

## V. DETERMINACIÓN DE LA PENA

- ❖ Habiéndose establecido la responsabilidad penal del acusado **Juan Yanqui Cervantes**, corresponde analizar la determinación de la pena, atendiendo a que las penas conminadas que establece el Código Penal, son indicadores abstractos de un quantum punitivo que el Juez debe de establecer con precisión en cada caso específico en función a diversos factores que la ley enunciativamente indica.
- ❖ Que, para la graduación de la pena dentro de los límites fijados por el legislador para cada delito en específico de la Parte Especial del Código Penal, debe tenerse en cuenta los artículos veinte, veintiuno, cuarenticinco, y cuarentiséis del referido cuerpo legal. En síntesis, "...la determinación de la pena (...) se trata de un acto complejo, en el cual, según las disposiciones legales, se debe dar cumplimiento a las diferentes funciones de la reacción penal estatal frente a la comisión de un hecho punible..."<sup>[305]</sup>.
- ❖ Así, para la determinación de la pena, conforme a lo establecido en el artículo cuarentiséis del Código Penal corresponde tener en cuenta la naturaleza de la acción, los medios empleados, la extensión del daño o peligro, las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; los móviles y fines, la unidad o pluralidad de los agentes, su edad, educación, situación económica y medio social; la reparación espontánea que hubiera hecho del daño, la confesión sincera antes de haber sido descubierto, las condiciones personales y demás circunstancias que lleven al conocimiento del agente y su habitualidad.
- ❖ Que en el caso del acusado **Juan Yanqui Cervantes**, se trata de un funcionario público, concretamente de un alto oficial del Ejército Peruano del arma de Artillería, el que aprovechando del cargo público detentado durante el periodo 1990 al 2000, acrecentó su patrimonio en dicho periodo.
- ❖ Que en atención a lo establecido en el artículo cuarenta y seis del Código Penal, cabe señalar que para los efectos de la fundamentación de la pena, se debe también considerar las carencias sociales que hubiera sufrido el agente, su cultura y sus costumbres, además de los intereses del agraviado; apreciándose en el caso de autos que el citado procesado es una persona con formación superior, egresado de la escuela de oficiales del Ejército Peruano que alcanzó el grado de General de División<sup>[306]</sup>; habiendo desempeñado responsabilidades públicas importantes, como Agregado Militar en la República de Argentina, Sub Jefe del Servicio de Inteligencia Nacional, Jefe de la Dirección de Inteligencia, Jefe del Departamento del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas, Comando Administrativo del COINDE; no resultado en modo alguno posible que desconociera la gravedad de su ilícito accionar, sino que era conciente de lo que implicaba la generación irregular de un patrimonio aprovechando la función pública.
- ❖ Que habiendo el Tribunal Constitucional establecido en la Sentencia emitida con fecha 22 de abril del año 2009, en el Exp. N° 03689-2008-PHC/TC (Caso Mildo Eudocio Martínez Moreno): "...que una eventual

<sup>[305]</sup> Prado Saldarriaga, Víctor: *Derecho Penal, Jueces y jurisprudencia, Palestra, Lima 1999, pág. 270.*

<sup>[306]</sup> Ver fojas 15,327 y siguiente del Tomo 26 del Exp. 04 – 2001 que corre como anexo al principal.

constatación por parte de la justicia constitucional de la violación [d]el derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable no puede ni debe significar el archivo definitivo del proceso penal como si de un pronunciamiento sobre el fondo del asunto, equivalente a una decisión de absolución emitida por el juez ordinario, sino que más bien, actuando dentro del marco constitucional y democrático del proceso penal, lo que corresponde es la reparación in natura por parte de los órganos jurisdiccionales que consiste en emitir en el plazo más breve posible el pronunciamiento definitivo sobre el fondo del asunto y que se declare la inocencia o la responsabilidad del procesado, y la consiguiente conclusión del proceso penal...”

- ❖ Que la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de la República en el R.N. N°4674-2005, “...al emitir sentencia con fecha 28 de febrero del año 2007 ha precisado que: “...una de las formas reparatorias es la atenuación proporcionada y excepcional de la pena en función a los daños sufridos por duración excesiva del procedimiento penal...”.
- ❖ Frente al alegado reclamo del acusado, de haberse afectado el plazo razonable de su juzgamiento, que en el caso de autos se debió a la complejidad del proceso esencialmente en su aspecto técnico contable que dio lugar a la actuación de actos positivos de defensa que la Sala no limitó; por equidad acogiendo el criterio asumido por la Corte Suprema en el citado fallo; procede a la atenuación de la pena por debajo de la solicitada por el titular de la acción penal, teniendo en consideración para señalar su quantum el acusado Juan Yanqui Cervantes se le procesa a título de autor.