

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. N° 2189-09

LIMA

Lima, veintitrés de setiembre de dos mil diez.-

...VINOS; el recurso de nulidad interpuesto por el representante del Ministerio Público y por la Parte Civil contra la sentencia de fecha doce de febrero de dos mil nueve, obrante a fojas mil doscientas noventa y nueve; interviniendo como ponente el señor Juez Supremo Rodríguez Tineo, y de conformidad en parte con lo opinado por el señor Fiscal Supremo en lo Penal;

CONSIDERANDO: Primero: Que, **a)** el representante del Ministerio Público en su escrito de fundamentación de agravios, obrante a fojas mil trescientos sesenta y cuatro, cuestiona el extremo de la absolución del procesado Félix Antonio Blengeri Castillo, alegando que del análisis de los medios de prueba obrantes en autos se acreditaría su participación en el delito imputado; **b)** asimismo, cuestiona el extremo del quantum de la pena de cuatro años de pena privativa de libertad impuesta al procesado César Emanuel Blengeri Castillo, suspendida en su ejecución por el periodo de tres años; **c)** la parte civil en su escrito de fundamentación de agravios, obrante a fojas mil trescientos cincuenta y uno, cuestiona el extremo del quantum de la pena impuesta al procesado, toda vez que dicho monto no observaría el principio de proporcionalidad si se toma en cuenta el daño ocasionado. **Segundo:** Que, de acuerdo con la acusación fiscal, se imputa a Félix Antonio Blengeri Castillo y César Emanuel Blengeri Castillo y, en su condición de Gerente General y Gerente Administrativo, respectivamente, de la Empresa "Distribuidora Huánuco Import Export Sociedad de Responsabilidad Limitada", haber utilizado intencionalmente facturas de compras por operaciones inexistentes, con la finalidad,

de obtener un crédito fiscal indebido y costo deducible, a fin de beneficiar a su representada con la reducción del Impuesto a las Ventas por los períodos de octubre y diciembre de mil novecientos noventa y ocho, e Impuesto a la Renta del ejercicio mil novecientos noventa y ocho, ocasionando con este accionar un perjuicio económico al Fisco, ascendente a noventa y dos mil trescientos treinta y siete nuevos soles. **Tercero:** Que, corresponde a este Supremo Tribunal determinar si el procesado Félix Antonio Blengeri Castillo participó en el sentido jurídico-penal en los hechos descritos en el anterior considerando y si en virtud de ello es jurídicamente responsable; con tal fin se deberá determinar, en primer lugar, quién era el deudor tributario en el presente caso y, en segundo lugar, si dicho deudor tributario se identifica con quien tenía la competencia institucional de velar por el cumplimiento de las obligaciones tributarias. **Cuarto:** Que, el sujeto pasivo de la relación jurídico-tributaria es el deudor tributario, quien puede estar obligado al cumplimiento de la prestación tributaria como contribuyente o como responsable¹; en ese sentido, el contribuyente puede ser una persona natural, una persona jurídica, una sucesión indivisa, una sociedad conyugal, entre otros; dicho de otra manera, puede ser contribuyente cualquier sujeto de derecho con capacidad tributaria²; en el caso de autos dicho sujeto de derecho (contribuyente) era la Empresa "Distribuidora Huánuco Import Export Sociedad de Responsabilidad Limitada"; que, de otro lado, en el presente caso se debe tener en cuenta que la administración de la sociedad de responsabilidad limitada se encarga a uno o más gerentes, socios o no, quienes la

¹ Artículo 7 del Código Tributario.

² Artículo 21 del Código Tributario.

representan en todos los asuntos relativos a su objeto³; que, consecuentemente, en el presente caso quien tenía la competencia para velar por el cumplimiento de las prestaciones tributarias era el Gerente General. **Quinto:** Que, del examen de autos se advierte que el procesado Félix Antonio Blengeri Castillo fue Gerente General hasta febrero de mil novecientos noventa y siete, siendo sustituido por su hermano, el coprocesado César Emanuel Blengeri Castillo —tal como se desprende de su declaración dada en juicio oral corroborada con la declaración testimonial de Leonarda Bernabel Pineda (auxiliar contable) y María Bernabel Pineda (contadora de la empresa citada)—. Esto se corrobora con la declaración de éste último, quien refirió que sustituyó al procesado Félix Antonio Blengeri Castillo en la gerencia de la empresa en mil novecientos noventa y siete; no existiendo en autos otros medios de prueba que puedan acreditar la vinculación del procesado con la empresa al momento de la comisión del delito; consecuentemente, en la medida en que se advierte que para el año de mil novecientos noventa y ocho el procesado Félix Blengeri Castillo se encontraba desvinculado de la mencionada empresa, no se le puede imputar el delito de defraudación tributaria, puesto que este delito requiere que su sujeto activo sea un contribuyente o un responsable. **Sexto:** Que, el Tribunal Constitucional ha señalado que "(...) tanto la presunción de inocencia como el in dubio pro reo inciden sobre la valoración probatoria del juez ordinario. En el primer caso, que es algo objetivo, supone que a falta de pruebas aquella no ha quedado desvirtuada, manteniéndose incólume, y, en el segundo caso, que es algo subjetivo, supone que ha habido prueba, pero ésta no ha sido suficiente para despejar la duda (la suficiencia no

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N° 2189-09
LIMA

se refiere a la cantidad de pruebas incriminatorias, sino a la entidad y cualidad que deben reunir estas). La sentencia, en ambos casos, será absolutoria, bien por falta de pruebas (presunción de inocencia), bien porque la insuficiencia de las mismas —desde el punto de vista subjetivo del juez— genera duda de la culpabilidad del acusado (in dubio pro reo), lo que da lugar a las llamadas "sentencias absolutorias de primer grado, respectivamente"⁴; que, de los medios de prueba reunidos a lo largo de la etapa de instrucción no se ha logrado acreditar la participación del procesado Félix Antonio Blengeri Castillo en la medida en que no existen medios de prueba que acrediten su vinculación con la empresa desde mil novecientos noventa y ocho, por lo que el señor Fiscal Superior no ha logrado construir un argumento incriminatorio suficientemente idóneo y capaz de revertir la presunción de inocencia que recubre al mencionado procesado, toda vez que la actividad probatoria llevada a cabo en el proceso penal no ha logrado generar certeza en este Supremo Tribunal respecto de su participación en los hechos instruidos. **Sétimo:** Que, de otro lado, en el caso de autos, resulta de aplicación el principio de proporcionalidad concreta, regulado en el artículo octavo del Título Preliminar del Código Penal, que establece que la pena no debe sobrepasar la responsabilidad por el hecho y se refleja a través de los siguientes juicios: **a)** juicio de idoneidad, **b)** juicio de necesidad, **c)** juicio de proporcionalidad (en sentido estricto)⁵; que, finalmente, si bien es cierto la pena imponible a quien infringe el marco jurídico establecido debe sujetarse a las bases de punibilidad previstas expresamente en la

⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 00728-2008-HC, fundamento jurídico 37.

⁵ GARCÍA CAVERO, Percy. *Lecciones de Derecho Penal. Parte General*. Grilley: Lima, 2008, p. 697.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. N° 2189-09

LIMA

ley penal vigente en el momento de los hechos, también lo es que su graduación debe ser el resultado del análisis lógico-jurídico de la prueba aportada en relación a la gravedad de los hechos cometidos, teniendo en cuenta los criterios de determinación judicial de la pena que aluden los artículos cuarenta y cinco y cuarenta y seis del Código Penal. **Octavo:** Que, para la determinación de la pena del procesado César Emanuel Blengeri Castillo, debe valorarse los siguientes hechos: **i)** no presenta antecedentes penales ni judiciales, **ii)** se desenvuelve actualmente en actividades lícitas, **iii)** no ha rehuído de la administración de justicia, **iv)** la norma penal invocada sanciona al agente con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de doce años de pena privativa de libertad, **v)** el representante del Ministerio Público solicitó se le impusiera una pena de diez años de pena privativa de libertad; **vi)** la Sala Penal Superior le impuso cuatro años de pena privativa de libertad, suspendida por el período de tres años; que, respecto de los fines de la pena, la determinación judicial de la pena debe estar en escrupulosa concordancia con los fines de la pena y con la vigencia de los derechos humanos; así, no hay pena que se deba imponer que no respete la dignidad de la persona, ya que no existe ámbito social exento del efecto normativo y regulador de los derechos humanos, puesto que "detrás de los fines constitucionales de la pena —reeducación, rehabilitación y reincorporación— también se encuentra necesariamente una concreción del derecho-principio de dignidad de la persona (artículo primero de la Constitución)", por tanto, éste constituye un límite para el legislador penal. Precisamente, dicho derecho-principio, en su dimensión negativa, impide que los seres humanos

sean tratados como cosas o instrumentos, sea cual fuere el fin que se persiga alcanzar con la imposición de determinadas medidas, pues cada persona, incluso la que delinque, debe ser considerada como un fin en sí mismo, por cuanto el hombre es una entidad espiritual moral dotada de autonomía"⁶; que, es ese sentido, lo resuelto por la Sala Penal Superior en este extremo debe mantenerse. **Noveno:** Que, respecto a la reparación civil, el Código Penal prescribe en su artículo noventa y dos que junto con la pena se debe determinar la reparación civil, siendo que, de acuerdo con su artículo noventa y tres, ésta comprende, por un lado, la restitución del bien —y, si ello no es posible, el pago de su valor—, y, por otro lado, la indemnización de daños y perjuicios, añadiendo en su artículo ciento uno que lo relativo a la reparación civil se rige por las disposiciones pertinente del Código Civil, abriendo paso, así, a la aplicación supletoria del Derecho Civil en el ámbito del Derecho Penal; que, en ese sentido, en el Derecho Penal la responsabilidad civil sigue vinculada a los criterios de determinación jurídico-civil; en consecuencia, el daño que fundamenta la responsabilidad penal no tiene necesariamente que ser un elemento típico del delito, puesto que los delitos de peligro abstracto o la tentativa no se encuentran exentos de la responsabilidad civil; que, respecto a la restitución del bien, el artículo noventa y cuatro del Código Penal establece que dicha restitución se hace con el mismo bien —aunque se halle en poder de terceros, sin perjuicio del derecho de éstos para reclamar su valor contra quien corresponda—, entendiendo por restitución a la restauración material del bien al estado anterior a la violación del derecho —sin embargo, la restitución puede ser imposible en los hechos o

⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 003-2005-PI/TC, fundamento jurídico 15.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. Nº 2189-09

LIMA

en el derecho, siendo que en el primer caso, estamos ante un supuesto de imposibilidad fáctica de que se pueda volver el bien al estado anterior a su vulneración, y, en el segundo caso, se trata de una imposibilidad jurídica, es decir, el sistema jurídico ya no permite que un determinado derecho se ejerza como es el caso, por ejemplo, de la prescripción adquisitiva—; sin embargo, por el principio de especialidad, debe tenerse en cuenta que el artículo ciento noventa y uno del Código Tributario establece que en los delitos tributarios sólo hay reparación civil si la Administración Tributaria no ha hecho efectivo el pago adeudado; que, contrario sensu, con la medida en que en el presente caso la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria no ha cobrado la deuda pendiente, la reparación civil deberá incluir el monto dejado de pagar (restitución —incluidos las multas e intereses—) y la indemnización por daños y perjuicios; por lo tanto, teniendo en cuenta que el Estado se perjudica por el monto de noventa y dos mil trescientos treinta y siete mil nuevos soles, la suma de doscientos cuarenta y ocho mil impuesto al procesado observa el principio de proporcionalidad. Por estos fundamentos, declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fecha doce de febrero de dos mil nueve, obrante a folios mil doscientos noventa y nueve, en el extremo que le impuso a César Emanuel Blengeri Castillo cuatro años de pena privativa de libertad, suspendida en su ejecución por el período de tres años, por la comisión del delito de Defraudación Tributaria en agravio del Estado; **NO HABER NULIDAD** en el extremo que le impuso al procesado César Emanuel Blengeri Castillo el monto de doscientos cuarenta y ocho mil cuatrocientos dos y sesenta y seis nuevos soles por concepto de reparación civil que deberá pagar solidariamente con el tercero civilmente responsable; y **NO HABER NULIDAD** en el extremo que absolvió a

Félix Antonio Blengeri Castillo de la acusación fiscal por la comisión del delito de Defraudación Tributaria en agravio del Estado; y los devolvieron.-

S. S.

RODRÍGUEZ TINEO

BARRIOS ALVARADO

BARANDIARAN DEMPWOLF

NEYRA FLORES

SANTA MARÍA MORILLO

Elvira Perum
Barandiarán
[Signature]
[Signature]

PRIMECA
Corte Penal Transitoria

SE PUBLICO CONFORME A LEY

MIQUEL ANGEL SOTELO TASAYCO

SECRETARIO(a)
Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA

RT/hapf