los alcances normativos de la modalidad delictiva de cohecho pasivo propio, contenida en el último párrafo, del artículo trescientos noventa y tres, del Código Penal, se tiene que la persona de Hermelinda Lazo Orihuela acudió voluntariamente al domicilio del ahora sentenciado Víctor Hugo Fuentes Osorio, para pedirle ayuda para el concurso a la plaza de Matemáticas, para luego involucrarse esta en una serie de conversaciones y coordinaciones con los procesados, para fijar una suma de dinero, a fin de verse favorecida ilegalmente en dicho concurso público.

En consecuencia, desde un inicio los procesados fueron quienes le solicitaron una suma de dinero para que pueda acceder a la plaza convocada; produciéndose, luego, una serie de comunicaciones entre la presunta agraviada y los acusados, encaminadas a negociar el precio convenido, el cual fue finalmente entregado a los encausados, quienes fueron intervenidos de forma flagrante. De tal forma que no se verifica la existencia de medio constrictor alguno, orientado a influir determinadamente en la esfera decisoria de aquella, en tanto sí se aprecia que esta actuó en un margen de plena libertad volitiva, desechándose así el juicio de subsunción típica por la modalidad típica de Cohecho Pasivo Propio, reglada en el tercer párrafo, del artículo trescientos noventa y tres, del Código Penal.

SÉPTIMO. Que los hechos así descritos deben ser reconducidos típicamente a los contornos normativos del segundo párrafo del citado articulado, que regula la modalidad típica de "solicitar", con arreglo a un juicio correcto de subsunción típica, como derivado del principio de legalidad. Como se ha sostenido, el solo hecho que se "condicione" la actuación funcional irregular, a cambio de una dádiva, promesa o



ventaja, no hace que esta conducta sea necesariamente constitutiva de la modalidad prevista en el último párrafo del tipo penal, pues debe agregarse un plus de desvalor que ha de apreciarse a partir de indicios demostrativos, que indiquen un acto típico de coacción, que recae sobre la persona del particular. Situación que no se ha probado en la presente causa, esto es, que alguno de los procesados haya compelido a la presunta agraviada, a la entrega del dinero solicitado.

OCTAVO. Que en este contexto, corresponde efectuar un análisis de la pena a imponer, pues corresponde el marco punitivo abstracto previsto en el segundo párrafo del artículo 393 del Código Penal, teniendo en cuenta el beneficio de reducción de pena por conclusión anticipada del proceso. Antes bien, corresponde analizar los títulos de imputación materia de condena —en orden a cautelar un título correcto de participación delictiva y, por ende, la aplicación de una sanción punitiva, acorde con los principios de proporcionalidad y culpabilidad—, pues el Tribunal de Instancia incurrió en error al calificar la conducta del encausado Fuentes Osorio, como autor mediato; sin embargo, conforme con lo expuesto precedentemente, en los considerandos sexto y séptimo de la presente Ejecutoria Suprema, la conducta desplegada por los coencausados Oscar Raúl López Yalle, Fidel Reynaga Rojas y Víctor Hugo Fuentes Osorio, es la de coautores del delito de cohecho pasivo propio, en la modalidad de solicitar. En consecuencia, al encausado Fuentes Osorio le corresponde la pena de cinco años, en tanto que a los coencausados López Yalle y Reynaga Rojas les corresponde cuatro años de pena efectiva.

DECISIÓN:

Por estos fundamentos, de conformidad en parte con lo opinado por el señor Fiscal Supremo en lo Penal, declararon:

I. **HABER NULIDAD** en la sentencia conformada de fojas ochocientos cuarenta, del veintidós de noviembre de dos mil doce, que condenó a OSCAR RAÚL LÓPEZ YALLE, FIDEL REYNAGA ROJAS Y VÍCTOR HUGO FUENTES OSORIOS, por el delito contra la Administración Pública, en la modalidad de cohecho pasivo propio, tipificado en el tercer párrafo, del artículo trescientos noventa y tres, del Código Penal. **Reformándola** se condena a los citados procesados por el mencionado delito, tipificado en el segundo párrafo, del artículo trescientos noventa y tres, del Código Sustantivo.

II. **HABER NULIDAD** en la propia sentencia, en el extremo que



condenó a VÍCTOR HUGO FUENTES OSORIOS, como autor mediato del delito contra la Administración Pública, en la modalidad de cohecho pasivo propio. **Reformándola**, se le condena, en calidad de autor del mencionado delito, conjuntamente con sus coprocesados OSCAR RAÚL LÓPEZ YALLE Y FIDEL REYNAGA ROJAS, correspondiéndoles a los tres la calidad de coautores en el hecho delictivo imputado.

III. HABER NULIDAD en la propia sentencia, en el extremo que impuso a OSCAR RAÚL LÓPEZ YALLE, FIDEL REYNAGA ROJAS Y VÍCTOR HUGO FUENTES OSORIOS siete años de pena privativa de libertad. **Reformándola** impusieron a VÍCTOR HUGO FUENTES OSORIOS cinco años de pena privativa de libertad –la misma que computada desde el doce de abril de dos mil once al tres de mayo del mismo año, vencerá el treinta y uno de octubre de dos mil diecisiete–, y a OSCAR RAÚL LÓPEZ YALLE y FIDEL REYNAGA ROJAS cuatro años de pena privativa de libertad efectiva –la misma que, en el caso del primero, Oscar Raúl López Yalle, con el descuento de carcelería que sufre desde el veintiséis de marzo de dos mil once, vencerá el veintiséis de marzo de dos mil quince; y en el caso del segundo, Fidel Reynaga Rojas, computada desde el doce de abril al tres de mayo de dos mil once, vencerá el treinta y uno de octubre de dos mil quince–; con lo demás que contiene y los devolvieron.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

PRADO SALDARRIAGA

RODRÍGUEZ TINEO

SALAS ARENAS

PRÍNCIPE TRUJILLO

RT/jsr

SE PUBLICO CONFORME A LEY

Diny Yuranieba Chávez Veramendi
Secretaria (e)
Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA