

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 904 - 2009

LORETO

-1-

Lima, tres de marzo de dos mil diez.-

VISTOS; interviniendo como ponente el señor Calderón Castillo; el recurso de nulidad interpuesto por el encausado Abel Ramírez Zevallos contra la sentencia de fojas dos mil treinta y cinco, del veintidós de septiembre de dos mil ocho; y el recurso de nulidad interpuesto por la Fiscal Superior contra la sentencia de fojas dos mil ciento diecisiete, del diecisiete de octubre de dos mil ocho; de conformidad en parte con el dictamen del señor Fiscal Supremo en lo Penal; y **CONSIDERANDO: Primero:** Que el encausado Ramírez Zevallos en su recurso formalizado de fojas dos mil cincuenta y tres cuestiona la sentencia de fojas dos mil treinta y cinco en el extremo que lo condena por delito contra la Administración Pública - colusión, porque aún cuando se acogió a la conclusión anticipada del juicio oral, al ser atípicos los hechos que se le imputan debió absolversele de la acusación fiscal; que, por su parte, la señora Fiscal Superior en su recurso formalizado de fojas dos mil ciento treinta y nueve manifiesta su disconformidad contra la sentencia de fojas dos mil ciento diecisiete en el extremo de la pena impuesta al condenado Williams Arévalo Tuesta, empero no cumplió con fundamentar oportunamente dicha impugnación. **Segundo:** Que, según la acusación fiscal, mediante Auditoría Interna realizada en la Municipalidad Provincial de Ucayali se determinó que Manuel Roger Ángulo Bosmediano, Abel Ramírez Zevallos y William Arévalo Tuesta, en su condición de Alcalde, Director de la Oficina de Auditoría Interna y Administrador de la citada entidad, respectivamente, en complicidad con Ángel Manuel Reátegui Mestanza y Domingo Del Águila Zevallos, llevaron a cabo los siguientes hechos: a) confeccionaron órdenes de compra o guías de internamiento relacionadas a determinadas facturas por supuesta compra de

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 904 - 2009

LORETO

-2-

combustible al Grifo Flotante "Gaby", de propiedad de Ángel Manuel Reátegui Mestanza, por el importe de cincuenta mil quinientos noventa y ocho nuevos soles, establecimiento comercial que no existe según la información proporcionada por la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria, por lo que se trata de una compra ficticia; b) igualmente, se detectaron facturas por compras de combustible al Grifo Flotante "Santa Jhuliana" por un total de cincuenta mil cuatrocientos cuarenta y ocho nuevos soles que fueron cancelados el doce de abril de mil novecientos noventa y ocho, el veinticinco de mayo y el diez de junio de mil novecientos noventa y nueve, las mismas que también eran falsas, pues según información de la Empresa "Electromuni", no existía ninguna deuda con el mencionado Grifo; c) se estableció la existencia de facturas por compra de combustible que corresponden al Grifo "Señor de los Milagros" por un importe de treinta mil seiscientos nuevos soles, que fueron cancelados el nueve de agosto de mil novecientos noventa y nueve y que según carta emitida por la empresa "Electromuni" son falsas, ya que no figuraba ningún tipo de deuda con el citado Grifo, además su propietario Marcial Antonio Barrantes Tapia negó haber tenido trato comercial alguno con la entidad agraviada; que, en este contexto, se atribuyó al encausado Abel Ramírez Zevallos que en su condición de Director de la Oficina de Auditoría de la Municipalidad de Ucayali adulteró información y respaldó deudas inexistentes, como consta del Oficio número cero veintisiete - noventa y nueve - DOAI-MPU , en donde al opinar sobre las supuestas cuentas a pagar que correspondían a la gestión edilicia de su coprocesado Manuel Ángulo Bosmedianio durante los años mil novecientos noventa y seis a mil novecientos noventa y ocho, recomendó que los respectivos pagos de las deudas se realicen de acuerdo a la disponibilidad

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 904 - 2009

LORETO

-3-

económica, deudas que como se indicó no existían y cuyo pago originó perjuicio económico a la entidad agraviada. **Tercero:** Que en atención a lo expuesto el referido encausado fue instruido y acusado por delito contra la Administración Pública - colusión desleal y contra la Función Jurisdiccional - violación de presunción de veracidad, quien se mostró conforme con los términos de la acusación fiscal según se verifica de! acta de juicio oral de fojas dos mil treinta y dos, en la que consta que al ser consultado sobre el particular, previa anuencia de su abogado defensor, se acogió a la conclusión anticipada del juicio oral, prevista en el artículo cinco de la Ley número veintiocho mil ciento veintidós, lo que dio lugar a que se dicte sentencia que declaró prescrita la acción penal seguida en su contra por delito contra la Función Jurisdiccional - violación de presunción de veracidad y lo condenó por delito contra la Administración Pública- colusión desleal a cuatro años de pena privativa de libertad suspendida en su ejecución por el plazo de dos años sujeta al cumplimiento de reglas de conducta y fijó en diez mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberá pagar a favor de la entidad agraviada. **Cuarto:** Que el delito de colusión desleal previsto en el artículo trescientos ochenta y cuatro del Código Penal, está referido "al funcionario o servidor público que, en los contratos, suministros, licitaciones, concurso de precios, subastas o cualquier otra operación semejante en la que intervenga por razón de su cargo o comisión especial defrauda al Estado o entidad u organismo del Estado, según ley, concertándose con los interesados en los convenios, ajustes, liquidaciones o suministros, (...)"; es decir, el núcleo rector se halla resumido en el acto de "defraudar los intereses estatales y paraestatales concertándose con los interesados" y el sujeto activo de tal ilícito sólo puede ser el funcionario o servidor público que "actúe en razón de

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 904 - 2009

LORETO

-4-

su cargo o por comisión especial", que de no ser así el supuesto de hecho imputado dejará de ser delito de colusión desleal. **Quinto:** Que el acusado Ramírez Zevallos reconoció que en su condición de Director de la Oficina de Auditoria Interna de la Municipalidad Provincial de Ucayali adulteró información para respaldar deudas inexistentes y recomendó el pago de una relación de supuestas cuentas de acuerdo a la disponibilidad, correspondientes a la gestión edilicia de su coprocesado Manuel Ángulo Bosmediano durante los años mil novecientos noventa y seis a mil novecientos noventa y ocho, en el Oficio número cero veintisiete - noventa y nueve - DOAI-MPU; aue si bien ostentaba la calidad de funcionario público, no se aprecia que fue designado para intervenir en contrato, suministro, licitación alguna u operación semejante por razón de su cargo o comisión especial, y menos que haya concertado con los propietarios de los citados Grifos para defraudar a la mencionada Municipalidad; que consta de autos que el encausado Ángel Manuel Reátegui Mestanza en su declaración instructiva de fojas trescientos trece señaló que nunca fue propietario del Grifo Flotante "Gaby", que el nombre del verdadero dueño fue borrado de las facturas con plumón negro y colocaron el suyo y que accedió a firmar las mismas a cambio de trabajo ya que por entonces se encontraba desempleado; que, igualmente, Marcial Antonio Barrantes Tapia, propietario del Grifo "Señor de los Milagros", negó haber tenido trato comercial alguno con la entidad agraviada; que, por consiguiente, no puede sostenerse que el encausado Ramírez Zevallos al actuar como lo hizo -adulterar información, crear deudas inexistentes-incurrió en delito de colusión desleal, razón por la cual no puede más que concluirse que su conducta no se adecuía al mencionado tipo penal. **Sexto:** Que, en este sentido, no obstante que el acusado Ramírez Zevallos se

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 904 - 2009

LORETO

-5-

sometió a la conclusión anticipada del juicio oral, dicha institución procesal únicamente implica la emisión de una sentencia producto de la confesión del acusado, que tendrá como efecto procesal la conclusión del debate oral, la cual no necesariamente esta circunscrita al pedido de pena y reparación civil del fiscal, por tanto el juzgador puede recorrer la pena en toda su extensión, desde la más alta prevista en el tipo penal hasta la mínima inferida, llegando incluso hasta la absolución si fuere el caso, cuando advierta -entre otros supuestos- que los hechos reconocidos no respondan a la tipicidad materia de acusación, situación que se presenta en el presente caso, por lo que en estricta aplicación del principio de legalidad y en armonía con la Ejecutoria Suprema Vinculante emitida en el proceso penal número mil setecientos sesenta y seis - dos mil cuatro, del veintiuno de septiembre de dos mil cuatro, corresponde que el acusado Ramírez Zevallos sea absuelto del cargo por delito de colusión desleal formulado en su contra. **Séptimo:** Que si bien la conducta desarrollada por el acusado Abel Ramírez Zevallos eventualmente podría corresponder a un ilícito penal distinto del acusado, conforme consta en el dictamen de fojas mil ochocientos cuarenta y nueve, el Fiscal Superior no formuló acusación contra el encausado Ramírez Zevallos por delito contra la Administración Pública en las modalidades de peculado, cohecho propio y por delito contra la Fe Pública - falsificación de documentos, en agravio de la Municipalidad Provincial de Ucayali, y el Colegiado Superior mediante auto de enjuiciamiento de fojas mil ochocientos sesenta y nueve declaró que no había mérito para pasar a juicio oral contra el mencionado procesado por los citados delitos y ordenó se archive lo actuado en ese extremo, decisión que en su momento no fue objeto de impugnación por ninguna de las partes procesales y por tanto quedó firme. **Octavo:** Que, en lo

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 904 - 2009

LORETO

-6-

relativo a la sentencia de fojas dos mil ciento diecisiete, que condenó a William Arévalo Tuesta, es de señalar que la Fiscal Superior al formular el recurso de nulidad mediante escrito de fojas dos mil ciento treinta y nueve se reservó fundamentarlo dentro del plazo de diez días, como lo dispone el artículo trescientos del Código de Procedimientos Penales, modificado por Decreto Legislativo número novecientos cincuenta y nueve, fundamentación que, sin embargo, no concretó; por consiguiente, dicho recurso debe ser declarado improcedente. Por estos fundamentos: **I. Declararon HABER NULIDAD** en la sentencia de fojas dos mil treinta y cinco, del veintidós de septiembre de dos mil ocho, en el extremo que condena a Abel Ramírez Zevallos como autor del delito contra la Administración Pública -colusión desleal previsto en el artículo trescientos ochenta y cuatro del Código Penal -y no en el artículo trescientos noventa y nueve del Código Sustantivo como erróneamente se consignó en la parte resolutive de la sentencia materia de grado- en agravio del Estado - Municipalidad Provincial de Ucayali a cuatro años de pena privativa de libertad suspendida en su ejecución por el plazo de dos años sujeta al cumplimiento de reglas de conducta y fijó en diez mil nuevo soles el monto que por concepto de reparación civil debía pagar a favor de la entidad agraviada; reformándola: lo **ABSOLVIERON** de la acusación fiscal formulada en su contra por delito contra la Administración Pública - colusión desleal en agravio del Estado - Municipalidad Provincial de Ucayali; en consecuencia: **DISPUSIERON** la anulación de sus antecedentes policiales y judiciales generados en este extremo. **II. Declararon NULO** el concesorio del recurso de nulidad de fojas dos mil ciento sesenta y cinco e **IMPROCEDENTE** el recurso de nulidad interpuesto por la Fiscal Superior contra la sentencia de fojas dos mil ciento diecisiete; y los devolvieron.-

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 904 - 2009

LORETO

-7-

S.S.

SAN MARTÍN CASTRO

LECAROS CORNEJO

PRINCIPE TRUJILLO

CALDERÓN CASTILLO

SANTA MARÍA MORILLO