

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 1014-2011

MADRE DE DIOS

Lima, dieciséis de mayo de dos mil doce.-

VISTOS; el recurso de nulidad interpuesto por el representante del Ministerio Público y el Procurador Público Anticorrupción contra la sentencia de fojas mil novecientos veinticuatro, del seis de diciembre de dos mil diez, que absolvió a Santos Kaway Komori de la acusación fiscal por el delito contra la Administración Pública – peculado doloso, en agravio del Estado – Municipalidad Provincial de Tambopata y los trabajadores de dicha comuna representados por el SITRAMUN; y que absolvió a Alberto Liao Dávila, Luis Alberto Alemán Carreño, Manuel Augusto Koo Murcia, Carlos Francisco García Garayar y Víctor Hugo Marcos Espino de la acusación fiscal por el delito contra la Administración Pública – malversación de fondos en agravio del Estado – Municipalidad Provincial de Tambopata y los trabajadores de dicha comuna representados por el SITRAMUN; interviniendo como ponente el señor Juez Supremo Villa Stein; de conformidad con el dictamen de la señora Fiscal Supremo en lo Penal; y **CONSIDERANDO: Primero:** Que, el representante del Ministerio Público y el Procurador Público Anticorrupción en sus recursos formalizados de fojas mil novecientos cincuenta y seis y mil novecientos cincuenta y ocho, respectivamente, sostienen que el Colegiado Superior no ha efectuado una debida apreciación de los hechos ni de las pruebas actuadas, precisando respecto del encausado Santos Kaway Komori que el hecho que no se haya determinado el monto de lo apropiado no significa que no se haya favorecido con el dinero que estaba destinado para el pago a las AFP's de los trabajadores; asimismo, en cuanto a los procesados

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 1014-2011

MADRE DE DIOS

2

Alberto Liao Dávila, Luis Alberto Alemán Carreño, Manuel Augusto Koo Murcia, Carlos Francisco García Garayar y Víctor Hugo Marcos Espino señalan que existen elementos de prueba que determinan que han incurrido en el delito incoado -malversación de fondos-; por lo que solicitan la nulidad de la sentencia y se lleve a cabo un nuevo juicio oral.

Segundo: Que, según la acusación fiscal de fojas seiscientos cuarenta y seis, se imputa a los procesados Santos Kaway Komori, Alberto Liao Dávila, Luis Alberto Alemán Carreño, Manuel Augusto Koo Murcia, Carlos Francisco García Garayar y Víctor Hugo Marcos Espino, quienes en su condición de funcionarios públicos de la Municipalidad Provincial de Tambopata, periodo mil novecientos noventa y tres al dos mil seis, no haber cumplido con remitir a las aseguradoras de fondos de pensiones – AFP's, el monto deducido de las remuneraciones de los trabajadores por dicho concepto; siendo concretamente los cargos imputados al encausado Kaway Komori, alcalde de la comuna agraviada periodo mil novecientos noventa y tres al dos mil dos, haberse beneficiado de alguna forma con la no cancelación de los aportes correspondientes a los trabajadores destinados para los pagos de las AFPs; y respecto a los demás procesados Liao Dávila, Alemán Carreño, Koo Murcia, García Garayar y el ausente Marcos Espino haber permitido que los fondos de aportes AFP's fueran destinados a otros fines en perjuicio de los trabajadores del SITRAMUN. **Tercero:** Que, resulta pertinente precisar que el referido procesado ingresa a este escenario procesal premunido de la presunción de inocencia, derecho que como persona tiene a no ser considerado culpable *en tanto y en cuanto* no se *pruebe* su responsabilidad, conforme lo establece el literal e) del inciso veinticuatro del artículo segundo de la Constitución Política del Estado, y el inciso dos del artículo ocho de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que establece "*toda persona*

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 1014-2011

MADRE DE DIOS

3

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, ... 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". **Cuarto:** Que, es menester precisar que en el delito de peculado doloso sólo puede ser autor el funcionario o servidor público que por razón de su cargo tenga bajo su poder o ámbito de vigilancia en percepción, custodia o administración de los caudales o efectos, de los que se apropia o utiliza para sí o para una tercera persona natural o jurídica. Por otro lado, por el principio de la "imputación objetiva" se atribuirá a cada persona sólo aquello que deba ser considerado como "su obra", esto es, sólo las consecuencias que pertenecen a su conducta -como modificación del mundo exterior- pueden serle imputadas, por consiguiente las consecuencias que se deriven no de esa conducta, sino de la modificación producida en el mundo exterior, no le deben ser atribuidas. **Quinto:** Que, desde una perspectiva probatoria, el Acuerdo Plenario número dos guión dos mil siete / CJ guión ciento dieciséis, de fecha dieciséis de noviembre de dos mil siete, destaca que la prueba pericial es de carácter compleja que, consta entre otros elementos de operaciones técnicas, esto es, actividades especializadas que realizan los peritos sobre el objeto peritado, y que en los delitos que suponen una evidente transcendencia patrimonial contra el Estado, como lo es el ilícito penal sub examine -peculado- resultan pertinentes y relevantes para dilucidar el *thema probandum*; máxime, si el supuesto típico implica desmedro de los fondos y caudales estatales. **Sexto:** Que, en este orden de ideas,

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 1014-2011

MADRE DE DIOS

4

se puede apreciar que el informe pericial contable obrante a fojas mil ciento veintiséis, en una de sus conclusiones señala que: "... de la información recepcionada de la Municipalidad Provincial de Tambopata, así como de la documentación existente (...) determinamos que no hemos encontrado pago alguno referente a los aportes de las Administradoras de Fondo de Pensiones AFP's..."; asimismo, en sesión de audiencia de fecha nueve de agosto de dos mil diez, los peritos manifestaron que no existe documentación correspondiente al periodo comprendido entre los años mil novecientos noventa y tres y mil novecientos noventa y nueve, la cual la habían requerido oportunamente mediante cartas -ver fojas mil ciento tres-, con el objeto de realizar un análisis integral de lo solicitado, debido a que la referida comuna no ha proporcionado en forma oportuna los documentos requeridos por los señores peritos, hecho que motivó a petición del Fiscal y de la Parte Civil que se suspenda la continuación de la audiencia hasta en diez sesiones, y que ante esta imposibilidad el Colegiado Superior dispuso prescindir de dicho medio probatorio, puesto que se agravaría el principio de unidad de la audiencia -ver fojas mil ciento veintitrés-. **Sétimo:** Que, además se puede verificar de las declaraciones del encausado Kaway Komori quien señala que durante su gestión como alcalde -periodo comprendido entre el año mil novecientos noventa y seis al dos mil dos-, el veinte por ciento del FONCOMUN era destinado para el gasto de las remuneraciones, y dicho monto no le alcanzaba, priorizando gastos del municipio para su funcionamiento y los servicios -ver fojas mil dos-, versión que es corroborada con las declaraciones de sus co procesados Albert Alejandro Zambrano Rumayna, Huáscar Manuel Rubio Bermúdez, Raúl Usca Mandujano y Marco Tulio Valverde Mariño, quienes refieren que el monto destinado por ley era insuficiente y no alcanzaba para cubrir

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 1014-2011

MADRE DE DIOS

5

las remuneraciones de todos los trabajadores -véase fojas doscientos sesenta y tres, doscientos sesenta y ocho, doscientos setenta y dos, doscientos ochenta y cuatro, respectivamente-; argumento que fue corroborado también por los acusados Liao Dávila, Alemán Carreño y García Garayar, quienes desempeñaron funciones en el periodo edil del acusado Zavala Cancho, los cuales señalan que la municipalidad agraviada no contaba con suficiente presupuesto para asumir dicha obligación; en consecuencia, no se ha determinado que haya existido el dinero deducido para el pago de las AFP's que se consigna en las boletas de remuneraciones de los trabajados de la comuna, y menos inferir que el encausado Kaway Komori se haya apropiado de alguna suma de dinero. **Octavo:** Que, respecto al delito de malversación de fondos atribuido a los encausados Alberto Liao Dávila -periodo comprendido del uno de julio de dos mil tres a julio de dos mil cuatro-, Luis Alberto Alemán Carreño -periodo comprendido del cuatro de enero al dieciocho de noviembre de dos mil seis-, Manuel Augusto Koo Murcia -periodo comprendido de febrero a diciembre de dos mil dos-, Carlos Francisco García Garayar -periodo comprendido del siete de enero hasta el treinta de junio de dos mil tres- y Víctor Hugo Marcos Espino -periodo comprendido del doce de julio de dos mil cuatro al tres de enero de dos mil seis-, durante la secuela del proceso no se ha llegado a determinar la materialidad del delito, debido a que no se cuenta con algún informe o pericia contable que establezca que determinada partida estaba orientada a un fin concreto, y que esta se haya desviado para cubrir otro al cual no había sido destinado; así como tampoco está acreditada la responsabilidad penal de los referidos procesados, los cuales han negado el cargo imputado; en consecuencia, lo resuelto por el Colegiado Superior se encuentra a mérito de lo actuado y de acuerdo a Ley. Por estos fundamentos: declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fojas mil

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 1014-2011

MADRE DE DIOS

6

novecientos veinticuatro, del seis de diciembre de dos mil diez, que absolvió a Santos Kaway Komori de la acusación fiscal por el delito contra la Administración Pública – peculado doloso, en agravio del Estado – Municipalidad Provincial de Tambopata y los trabajadores de dicha comuna representados por el SITRAMUN; y que absolvió a Alberto Liao Dávila, Luis Alberto Alemán Carreño, Manuel Augusto Koo Murcia, Carlos Francisco García Garayar y Víctor Hugo Marcos Espino de la acusación fiscal por el delito contra la Administración Pública – malversación de fondos en agravio del Estado – Municipalidad Provincial de Tambopata y los trabajadores de dicha comuna representados por el SITRAMUN; con lo demás que contiene y es materia del recurso; y los devolvieron.- Interviene el señor Juez Supremo Morales Parraguez por goce vacacional del señor Juez Supremo Rodríguez Tineo.-

SS.

VILLA STEIN

PARIONA PASTRANA

SALAS ARENAS

NEYRA FLORES

MORALES PARRAGUEZ

VS/wcc

SE PUBLICO CONFORME A LEY

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

14 ENE 2013