

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**  
**SALA PENAL PERMANENTE**  
**R.N. N° 3552 – 2010**  
**CAJAMARCA**

Lima, primero de diciembre de dos mil once.-

**VISTOS:** los recursos de nulidad interpuestos por el señor Fiscal Superior y la defensa de los encausados Wilder Manuel Alcalde Palomino, Luis Alberto Cholán Alvites y Andy Williams Gálvez Briones contra la sentencia de folios quinientos noventa y uno, del dos de agosto de dos mil diez; interviniendo como ponente el señor Juez Supremo Pariona Pastrana; de conformidad en parte con lo dictaminado por el señor Fiscal Supremo en lo Penal; y **CONSIDERANDO: Primero:** Que, el señor Fiscal Superior en su recurso de nulidad de fojas seiscientos trece, alega disconformidad con la sentencia recurrida en su extremo absolutorio en relación a los delitos de incumplimiento de funciones y administración fraudulenta, al existir elementos probatorios que acreditan el cobro del cheque asignado a la regidora Gloria Elizabeth Vigo Peralta, por parte de los encausados Alcalde Palomino y Cholán Alvites, que finalmente fue entregado al encausado Gálvez Briones; además, indica que los encausados Alcalde Palomino y Cholán Alvites incumplieron su deber funcional al no haber rendido cuentas a su retorno del viaje a Alemania de conformidad con la ley número veintisiete mil seiscientos diecinueve, no obstante, a los requerimientos efectuados en los memorandos que le fueron remitidos. **Segundo:** Que, la defensa de los encausados Alcalde Palomino, Cholán Alvites y Gálvez Briones en su recurso de nulidad de fojas seiscientos quince, alega que: a) el encausado Gálvez Briones no ostentó el cargo de funcionario público de la Municipalidad de San Pablo, por tanto,

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

**SALA PENAL PERMANENTE**

**R.N. N° 3552 – 2010**

**CAJAMARCA**

no tenía la obligación de rendir cuentas de los viáticos que le fueron entregados; b) las conductas de peculado imputadas a los encausados Alcalde Palomino y Cholán Alvites no reviste de tipicidad penal al haber cumplido con ejecutar un acuerdo del Consejo Municipal; c) el dinero entregado al encausado Gálvez Briones fue devuelto por la ONG Alemana. **Tercero:** Que, el señor Fiscal Superior en el dictamen acusatorio de folios trescientos setenta y cinco, imputó a los encausados Alcalde Palomino (Gerente Municipal) y Cholán Alvites (tesorero) haber incumplido con presentar el informe de las acciones realizadas y la rendición de cuentas durante el viaje autorizado a la República de Alemania con la finalidad de gestionar la donación de equipos médicos para la implementación del Centro de Salud San Pablo, adquisición de compactadoras de basura y computadoras, no obstante, de haber sido requeridos mediante memorandos; asimismo, se imputa a los encausados Alcalde Palomino (Gerente Municipal) y Cholán Alvites (tesorero) haber cobrado el dinero girado a favor de la regidora Gloria Vigo Peralta, quien iba participar del referido viaje, y posteriormente entregarlo al encausado Gálvez Briones, apropiándose del dinero referido. **Cuarto:** Que, tanto en la investigación judicial como en el juzgamiento son aplicables las categorías del conocimiento de la posibilidad, probabilidad y la convicción o certeza, siendo que la responsabilidad penal de un imputado sólo debe determinarse cuando se ha llegado al grado de certeza, caso contrario, siempre que resulte insuperable la duda o mientras la actividad

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

**SALA PENAL PERMANENTE**

**R.N. N° 3552 – 2010**

**CAJAMARCA**

probatoria esté incompleta, la presunción de inocencia se encuentra incólume. **Quinto:** Que, de la revisión de lo actuado se tiene que en relación al delito de peculado imputado a los encausados Alcalde Palomino, Cholán Alvites y Gálvez Briones, no obra en autos medio probatorio que acredite la apropiación del dinero por concepto de viáticos asignados a Gloria Vigo Peralta por parte de los encausados referidos, tanto más, si los referidos encausados al efectuar sus descargos en sede policial y judicial - ver fojas veintiocho, treinta y dos, doscientos cincuenta y cuatro, doscientos cincuenta y ocho, doscientos noventa, cuatrocientos noventa y ocho, quinientos seis y quinientos catorce- indicaron a su turno, ser inocentes de los delitos imputados y que lograron viajar a la república Alemana para los efectos de realizar gestiones a favor de la Municipalidad de San Pablo y que el dinero asignado a la regidora Vigo Peralta fue gastado en la compra de sus pasajes, que finalmente no fueron devueltos por el poco tiempo que hubo desde que se tomó conocimiento que se había suspendido su viaje; versión que no han logrado ser enervadas con medio probatorio alguno, por el contrario, se tiene que en autos obra el acta de sesión de audiencia extraordinaria de fojas veintitrés, del cuatro de agosto de dos mil seis, donde el pleno del Consejo de la Municipalidad Provincial de San Pablo, acordó por unanimidad el viaje de Gloria Vigo Peralta -Regidora de la Municipalidad Provincial de San Pablo- conjuntamente con los encausados a la República de Alemania, asignándole por concepto de viáticos la suma de cinco mil dólares americanos a cada uno, empero, se tiene que por memorando de fojas cincuenta y tres, del veintidós de setiembre

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**  
**SALA PENAL PERMANENTE**  
**R.N. N° 3552 – 2010**  
**CAJAMARCA**

de dos mil seis, emitido por el Alcalde Provincial de San Pablo, se excluyó de dicho viaje a la Regidora antes nombrada. **Sexto:** Que, si bien se le asignó a Gloria Vigo Peralta -Regidora de la Municipalidad Provincial de San Pablo- por concepto de viáticos la suma de cinco mil dólares americanos, sin embargo, se tiene que el representante del Ministerio Público imputa a los encausados Alcalde Palomino, Cholán Alvites y Gálvez Briones únicamente haber efectuado el cobro del cheque correspondiente a la Regidora Gloria Vigo Peralta por un monto ascendente a los cuatro mil cuatrocientos sesenta y cinco nuevos soles; que al respecto, es menester señalar que el Tribunal Superior no tuvo en cuenta que a fojas cuatrocientos noventa y uno, obra la carta emitida por la institución Verein Burschenschaftliche Hilfe e. V., indicando que luego de haber revisado las cuentas totales, constataron de manera contable un saldo a favor sobrante equivalente a cuatro mil cuatrocientos sesenta y cinco nuevos soles, que iba ser devuelto; advirtiéndose que tal situación se realizó conforme se advierte de la carta de fojas cuatrocientos noventa y tres, emitida por el Alcalde de la Municipalidad de San Pablo, en que consigna la recepción del dinero, absteniéndose de cualquier reclamo. **Sétimo:** Que, luego de un análisis integral de lo actuado se aprecia la aplicación del principio universal del *indubio pro reo*, consagrado en el numeral once del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Estado, por duda razonable generada por las razones ya expuestas; situación que denota que las actuaciones desarrolladas a lo largo del proceso penal no han

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**  
**SALA PENAL PERMANENTE**  
**R.N. N° 3552 – 2010**  
**CAJAMARCA**

podido enervar la presunción de inocencia que existe a favor de todo procesado y en este caso de los encausados Alcalde Palomino, Cholán Alvites y Gálvez Briones, quienes en el transcurso del proceso mantuvieron una negativa sobre la autoría del delito y contra el cual no se aprecian otros elementos probatorios que demuestren fehacientemente su responsabilidad penal -conforme se señaló en los considerandos precedentes-; más aún, si sólo cabe condenar a una persona cuando se ha llegado a la certeza sobre su responsabilidad en la comisión del hecho imputado, y no cuando se perciben dudas al respecto, conforme se acota al expresar que: *A veces acontece que, pese al máximo esfuerzo desplegado durante la actividad probatoria, en el juicio oral, este termina sin que resulte probada fehacientemente la culpabilidad y responsabilidad del acusado, pero tampoco la inculpabilidad o irresponsabilidad del mismo. Lo único que se logra es constatar que existen razones antagónicamente equilibradas en pro y en contra de él; de modo que, es imposible poder afirmar o negar categóricamente la culpabilidad y responsabilidad del acusado (...). A esta duda definitiva que resulta de la contraposición equilibrada y antagónica de razones se llama también: duda positiva (...) la duda positiva o duda reflexiva es el fundamento del Indubio pro reo. [MIXÁN MÁSS, FLORENCIO – Derecho Procesal Penal – Juicio Oral, sexta Edición, dos mil tres. Página doscientos cincuenta y cinco]. Tanto más, si el representante del Ministerio Público no logró probar la apropiación del dinero imputado a los encausados, mucho menos, obra en autos pericia contable que*

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**  
**SALA PENAL PERMANENTE**  
**R.N. N° 3552 – 2010**  
**CAJAMARCA**

acredite fehacientemente el monto que se imputa apropiado, resultando inoficioso ordenar se practique el aludido peritaje, en tanto, se estaría vulnerando el derecho constitucional a ser juzgado en un plazo razonable -teniendo en cuenta la data de la denuncia-, más aún, si como ya se ha hecho mención, existe duda respecto a la responsabilidad de los encausados en el delito imputado. **Octavo:** Que, en relación a las absoluciones de los encausados Alcalde Palomino y Cholán Alvites por los delitos de incumplimiento de deber funcional y fraude en la administración de personas jurídicas se debe tener en cuenta que el representante del Ministerio Público no logró probar su acusación de fojas trescientos sesenta y seis, subsanada a fojas trescientos setenta y cinco, por tanto, debe procederse conforme al artículo ocho punto dos de la Convención Americana de los Derechos Humanos, que preceptúa *"...toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia, mientras no se establezca legalmente su culpabilidad..."*, en cuanto a su contenido la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha precisado que *"...el principio de la presunción de inocencia, tal y como se desprende del artículo ocho punto dos de la Convención exige que una persona no pueda ser condenada mientras no exista Prueba Plena de su responsabilidad penal, si obra contra ella prueba incompleta o insuficiente, no es procedente condenarla, sino absolverla..."*; finalmente, en virtud al principio "carga de la prueba" quien afirme la culpabilidad de una persona debe probarla, caso contrario en los supuestos de ausencia o

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

**SALA PENAL PERMANENTE**

**R.N. Nº 3552 – 2010**

**CAJAMARCA**

insuficiencia de prueba que acredite la responsabilidad del inculpado, deberá procederse con la absolución; aunado a ello, se advierte a fojas sesenta y nueve y setenta, los informes emitidos por los referidos encausados dando cuenta de los gastos y actividades realizadas en la República Alemana; que, en relación al delito de fraude en la administración de persona jurídica se tiene que los encausados tenían la condición de funcionarios públicos de la Municipalidad Provincial de San Pablo, por tanto, tal situación hace incompatible que se configure el delito previsto en el artículo ciento noventa y ocho del Código Penal, pues, aquel solo puede ser cometido por persona que no ostente tal cargo, ello, bajo el principio de especialidad de la norma. Por estos fundamentos: declararon **I. NO HABER NULIDAD** en la sentencia de folios quinientos noventa y uno, del dos de agosto de dos mil diez, en el extremo que absolvió a Wilder Manuel Alcalde Palomino y Luis Alberto Cholán Alvites de la acusación fiscal por el delito contra la administración pública, en la modalidad de incumplimiento de deber funcional, en agravio de la Municipalidad Provincial de San Pablo; que absolvió a Wilder Manuel Alcalde Palomino y Luis Alberto Cholán Alvites de la acusación fiscal por el delito contra el patrimonio -fraude en la administración de personas jurídicas, en la modalidad de administración fraudulenta, en agravio de la Municipalidad Provincial de San Pablo; **II. HABER NULIDAD** en la referida sentencia en el extremo que condenó a Wilder Manuel Alcalde Palomino, Luis Alberto Cholán Alvites y Andy Williams Gálvez Briones por el

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**  
**SALA PENAL PERMANENTE**  
**R.N. N° 3552 – 2010**  
**CAJAMARCA**

delito contra la administración pública, en la modalidad de peculado, en agravio de la Municipalidad Provincial de San Pablo; y **reformándola absolvieron** a los referidos encausados del delito y agraviado mencionado; **MANDARON** se archive definitivamente la presente casusa; **ORDENARON** se anulen sus antecedentes judiciales y penales generados a causa del presente proceso penal; y los devolvieron. Intervienen los señores Jueces Supremos Principie Trujillo, Santa María Morillo y la señorita Juez Suprema Villa Bonilla por licencia de los señores Jueces Supremos Villa Stein, Neyra Flores y Calderón Castillo.-

**S.S.**

RODRÍGUEZ TINEO

PARIONA PASTRANA

PRINCIPE TRUJILLO

SANTA MARÍA MORILLO

VILLA BONILLA

**SE PUBLICO CONFORME A LEY**

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

JPP/laay