



Expediente : 05452-2019-6-0905-JR-PE-01.
Procesado : **Edwar Crisoles Quispe.**
Delito : Contra la confianza y la buena fe en la negociación - libramiento
Indebido.
Agravado : **Dolores Echevarría Justo Hildebrando.**
Apela : Sentencia condenatoria.
Resolución : 02.

SENTENCIA DE VISTA

**Independencia, lunes diecinueve de abril del año
dos mil veintiuno. -**

I. VISTOS Y OÍDOS:

1.1.- El recurso de apelación interpuesto por la Defensa Técnica del sentenciado Edwar Crisoles Quispe, contra la sentencia condenatoria del 26 de enero de 2021, emitida por la señora Jueza Ledys Cruz Patsy Chinquel Fuentes - Cuarto Juzgado Unipersonal Transitorio de Carabayllo.

1.2.- La audiencia de apelación se realizó el 5 de abril de 2021 a través de conexión remota con la plataforma googlehangoutmeet, a cargo de la Segunda Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, conformada por los señores jueces superiores: Andrés Avelino Cáceres Ortega – Presidente y Director de Debates, Teresa Isabel Doris Espinoza Soberón (integrante) y Fernández López (integrante); también estuvieron presentes el doctor Freddy Ángel Mogrovejo Ramos - Fiscal Superior de la Segunda Fiscalía Superior Penal de Lima Norte, el procesado Edwar Crisoles Quispe con su abogado Paulino Loa Gamboa y el agraviado Justo Hildebrando Dolores Echevarría.

II. CONSIDERANDO:

Antecedentes

2.1.- El 23 de enero de 2020, la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Carabayllo formuló acusación contra Edwar Crisoles Quispe, por delito contra la confianza y la buena fe en los negocios-libramiento indebido, solicitando se le imponga 2 años de pena privativa de libertad, así como la reparación civil por el monto de S/50,000.00 soles, el 04 de septiembre de 2020 se dictó el Auto de Enjuiciamiento.



2.2.- El 07 de diciembre de 2020 se inició el juzgamiento por el Tercer Juzgado Penal Unipersonal Transitorio de Carabayllo, el 26 de enero de 2021, se emitió sentencia condenatoria contra Edwar Crisoles Quispe, imponiéndole 2 años de pena privativa de libertad suspendida en su ejecución por 1 año, sujeto a reglas de conducta, y se fijó el monto de la reparación civil en la suma de S/40 000.00 soles a favor del agraviado; el 28 de enero de 2021 la Defensa Técnica del sentenciado interpuso recurso de apelación en el extremo de la pena y reparación civil impuesta.

Hecho atribuido

2.3.- Se atribuye a Edwar Crisoles Quispe, la comisión del delito de libramiento indebido, en agravio de Justo Hildebrando Dolores Echevarría, toda vez que el procesado en su calidad de Gerente General de INVERSIONES CONSTRUCTORA PERÚ ANDINA S.A.C, giró el cheque número 06034671 a nombre del agraviado por la suma de S/ 44 000.00 soles, con pleno conocimiento que dicho título valor se encontraba sin fondos para ser cobrado, por lo que al apersonarse el agraviado al Banco de la Nación y presentar dicho cheque fue rechazado al carecer de fondo la cuenta bancaria del imputado, lo cual se corroboraría con el sello inserto en el reverso y la parte delantera del cheque del 20 de diciembre de 2013, procediendo posteriormente a formular su denuncia el agraviado Justo Hildebrando Dolores Echevarría, luego de haber cursado una carta notarial al imputado con la finalidad de que le pagara el monto consignado en el referido cheque.

2.4.- Se precisó como circunstancias del hecho. Que el 20 de diciembre de 2013, el agraviado le prestó dinero al procesado por la suma de S/44 000.00 soles, quién como garantía le entregó el cheque número 06034671 del Banco de la Nación de su empresa Inversiones Constructora Perú Andina S.A.C. Que el cheque fue presentado y rechazado por falta de fondos en la cuenta del procesado. Es así que el 16 de julio de 2018, el agraviado curso carta notarial al procesado, requiriendo la devolución del dinero adeudado; empero, el procesado hizo caso omiso del mismo.

Subsunción jurídica

2.5.- Los hechos antes detallados han sido subsumidos en el artículo 215° del Código Penal: “Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de cinco años, el que gire, transfiera o cobre un cheque, en los siguientes casos: 1)



Cuando gire sin tener provisiones de fondos suficientes o autorización para sobregirar la cuenta corriente¹.

Sentencia impugnada

2.6.- Mediante la sentencia impugnada se condenó a Edwar Crisoles Quispe, como autor del delito contra la confianza y la buena fe en los negocios -libramiento indebido, en agravio de Justo Hildebrando Dolores Echavarría, le impuso la pena de 02 años de pena privativa de libertad suspendida en su ejecución por 01 año, bajo reglas de conducta y apercibimiento de revocatoria en caso de incumplimiento de las mismas. Asimismo, fijó la reparación civil en S/ 40 000.00 soles a favor del agraviado, a ser pagada en partes y como regla de conducta.

2.7.- La señora Magistrada de primera instancia para fines de sustentar la sanción impuesta y reparación civil, ha procedido a expresar como argumentos centrales, que:

a) Conforme a lo sostenido por el agraviado Justo Hildebrando Dolores Echevarría (en adelante Justo Dolores) este le entregó en mayo de 2013 un préstamo al procesado Edwar Crisoles Quispe (en adelante Edwar Crisoles) por la suma de S/40 000.00 soles, para ser devuelto incluido los intereses, el monto total de S/44 000.00 soles.

Ante el incumplimiento de dicho compromiso, y para fines de garantizar dicho pago se entregó el cheque número 06034671 girado el 20 de diciembre de 2013, por el monto de S/44 000.00 soles, el cual al ser presentado a cobro en la misma fecha fue rechazado por falta de fondos, dejándose dicha constancia al reverso del cheque por el funcionario del banco.

En cuanto al origen de dicha deuda Edwar Crisoles, sostuvo que Justo Dolores no le prestó dinero, sino que dicho cheque fue entregado para garantizar la distribución porcentual de cobranzas a realizarse a futuro ante la Municipalidad de Comas, por parte de su empresa que estaba consorciada con la empresa del agraviado, sin embargo sobre dicho extremo la señora Juez sostuvo, que Edwar Crisoles no acreditó, con documento cierto, alguna obligación pendiente por la Municipalidad a consecuencia de la construcción de un colegio.

b) También se valoró que Justo Dolores a través del centro de conciliación “Luz de Verdad” citó a Edwar Crisoles a conciliar para el 16 de setiembre y 4 de octubre, del año 2016, no habiendo concurrido el procesado; además por carta notarial del 16 de

¹ Artículo modificado por la Cuarta Disposición Modificatoria de la Ley N.º 27287- Ley de Títulos Valores, publicada el 19 junio 2000, la misma que entró en vigencia a partir de los 120 días siguientes desde su publicación en el Diario Oficial El Peruano.



julio de 2018, recepcionada por Eugenia Ahuquerin Barbosa quien refirió ser su esposa, se requirió el pago del cheque.

Si bien Edwar Crisoles sostuvo no haber tomado conocimiento de dichas comunicaciones, por ya no vivir en la av. Manco Cápac N.º 241 del distrito de Talavera-Provincia de Andahuaylas-Apurímac, a donde se cursaron las invitaciones y requerimiento, bajo el argumento de haberse divorciado en el año 2012, sin embargo estando a que en su DNI, SUNAT y SUNARP dicha dirección estaba registrada como su domicilio y la de su empresa respectivamente, además que la carta del 16 de julio de 2018 fue recepcionada por su esposa, se tuvo por cierto el requerimiento realizado.

Así se tuvo por acreditado que Edwar Crisoles no tuvo intención de cancelar la deuda, pese a las comunicaciones realizadas. Concluyéndose que el procesado giro el cheque incriminado sin fondos, incurriendo en el ilícito atribuido.

c) Siendo la pena legal para el delito de 1 a 5 años, la pena concreta se fijó en 2 años, esto es el tercio inferior por no tener antecedentes penales el procesado, la cual fue suspendida bajo reglas de conducta.

La reparación civil, no habiéndose fundamentado el lucro cesante, daño emergente, ni el daño moral por la Fiscalía, bajo criterio de prudencia, se fijó la misma en S/.40 000.00 soles.

Impugnación

2.8.- La Defensa Técnica de Edwar Crisoles el 28 de enero de 2021 interpone apelación, solicitando la revocatoria total de la sentencia, expresando como agravios, centralmente que:

a) El Juzgado tuvo por acreditado, con el solo dicho contradictorio en juicio de Justo Dolores, la existencia de un préstamo de dinero realizado a Edwar Crisoles en mayo de 2013, pese a que ante la Fiscalía el agraviado sostuvo haber realizado el préstamo el 20 de diciembre de 2013, lo cual fue planteado en la acusación escrita y debía ser probado en juicio; afectándose de este modo la congruencia y correlación prevista en el artículo 397.1 del Código Procesal Penal (en adelante CPP), así como el derecho de defensa por tratarse de un hecho sorpresivo.

b) Se afirma que el cheque no fue entregado para garantizar el dinero que el agraviado refiere haber prestado, cuando sí fue entregado en garantía, contradiciéndose: lo afirmado por el agraviado en juicio, el Fiscal en su acusación, el procesado en juicio y la constancia obrante en el talonario del cheque; que sí acreditan



la entrega en garantía. Esto debido al error conceptual o confusión de la magistrada sobre el “cheque garantizado” que tiene otra naturaleza.

Al haberse utilizado el cheque en garantía se ha desnaturalizado la esencia de dicho título valor que es un medio de pago.

c) En el supuesto negado de que la carta notarial del 16 de julio de 2018, con la cual se requería el pago del cheque, haya sido debidamente diligenciada, la misma resultaría extemporánea conforme a la previsión establecida en el artículo 207.1 de la Ley 27278 que fija en 30 días el plazo en el cual puede cobrarse dicho título valor.

El requerimiento fue hecho al sentenciado como persona natural, sin señalar su condición de Gerente General de la empresa titular de la cuenta.

d) Se ha establecido el pago de la reparación civil, en contra del fundamento 15 del Acuerdo Plenario 05-2011, porque la Fiscalía no fundamentó el monto solicitado.

Actuaciones en la Sala Superior Penal

2.9.- Para la audiencia de apelación ante esta instancia, no se realizó ofrecimiento de ninguna actuación probatoria, sin embargo, la Defensa Técnica, solicitó la oralización de actuaciones realizadas en primera instancia, como son:

La carta notarial del 16 de julio de 2018 mediante la cual se requiere el pago del cheque incriminado, resaltó la extemporaneidad y destinatario de la misma. El Ministerio Público no hizo ninguna apreciación y no solicitó ninguna oralización.

2.10.- La Defensa Técnica sustentó su pedido de absolución, conforme a su escrito de apelación, incidiendo en que: El cheque fue entregado en garantía y no como pago; en la vulneración del principio de congruencia sobre la base del cambio de versión del agraviado, de haber realizado un préstamo el 20 de diciembre de 2013 para afirmar en juicio mayo de 2013; en la extemporaneidad de la carta de requerimiento y destinatario de la misma; en la confusión sobre cheque entregado en garantía y garantizado.

2.11.- Por su parte el señor Fiscal Superior, centralmente alegó: La consignación de 2013 y cheque garantizado, son errores mecanográficos subsanables ante esta instancia, en tanto no inciden en lo central de la imputación y no afecta el principio de congruencia y correlación; si bien el cheque fue dado en garantía, conforme al artículo 206 de la Ley 27287, no pueden haber cheques en garantía, pues nadie gira un cheque para no ser cobrado; se estableció conforme a la sentencia que el cheque fue girado por el procesado y entregado al agraviado, luego se le requirió, siendo irrelevante si se puso en la carta si era Gerente General o no; la jurisprudencia



presentada por la Defensa Técnica, sobre el plazo para requerir, corresponde al Código de Comercio-Ley 16857 y no a la nueva Ley de títulos valores, en la cual se establece como plazo para protestar 30 días, pero ni en dicha ley ni el artículo 215° del Código Penal, se establece plazo para dicho requerimiento; concluyó solicitando se declare infundada la impugnación.

2.12.- El agraviado Justo Dolores a su turno al hacer uso de la palabra expresó que no ha tenido ningún consorcio con el procesado, pues si bien su empresa hacia otro trabajo en Huancayo, no tenía nada que ver con el procesado; Edwar Crisoles siempre evadía el pago del préstamo, incluso tuvo que viajar de Lima a Huancayo para exigirle el pago, pues siempre le llamaba e incluso cuando viajaba a Huancayo siempre le exigía el pago, mes a mes le llamaba por teléfono y siempre evadía el préstamo en efectivo realizado, siendo que a consecuencia de ello le hizo el cheque a él como persona natural y no como empresa; en el cheque no dice que fuera en garantía.

Edwar Crisoles por su parte al declarar y hacer uso de su derecho a la última palabra, incidió en que el cheque incriminado fue entregado en la fecha girada y para garantizar el cobro de utilidades entre su empresa y la que representaba el agraviado; respecto a la obra del colegio en la Municipalidad de Comas-Concepción en Junín afirmó que incluso hasta la fecha no se ha logrado cobrar; él ya no vivía en el lugar a donde se remitieron los requerimientos; en el año 2018 regularizó su dirección domiciliaria.

Fundamentos de la Sala Superior Penal

2.13.- Siendo una garantía constitucional la pluralidad de instancias, corresponde a este Colegiado conforme al inciso 6) del art. 139° de la Constitución Política del Estado, evaluar la recurrida, para verificar si la resolución emitida se encuentra con arreglo a ley o adolece de algún error o vicio procesal que amerite su revocatoria, como lo petitiona el recurrente.

2.14.- El conocimiento de esta Sala Penal Superior se desenvuelve a mérito de las disposiciones del Código Procesal Penal, como son los más relevantes, el artículo 409², referido a la congruencia recursal, declaratoria de nulidad de oficio, la

²Artículo 409°.- Competencia del Tribunal Revisor

1. La impugnación confiere al Tribunal competencia solamente para resolver la materia impugnada, así como para declarar la nulidad en caso de nulidades absolutas o sustanciales no advertidas por el impugnante.

2. Los errores de derecho en la fundamentación de la decisión recurrida que no hayan influido en la parte resolutive no la anulará, pero serán corregidos. De igual manera se procederá en los casos de error material en la denominación o el cómputo de las penas.

3. La impugnación del Ministerio Público permitirá revocar o modificar la resolución aún a favor del imputado. La impugnación interpuesta exclusivamente por el imputado no permite modificación en su perjuicio.



subsanción de errores y la prohibición de la reforma peyorativa. Sobre el recurso de apelación tenemos el artículo 419°:1³ que permite dentro de la limitación recursiva examinar la declaración de hechos y la aplicación del derecho; y el artículo 425°:2⁴, sobre la valoración independiente de la prueba pericial, documental, preconstituida y anticipada, así como los límites a la valoración de la prueba personal en esta instancia.

2.15.- Conforme al marco procesal antes detallado, nuestra Corte Suprema ha señalado que nuestro modelo de apelación es mixto⁵; conforme al sistema de apelación limitado se concibe dicho recurso como una continuación del juicio de primera instancia, al establecerse un juicio de apelación en el cual debe emitirse un pronunciamiento complementario conforme al acervo probatorio actuado en primera instancia verificando la legalidad de la decisión y si la misma resulta irrazonable o arbitraria; de otro lado de cara al sistema de apelación pleno, es posible emitir un pronunciamiento autónomo conforme a la actuación probatoria admitida y actuada ante esta instancia, bajo supuestos de prueba nueva, denegada indebidamente y no actuada por causa no atribuible al oferente, todo esto con la finalidad de corregir y subsanar posibles irregularidades probatorias de primera instancia.

2.16.- En este orden de ideas no habiéndose actuado nueva prueba ante esta instancia, pero si oralizado documental actuada en primera instancia y habiéndose escuchado tanto al agraviado como al procesado, quienes han reiterado sus versiones brindadas en el juicio de primera instancia; corresponde analizar los cuestionamientos realizados por el procesado a partir del contenido de la propia sentencia, en tanto dichos agravios están relacionados con un erróneo razonamiento plasmado en la misma, conforme a la prueba apreciada por la señora Juez, cuya apreciación no se cuestiona.

2.17.- Para fines de poder realizar una adecuada apreciación de la sentencia impugnada, así como brindar respuesta a los planteamientos del impugnante, se hace necesario precisar con relación al delito de libramiento indebido previsto en el artículo 215° del Código Penal antes anotado, que el bien jurídico protegido es el sistema de pagos, así tenemos que Peña Cabrera citando a Bustos Ramírez sostiene *“...lo cual nos conduce a la afirmación de que el bien jurídico es el sistema de pagos en el*

³ **“Artículo 419°.- Facultades de la Sala Penal Superior**

1. La apelación atribuye a la Sala Penal Superior, dentro de los límites de la pretensión impugnatoria, examinar la resolución recurrida tanto en la declaración de hechos cuanto en la aplicación del derecho”.

⁴ **“Artículo 425°.- Sentencia de Segunda Instancia**

(...) 2. La Sala Penal Superior sólo valorará independientemente la prueba actuada en la audiencia de apelación, y las pruebas pericial, documental, preconstituida y anticipada. La Sala Penal Superior no puede otorgar diferente valor probatorio a la prueba personal que fue objeto de intermediación por el Juez de Casación 854-2015-ICA, del 23 de noviembre de 2016, fundamento séptimo.



*mercado económico, que toma lugar con el empleo específico del cheque como título valor, afectándose la confiabilidad de los agentes hacia dicho mecanismo de valor*⁶, de igual manera García Caveró sostiene *“Desde esta perspectiva, lo penalmente protegido es la expectativa normativa de conducta de los agentes económicos referida al uso regular del cheque tanto por parte del girador, como de los endosatarios y tenedores”*⁷.

2.18.- En cuanto a la conducta específica atribuida y prevista en el inciso 1. del artículo 215° del Código Penal, conforme a lo señalado por García Caveró en su obra citada, se tiene que el sujeto activo solamente puede serlo aquel que tiene la condición de cuentacorrentista quien es el único que tiene la facultad de emitir cheques con cargo a los fondos disponibles en la cuenta corriente, siendo lo importante en casos de personas jurídicas que el autor haya asumido la posición desde la cual se puede afectar el bien jurídico penalmente protegido; de igual modo el agraviado es la persona a la cual se entregó el cheque, en cuando al elemento subjetivo es doloso.

La conducta típica prevista en el inciso 1° del artículo 215° del Código Penal, consiste en girar, esto es suscribir y entregar un cheque como medio de pago, sin que tenga provisión de fondos suficientes, lo cual está sustentado en la Ley N.º 27287, en cuyo artículo 173 se establece *“Para emitir un Cheque, el emitente debe contar con fondos a su disposición en la cuenta corriente correspondiente, suficientes para su pago”*.

También debe tenerse presente el artículo 178.1 de la citada disposición que precisa *“El Cheque, como instrumento de pago, no puede ser emitido, endosado o transferido en garantía”* y 178.2 que señala *“Del mismo modo, un Cheque emitido a la orden del banco girado no es negociable por éste. Tampoco lo será el Cheque transferido al banco girado para su pago una vez que haya sido pagado por éste”*.

2.19.- Estando a que en la sentencia recurrida conforme ya se ha señalado, en atención a los testimonios recabados y actuados realizadas, se estableció que el cheque incriminado fue entregado en garantía, que además conforme a las actuaciones realizadas ante esta instancia, no permiten otorgar diferente valor probatorio a las mismas, corresponde centrar el análisis en sí conforme sostiene el procesado recurrente no se logra configurar el delito por el cual fue sentenciado.

2.20.- Al respecto se tiene, que siendo en el delito de libramiento atribuido el bien jurídico protegido el sistema de pagos y que además conforme a las disposiciones de

⁶ PEÑA CABRERA FREYRE Alonso, Derecho Penal -parte especial, Tomo II, Segunda Edición, Lima 2013, IDEMSA, pág. 619.

⁷ GARCIA CAVERO Percy, Derecho Penal Económico-Parte Especial, Volumen I, Instituto Pacífico S.A.C, Segunda Edición 2015, pág. 234.



la Ley de Títulos Valores la utilización del cheque como garantía del pago de una obligación, impide su protección a través del derecho penal en tanto dicho cheque en el caso específico que nos ocupa, conforme ha sostenido la Defensa Técnica se ha desnaturalizado.

2.21.- En este mismo sentido y a efectos de mayor abundamiento se estima útil precisar, que conforme se ha detallado en el apartado 4.2 de la sentencia el propio agraviado sostuvo que luego de viajar como 10 veces a la ciudad de Huancayo con la finalidad de cobrar una obligación preexistente, que no ha sido acreditada por él ni por Edwar Crisoles, es que este último en el año 2013, específicamente el 18 de diciembre, “para garantizar el pago” de dicha obligación, que debía realizarse el 19 de diciembre de 2013, le entregó el cheque incriminado de modo que “sí no le pagaba el procesado” es que Justo Dolores entonces cobraría el cheque, es así que el 20 de diciembre fue al banco a realizar el cobro que finalmente fue rechazado.

Esta explicación sobre la utilización del cheque como garantía de un pago a realizarse resulta contextualizada y razonable, pues si bien cabe la pregunta de cómo es posible que el 18 de diciembre se haya expedido un cheque fechado el 20 de diciembre, corresponde tenerse en cuenta al respecto que justamente el artículo 179 de la mencionada Ley de Títulos Valores regula lo relacionado al cheque post datado, que no es el del presente caso, sin embargo dicho mecanismo fue utilizado con la finalidad de utilizar el cheque como un medio de garantizar obligaciones.

2.22.- Es así que estando debidamente acreditado que el cheque fue entregado en garantía, conforme incluso se detalla en la propia acusación escrita, cuando se señala en relación al procesado “...quien como garantía le entrego el cheque número 06034671 del Banco de la Nación...”, en efecto se ha desnaturalizado el cheque incriminado y la posibilidad de configuración del delito atribuido, en tanto el mismo no ha sido utilizado como un instrumento de pago.

2.23.- En cuanto a la versión aclaratoria del agraviado y posible afectación del artículo 397.1 del CPP, no se comparte la posición de la Defensa Técnica pues del tenor de la sentencia se aprecia que la referencia es, a la aclaración realizada por el agraviado, lo cual en esencia incide en la valoración a realizarse de dicha declaración y no se trata de la aclaración de la acusación Fiscal como se pretende sostener.

2.24.- Respecto a la calidad de “cheque garantizado”, en efecto se trata de una errónea apreciación conceptual de la señora magistrada, esto de cara a lo establecido por el artículo 195 de la Ley 27287, en el cual se regula este tipo especial de cheque, que se caracteriza esencialmente por la existencia de fondos de estos cheques



garantizado por el banco girado, que deberá mantener el depósito constituido por el emitente, lo cual es distinto al uso en garantía brindado en el presente caso al cheque.

2.25.- Sobre la extemporaneidad de la carta notarial del 16 de julio de 2018, que debía realizarse dentro de los 30 días, no se comparte dicho planteamiento realizado por la Defensa Técnica, toda vez que dicho plazo es para el protesto o colocación de la constancia expresa por el banco girado de los motivos de la falta de pago, como se ha colocado en el cheque número 06034671, esto conforme a lo señalado en el penúltimo párrafo⁸ del artículo 215° del Código Penal.

2.26.- Dicho lo anterior se hace necesario aclarar que en efecto el requerimiento realizado el 16 de julio de 2018, es extemporáneo, pero no por las razones ofrecidas por la Defensa Técnica como ya se explicó. Sino debido a que si bien en el último párrafo⁹ del artículo 215° del Código Penal, conforme también sostuvo el señor Fiscal Superior ante esta instancia, no se establece en el tipo penal un plazo dentro del cual, debe realizarse el requerimiento escrito más allá de que el mismo no forma parte del tipo penal, sino la posibilidad u oportunidad para que en el plazo de tres días se pueda abonar el monto correspondiente al cheque.

Sin embargo dicho requerimiento debió realizarse dentro del plazo de un año, esto en atención a que este es el plazo en que conforme a lo establecido por el artículo 208.4 de la Ley 27287, se tuvo la posibilidad de que el banco pague el cheque incriminado en caso de existir fondos; justamente sobre dicho plazo García Caveró sostiene “*El requerimiento de pago de un cheque debidamente protestado (en el plazo legal de presentación) debe hacerse en el término de un año, pues este es el plazo que reconoce la ley dentro del cual el cheque puede ser pagado lícitamente por los bancos*¹⁰”, posición compartida por Tello Villanueva¹¹ en cuanto justamente se toma en cuenta disposiciones cambiarias, compatibles con el tipo penal bajo análisis.

Por lo demás respecto del destinatario de dicho requerimiento no resulta atendible lo expuesto por la Defensa Técnica, en cuanto el procesado fue quien giro el cheque.

⁸ En dicho penúltimo párrafo del artículo 215° del Código Penal se establece “En los casos de los incisos 1) y 6) se requiere del protesto o de la constancia expresa puesta por el banco girado en el mismo documento, señalando el motivo de la falta de pago”

⁹ En dicho último párrafo del artículo 215° del Código Penal se establece “Con excepción del incisos 4) y 5), no procederá la acción penal, si el agente abona el monto total del Cheque dentro del tercer día hábil de la fecha de requerimiento escrito y fehaciente, sea en forma directa, notarial, judicial o por cualquier otro medio con entrega fehaciente que se curse al girador.

¹⁰ GARCIA CAVERO Percy, Derecho Penal Económico-Parte Especial, Volumen I, Instituto Pacífico S.A.C, Segunda Edición 2015, pág. 258.

¹¹ TELLO VILLANUECA Juan Carlos, Naturaleza jurídica de la “constancia expresa de falta de abono” y del “requerimiento de pago” en el delito de libramiento indebido en su modalidad de giro de cheques sin fondos”, Revista Gaceta Penal & procesal penal, Tomo 71, Mayo 2015, Pag.212



2.27.- Respecto del establecimiento de la reparación civil, en efecto conforme sostuvo la Defensa Técnica no se ha cumplido con realizar la debida fundamentación en la acusación en lo relacionado al hecho ilícito, daño ocasionado, relación de causalidad y factor de atribución, pues si bien en nuestro modelo procesal ya no rige el modelo de accesoriadad restringida, sino como señala Gonzalo del Rio¹², el de acumulación heterogénea sustentado en el principio de celeridad y economía procesal, de modo que no se trata del surgimiento de dos tipos de responsabilidades, una penal y otra civil, sino de la producción de un daño de naturaleza civil a consecuencia del actuar del procesado, por lo cual la existencia o no de una sentencia condenatoria no determina el pronunciamiento sobre la acción civil, conforme lo prevé de manera expresa el numeral 3. del artículo 12 del CPP, en tanto el mismo se sostiene en la existencia de un daño civil.

Sin embargo, en el presente proceso no se ha logrado acreditar el origen de la obligación conforme a la cual se habría generado el cheque incriminado, tanto mas si como ya se precisó el procesado sostiene, claro está sin acreditación alguna, que con dicho cheque se garantizaba el cobro de un derecho de participación, todo lo cual no permite la imposición de una reparación por parte de este Superior Colegiado, sin perjuicio de dejarse a salvo los derechos del referido agraviado.

Costas

2.28.-El artículo 504°2 del código adjetivo, establece que las costas serán pagadas por quién interpuso un recurso sin éxito, las cuales se imponen de oficio conforme al artículo 497.2 del citado código, así mismo conforme al artículo 504°1 las mismas se establecen por cada instancia, sin embargo, estando a que los agravios expresados por la Defensa Técnica han sido amparados, corresponde exonerar del pago de costas al mismo.

III. DECISIÓN FINAL:

Conforme a los fundamentos precedentemente desarrollados, los integrantes de la Segunda Sala Penal de Apelaciones de Lima Norte, **RESUELVEN:**

3.1.- Declarar FUNDADO, el recurso impugnatorio interpuesto.

3.2.- En consecuencia, **REVOCAMOS** la sentencia del 26 de enero de 2021, mediante la cual se CONDENO A EDWAR CRISOLES QUISPE, como autor del delito contra la confianza y la buena fe en los negocios, en la modalidad de libramiento

¹² DEL RIO LABARTHE Gonzalo, La acción civil en el Nuevo Proceso Penal, consultado el 25 de octubre de 2020 en: [file:///C:/Users/pjudicial/Downloads/3295-Texto%20del%20art%C3%ADculo-13882-1-10-20121204%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/pjudicial/Downloads/3295-Texto%20del%20art%C3%ADculo-13882-1-10-20121204%20(2).pdf).



indebido, en agravio de Justo Hildebrando Dolores Echevarría; y le impuso DOS años de pena privativa de la libertad suspendida en su ejecución por UN año, sujeto a reglas de conducta; y, FIJO la reparación civil en S/ 40 000.00 soles a favor del agraviado, a ser abonada en cuotas y como regla de conducta.

3.3.- REFORMANDO la apelada **ABSOLVEMOS** a **EDWAR CRISOLES QUISPE**, de la acusación fiscal como autor del delito contra la confianza y la buena fe en los negocios, en la modalidad de libramiento indebido, en agravio de Dolores Echevarría Justo Hildebrando. Asimismo, **DECLARAMOS IMPROCEDENTE** el pago de la REPARACIÓN CIVIL solicitada a favor del agraviado, dejándose a salvo los derechos del mismo de recurrir a la vía correspondiente a fin de lograr la satisfacción de las obligaciones que existirían a su favor.

3.4.- DISPONEMOS que se dé lectura a la presente sentencia en audiencia pública; y acto seguido, se notifique a todas las partes. **DEVUÉLVASE** para los fines legales consiguientes.

SS.

CÁCERES ORTEGA
Presidente-DD

ESPINOZA SOBERÓN
Jueza Superior

FERNANDEZ LOPEZ
Juez Superior

EL VOTO SINGULAR DE LAS SEÑORAS JUEZAS ESPINOZA SOBERÓN Y FERNÁNDEZ LÓPEZ, ES COMO SIGUE:

Con el debido respeto expresamos que compartimos los fundamentos y la parte resolutive de la presente sentencia, **a excepción del punto 2.26**, toda vez que no compartimos el criterio en que el requerimiento notarial realizado el 16.07.2018 es extemporáneo, ya que debió realizarse dentro del plazo de un año, en atención a que es el plazo en que conforme a lo establecido por el artículo 208.4 de la ley 27827, se tuvo la posibilidad de que el banco pague el cheque incriminado en caso de existir fondos, invocándose a la doctrina en cuanto a ello, para los efectos de la acción penal que establece el artículo 215.1 y último párrafo del Código penal.

La doctrina¹³ analizando dicho requerimiento establecido en el último párrafo de la citada norma penal explica que *“permite como excusa o razón absolutoria, que no procederá la acción penal si el agente abona el monto total del cheque dentro del tercer día hábil de la fecha de requerimiento escrito y fehaciente, sea en forma directa, notarial o judicial o por cualquier otro medio con entrega fehaciente que se curse al*

¹³ Mariano Peláez Bardales: El Cheque y la nueva Ley de títulos y valores; página 52, Revista N°05 – Academia de la Magistratura; noviembre 2000; editorial: Asociación Prisma; Lima – Perú.



girador, ello, para que el exceso de protección no origine un efecto contraproducente o contrario al deseado, que en lugar de divulgarse el uso del cheque, disminuya su empleo, debido al fundado temor de no poder demostrar un posible error del giro sin respaldo monetario, o en todo caso permitir al librador la posibilidad de enmendar a tiempo una probable conducta dolosa, incluso después del rechazo bancario y antes de que se formalice la acción penal”.

Consideramos que lo dispuesto en el citado artículo 208.4 es para *los efectos del cumplimiento de la obligación por parte de la empresa o el banco girado que pueda pagar aun expirado el plazo que se señala en el artículo 207 de la citada ley, hasta un año de emitido el cheque, si hay fondos*, ya que es una disposición de naturaleza civil, pero no penal, esto es que tiene consecuencias en el ámbito contractual y patrimonial entre las partes dicho pago extemporáneo y no condiciona que el requerimiento notarial que se precisa en el último párrafo del artículo 215 del Código penal se tenga que efectuar dentro del año computado desde la fecha en que el cheque girado no fue pagado por falta de fondos.

ESPINOZA SOBERÓN

Jueza Superior

FERNÁNDEZ LÓPEZ

Jueza Superior