



Lima, catorce de setiembre de dos mil once.-

VISTOS; interviene como ponente el señor Santa María Morillo; el recurso de nulidad interpuesto por los encausados Carlos Armando Ruiz Hernández, José Alfredo Gutiérrez Chauca y José Nicolás Chapilliquén Ruíz contra la sentencia de fojas mil quinientos dos, del diecinueve de agosto de dos mil diez, en el extremo que condenó al primero como autor y a los últimos como cómplices del delito contra la Administración Pública en la modalidad de colusión desleal en perjuicio del Estado a cuatro años de pena privativa de libertad suspendida en su ejecución por el plazo de tres años e inhabilitación por dos años, así como fijó en cinco mil nuevos soles el monto por concepto de reparación civil; de conformidad con el dictamen de la señora Fiscal Adjunta Suprema; y **CONSIDERANDO:**

Primero: Que el encausado Gutiérrez Chauca en su recurso formalizado de fojas mil quinientos treinta alega que es Ingeniero mecánico y tiene experiencia en reparación de maquinaria pesada, acreditándose su calidad de especialista; que obran en autos las guías de internamiento, órdenes de compra, facturas de repuestos y servicio prestado, así como la sentencia que declaró infundada la demanda sobre indemnización por daños y perjuicios incoada por la Empresa Municipal de Maquinaria Pesada y Equipo por no haberse acreditado la existencia de perjuicio alguno. **Segundo:** Que el encausado Ruiz Hernández en su recurso formalizado de fojas mil quinientos sesenta sostiene que laboró como Gerente de la Empresa Municipal de Maquinaria Pesada y Equipo desde el uno de marzo de dos mil uno hasta dieciocho de abril de dos mil dos, y no hasta el diez de enero de dos mil tres, por lo que no se le



puede atribuir supuestos faltantes por un periodo que no trabajó para la empresa aludida; que las órdenes de compra de repuestos para el cargador frontal FIAT ALLIS-FR-ciento ochenta y volquete marca IVECO de placa de rodaje WB-seis mil trescientos dieciocho se emitieron previas cotizaciones y durante su gestión como Gerente no se cancelaron las órdenes de compra. **Tercero:** Que el encausado Chapilliquén Ruiz en su recurso formalizado de fojas mil quinientos setenta y dos aduce que fue invitado a participar del proceso de adjudicación directa y se presentó ciñéndose a las bases administrativas, habiendo anexado la certificación que lo califica como mecánico en mantenimiento en equipos industriales, y que después de ser reparado el cargador frontal FIAT ALLIS-FR-ciento ochenta fue utilizado. **Cuarto:** Que, conforme a la acusación fiscal de fojas mil noventa y cuatro, los hechos objeto de incriminación penalmente relevantes son como siguen: **1.** Conforme a las acciones de control efectuados por el Órgano de Control Institucional de la Municipalidad Provincial de Ayabaca a la gestión de la Empresa Municipal de Maquinaria Pesada y Equipo – EMMPEA Sociedad Anónima Cerrada, se determinó que el encausado Ruiz Hernández en su condición de Gerente de la empresa aludida dispuso la reparación del camión volquete IVECO de placa de rodaje WB-seis mil trescientos dieciocho y del cargador frontal FIAT ALLIS-FR-ciento ochenta, este último adquirido por la entidad edil agraviada en el año mil novecientos noventa y cuatro por la suma de ciento setenta y siete mil doscientos treinta dólares americanos, habiendo celebrado un contrato de reparación con sus coencausados Gutiérrez Chauca y Chapilliquén Ruiz del camión volquete y cargador frontal, respectivamente. **2.** Ambas contrataciones se realizaron con inobservancia del procedimiento legal



establecido en la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, pues las personas contratadas para realizar las reparaciones no eran especialistas ni contaban con la infraestructura necesaria para la ejecución de tales trabajos; además, no se convocó al concesionario autorizado de la marca de equipo en el Perú (GETECH-PERÚ) que vendió la maquinaria, no habiéndose puesto operativo el volquete aludido. **3.** También se celebró contratos de compra de repuestos, sin haberse verificado la existencia física de los mismos, pese a lo cual se fraccionó las compras de los repuestos para la reparación del volquete HIVECO sin haberse comunicado a PROMPIME, y esta acción ocasionó un perjuicio económico por la suma de veintiséis mil trescientos cuarenta y cuatro nuevos soles, a la vez que no existe justificación contable por el importe de cuarenta y siete mil ochocientos sesenta y un nuevos soles correspondientes al año dos mil dos y doscientos setenta y nueve mil trescientos ochenta y tres nuevos soles con once céntimos correspondientes al año dos mil tres, tal como aparece del Informe de Auditoría número cero cero uno-dos mil cuatro/seis-MPA-OCI. **Quinto:** Que en cuanto a la suscripción del contrato de reparación del cargador frontal FIAT ALLIS-FR-ciento ochenta, es de precisar que las pruebas documental, pericial y personal, analizadas individual y conjuntamente, proporcionan una suficiente información sobre las irregularidades cometidas en la misma, que nos conduce directamente al hecho constitutivo del delito de colusión y permiten establecer fundadamente que el encausado Ruiz Hernández en su calidad de Gerente de EMMPEA controló todo el proceso de negociación y concertó con el encausado Chapilliquén Ruiz como encargado de la reparación del cargador frontal aludido para beneficiarse económicamente y causar un perjuicio efectivo a la entidad edil. La



prueba determinante es la declaración instructiva de Chapilliquén Ruiz de fojas novecientos dos, quien señaló no haber firmado ningún contrato con la empresa municipal y que sólo cobró la suma de tres mil nuevos soles aproximadamente por realizar el servicio de reparación (mantenimiento) del cargador frontal y los repuestos vendidos; sin embargo, en sede plenarial (fojas mil cuatrocientos sesenta y dos) se retractó de lo declarado inicialmente y sostuvo que participó en un proceso de selección en el que resultó ganador, por lo que cobró alrededor de cuarenta mil nuevos soles; que, este cambio de versión sólo revela un ánimo de distorsionar la realidad de los hechos, ya que en el Informe de Auditoría de fojas cuatrocientos sesenta y uno se determinó que el cargador frontal fue reparado en el dos mil uno por el encausado Chapilliquén Ruiz, en la que se cometieron una serie de irregularidades por no ser especialista ni contar con la infraestructura necesaria para este tipo de trabajo, lo que se evidenció cuando dicha maquinaria pesada quedó inoperativa, y pese a ello volvió a ser contratado, siendo que al treinta y uno de diciembre de dos mil dos el cargador frontal volvió a quedar inoperativo, conforme consta en el acta de transferencia de administración municipal. **Sexto:** Que otra prueba determinante es la de carácter pericial, como es el Informe Pericial Contable de fojas mil doscientos treinta y nueve en el que se dejó establecido que en el informe (original) emitido por el técnico mecánico José Castañeda Cardoza, éste sugirió que el cargador frontal debía ser reparado en una empresa especializada en este tipo de maquinaria, y que la reparación ejecutada no fue la adecuada, concluyendo que al no haberse efectuado la reparación del cargador frontal ciñéndose en estricto al procedimiento legal que este tipo de operaciones exige a una entidad del Estado, se causó un perjuicio



oneroso por el monto de sesenta y seis mil cuatrocientos setenta y dos nuevos soles; que en el caso de estudio no existe cuestionamiento fundado contra el informe pericial analizado ni se aportó dato alguno que pueda fundar una posible e indebida influencia de los peritos o una supuesta falta de neutralidad de los mismos, por lo que constituye medio de prueba que evidencia la concertación entre los citados encausados, pues de otra forma no se explica las irregularidades detectadas en la contratación de reparación del cargador frontal; que la calificación jurídico penal del hecho en cuestión tampoco merece reparos, pues se coludieron particulares con un funcionario público, quien tenía el control del proceso de selección y contratación. **Séptimo:** Que, de otro lado, en cuanto a la reparación del camión volquete IVECO, de placa de rodaje WB-seis mil trescientos dieciocho y compra de repuestos, si bien la sentencia de primera instancia estimó que también asiste responsabilidad penal por las irregularidades funcionales cometidas por el encausado Gutiérrez Chauca para dicha reparación, y pese que la pericia contable concluyó que se perjudicó a la entidad agraviada por la suma de veintiséis mil trescientos cuarenta y cuatro nuevos soles con cinco céntimos -fojas mil doscientos treinta y nueve-, no existe prueba de cargo, más allá de toda duda razonable, que acredite que se haya coludido con Ruíz Hernández para defraudar y perjudicar al Estado, pues no existe ninguna prueba personal que los sindee como parte de la maniobra fraudulenta mediante concierto ni aparece de autos otra prueba categórica que sirva para determinar la certeza y convicción de su responsabilidad penal, ya que a fojas mil trescientos sesenta y dos obra la sentencia expedida por el Juzgado Mixto de Ayabaca (declarada consentida y/o ejecutoriada) en el proceso sobre indemnización por daños y perjuicios seguido por la



CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N° 3254-2010
SULLANA

-6-

Empresa Municipal de Maquinaria Pesada y Equipo contra Gutiérrez Chauca, en la que se dejó establecido que no se causó perjuicio alguno a la entidad demandante porque se cumplió con la reparación del camión volquete; que la ruptura normativa a la que se hace referencia en la pericia contable no constituye prueba objetiva de la existencia del concierto o confabulación entre el funcionario con los particulares en el proceso de selección y contratación, no siendo suficiente para predicar la comisión del delito de colusión desleal previsto en el artículo trescientos ochenta y cuatro del Código Penal; que, siendo esto así, en este caso concreto no se ha logrado acreditar la concurrencia de los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal en la conducta desarrollada por los citados encausados, por lo que es del caso absolverlos de conformidad con el artículo doscientos ochenta y cuatro del Código de Procedimientos Penales. **Octavo:** Que, finalmente, el monto de la reparación civil se fijó en función a la magnitud de los daños y perjuicios ocasionados, y en el caso concreto de la reparación del cargador frontal, la pena concretamente impuesta respeta el principio de proporcionalidad, y cumple su función reparadora y resarcitoria de acuerdo a lo establecido en el artículo noventa y tres del Código Penal. Por estos fundamentos: I. Declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fojas mil quinientos dos, del diecinueve de agosto de dos mil diez, en el extremo que condenó a Carlos Armando Ruiz Hernández como autor y a José Nicolás Chapilliquén Ruiz como cómplice del delito contra la Administración Pública en la modalidad de colusión desleal (reparación del cargador frontal FIAT ALLIS-FR-ciento ochenta) en perjuicio del Estado a cuatro años de pena privativa de libertad suspendida en su ejecución por el término de tres años e inhabilitación por dos años, así como fijó en



CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N° 3254-2010
SULLANA

-7-

cinco mil nuevos soles el monto por concepto de reparación civil; con lo demás que al respecto contiene. II. Declararon **HABER NULIDAD** en la propia sentencia en cuanto condenó a Carlos Armando Ruiz Hernández como autor y a José Alfredo Gutiérrez Chauca como cómplice del delito contra la Administración Pública en la modalidad de colusión desleal (reparación del camión volquete de placa de rodaje WB-seis mil trescientos dieciocho) en perjuicio del Estado; reformándola los **ABSOLVIERON** de la acusación fiscal formulada en su contra por el referido delito, en perjuicio del citado agraviado; **MANDARON** se archive definitivamente lo actuado en este extremo, y se **ANULEN** los antecedentes policiales, penales y judiciales de los imputados; y los devolvieron.-

S.S.

RODRÍGUEZ TINEO

PARIONA PASTRANA

NEYRA FLORES

CALDERÓN CASTILLO

SANTA MARÍA MORILLO

SMM/mss.

SE PUBLICO CONFORME A LEY

Dra. PILAR SALAS CAMPOS
Secretaria de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA