



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE
RECURSO DE NULIDAD N.º 258-2017
ÁNCASH

Delito de colusión

Sumilla. La presunción de inocencia de los imputados se desvirtúa con los medios de prueba recabados en la secuela del proceso, en especial la pericia contable donde se determinó la defraudación en que incurrieron, al haber infringido las normas de contratación del Estado, en la celebración de los contratos cuestionados.

Lima, diecinueve de septiembre de dos mil diecisiete

VISTOS: los recursos de nulidad interpuestos por los encausados VÍCTOR GALINDO VÁSQUEZ y LUIS LUDWIG TORRES RAMÍREZ contra la sentencia condenatoria de fojas setecientos ochenta y ocho, del once de noviembre de dos mil dieciséis; con lo expuesto en el dictamen de la señora Fiscal Provisional de la Segunda Fiscalía Suprema en lo Penal.

Intervino como ponente el señor Juez Supremo Prado Saldarriaga.

CONSIDERANDO

Primero. Que la defensa técnica del imputado GALINDO VÁSQUEZ, en su recurso formalizado de fojas ochocientos veinticuatro, sostiene que la sentencia infringió las garantías del debido proceso, tutela jurisdiccional efectiva y la presunción de inocencia, puesto que:

1.1. Sustentó la condena de su defendido en prueba indiciaria, como que por el hecho de haber sido alcalde de la entidad agraviada y que realizó los contratos a mérito de un acuerdo de consejo genérico, se habría acreditado el acto colusorio con su coprocesado Torres Ramírez.



1.2. No se probó la concurrencia de la concertación como elemento objetivo del tipo penal de colusión, porque su defendido no conocía al representante legal del Grupo Carrier, además que de conformidad con lo previsto en el inciso veintitrés del artículo veinte de la Ley Orgánica de Municipalidades, estaba facultado para contratar sin necesidad de contar con la aprobación del Concejo Municipal.

1.3. Con los documentos de fojas veinticuatro, doscientos noventa y dos a doscientos noventa y cinco, y doscientos noventa y seis a trescientos, no cuestionados por el Ministerio Público, se acredita que la entidad recibió el expediente técnico objeto del servicio contratado y que el precio ofertado por la empresa del acusado Torres Ramírez fue el más favorable para la institución agraviada, frente a la ofrecida por la empresa Constructora Maya.

1.4. Tampoco se configura el elemento objetivo defraudación, entendido como la afectación efectiva o potencial al patrimonio estatal, pues en la pericia contable de fojas cuatrocientos sesenta y siete solo se concluye que habría existido transgresión de normas legales, específicamente de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, no especificando la existencia de un perjuicio patrimonial; además que los peritos en los debates orales, al ser interrogados si habrían verificado algún desbalance patrimonial, contestaron que no.

1.5. En tal sentido, al no haberse acreditado dicho elemento objetivo del delito, la conducta de su representado es atípica, por lo que corresponde que sea absuelto de los cargos imputados.



Segundo. Que el acusado TORRES RAMÍREZ, en su recurso formalizado de fojas ochocientos cuarenta y dos, sostiene que la sentencia impugnada vulneró el debido proceso y la presunción de inocencia que le asiste, dado que:

2.1. El Tribunal de Instancia lo condenó sobre la base de prueba indiciaria que no es suficiente para formar convicción de que, previo a la suscripción de los contratos, como representante legal de la empresa Grupo Carrier S. R. L., se concertó con el acusado Galindo Vásquez para defraudar a la Municipalidad Distrital de Chingas.

2.2. En efecto, los contratos de locación de servicios fueron elaborados por funcionarios de la entidad agraviada, para cuyo cumplimiento solicitó mediante carta (fojas cuatrocientos cincuenta y ocho) dirigida a la empresa HIDRANDINA S. A. los puntos de factibilidad y de diseño de los poblados involucrados en el Proyecto de Electrificación Rural, y recibió como respuesta que el nivel de tensión debía ser no menor de trece.dos kilovoltios, por lo que realizó en un solo expediente el perfil técnico requerido en los contratos cuestionados.

2.3. Tampoco existió concertación porque en los propios contratos se estipuló la forma de pago, esto es, el cincuenta por ciento a la firma del acto jurídico, el treinta por ciento cuando el perfil técnico se presente a la Oficina de Proyectos de Inversión (OPI) y el veinte por ciento cuando el mismo sea viable y aprobado, lo cual ocurrió el cinco de diciembre de dos mil ocho, mediante el código SNIP número ciento seis mil seiscientos cincuenta y ocho (fojas cuatrocientos sesenta y tres a cuatrocientos sesenta y ocho).

2.4. No se defraudó al Estado, ya que el perfil solicitado por el municipio fue aprobado viable ante el Sistema Nacional de Inversión



Pública (SNIP), además que obra el expediente técnico (acta de conformidad de fojas veinticuatro) y la confirmación de entrega del mismo (fojas cuatrocientos sesenta y dos), por lo que se cancelaron sus servicios el dieciséis de diciembre de dos mil ocho.

2.5. Finalmente, los peritos que elaboraron la pericia contable señalaron en su ratificación que no existió defraudación a la institución agraviada, con la elaboración del perfil técnico y el expediente técnico de electrificación rural.

Por lo tanto, solicita la anulación de la sentencia en el extremo que lo condena por el delito de colusión, y reformándola, se le absuelva de los cargos imputados.

Tercero. Que en la acusación fiscal de fojas quinientos diecisiete, se consigna que Víctor Galindo Vásquez, como alcalde de la Municipalidad Distrital de Chingas (del periodo dos mil siete a dos mil ocho), y Luis Ludwig Torres Ramírez, en calidad de representante de la empresa Grupo Carrier S. R. L., concertaron para defraudar al Estado cuando firmaron contratos sin que exista un acuerdo de Sesión de Consejo por parte de los regidores del citado municipio; pues el primero refirió que solo había un acuerdo genérico, habiendo firmado los contratos de manera unilateral con su coprocesado.

Así, el tres de julio de dos mil ocho, suscribieron los contratos de servicios profesionales números cero diez, cero once y cero doce-dos mil ocho-MDCH. El objeto de los contratos fue contratar los servicios de la citada empresa para que elabore el perfil técnico del proyecto "Electrificación rural de los centros poblados del distrito de Chingas".

El servicio consistía en la elaboración del perfil técnico y viabilizado en la OPI correspondiente a los centros poblados de Huambo, Anchac,



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE
RECURSO DE NULIDAD N.º 258-2017
ÁNCASH**

Chincho, Patarín, Añapan y Pomabamba. El importe de los dos primeros contratos fue de doce mil soles a todo costo, incluido el IGV, mientras que en el último contrato fue de seis mil soles a todo costo, incluido el IGV.

Luego, con fecha tres de noviembre del mismo año suscribieron otro contrato de prestación de servicios, cuyo objeto fue la elaboración del expediente técnico del sistema de redes primarias en trece.dos kilovoltios y redes secundarias en cuatrocientos cuarenta/doscientos veinte voltios, de los anexos de Pomabamba, Huambo, Anchac, Chincho, Patarín, Añapan y Ucanan, por la suma de treinta mil soles, a todo costo, incluido el IGV.

Posteriormente, el uno de diciembre de dos mil ocho, el imputado Torres Ramírez, gerente general del Grupo Carrier S. R. L. hizo llegar a su coprocesado el expediente técnico de la OPI de la electrificación rural de los anexos del distrito de Chingas, y adjuntó la factura número cero cero tres.cero cero cero sesenta y tres correspondiente a la cancelación total de los contratos de prestación de servicios.

El dieciséis de diciembre de dos mil ocho se emitió el comprobante de pago número cero diez, cheque número cincuenta y un millones ciento cincuenta y siete mil cuatrocientos cincuenta y uno, a nombre de la empresa Grupo Carrier S. R. L., por la cancelación del contrato para la elaboración del expediente técnico del sistema de redes primarias y redes secundarias, de los anexos de Pomabamba, Huambo, Anchac, Chincho, Patarín, Añapan y Ucanan, por la suma de treinta mil soles.

Al día siguiente se depositó el citado cheque en moneda nacional en la cuenta corriente número cero sesenta y ocho-ciento dos mil trescientos sesenta y siete, cuyo titular es el Grupo Carrier S. R. L.,



sustentado con la papeleta de depósito número treinta y cinco millones ochocientos ocho mil novecientos treinta y dos.

Con ello se transgredió el Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado mediante el Decreto Supremo número cero ochenta y cuatro-dos mil cuatro-PCM, en sus artículos treinta y dos, treinta y seis, cuarenta, cuarenta y uno, cuarenta y tres, setenta y siete, setenta y ocho, doscientos veintiocho y trescientos ocho. Lo más grave es que se fraccionó indebidamente la elaboración de los perfiles antes citados, y de esa forma se evitó la realización del proceso de selección de Ley para favorecer ilegalmente al procesado Torres Ramírez.

Cuarto. Que, de la revisión y análisis de autos, se aprecia que tanto el delito (colusión, regulado en el artículo trescientos ochenta y cuatro del Código Penal, modificado por la Ley número veintiséis mil setecientos trece) como la responsabilidad penal de los encausados Víctor Galindo Vásquez y Luis Ludwig Torres Ramírez están acreditados con la sindicación formulada por Diomedes Urbano Mejía (en su denuncia de parte a fojas uno), quien en su condición de alcalde de la Municipalidad Distrital de Chingas, les atribuyó haberse coludido en la celebración de los contratos de locación de servicios profesionales números cero diez, cero once y cero doce-dos mil ocho-MDCH, del tres de julio de dos mil ocho, que tenían por finalidad elaborar el perfil técnico del proyecto "Electrificación rural de los centros poblados del distrito de Chingas"; y en el contrato de fecha tres de noviembre de dos mil ocho, cuyo objetivo era la elaboración del expediente técnico del sistema de redes primarias y redes secundarias de los anexos de Pomabamba, Huambo, Anchac, Chincho, Patarín, Añapan y Ucanan.



Quinto. Que tal sindicación se respalda con el informe pericial contable (fojas cuatrocientos sesenta y siete, del veinticinco de noviembre de dos mil trece), elaborado por las contadoras públicas Irma Florencia Reaño García e Ina Genoveva Valladares Rodríguez, quienes concluyeron que en los citados contratos de locación de servicios personales, se transgredieron los artículos treinta y dos, treinta y seis, cuarenta, cuarenta y uno, cuarenta y tres, setenta y siete, setenta y ocho, doscientos veintiocho y trescientos ocho del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo número cero ochenta y cuatro-dos mil cuatro-PCM; ya que para el año fiscal dos mil ocho correspondía en ambos casos el proceso de selección-adjudicación directa selectiva, que es aplicable cuando los montos de contratación son iguales o mayores a veintiún mil soles pero menores o iguales a ciento cinco mil soles. Dicha pericia fue ratificada en la sesión de audiencia de fojas setecientos treinta y cinco, del veintiséis de septiembre de dos mil dieciséis.

Sexto. Que el concierto entre el funcionario público (alcalde en ejercicio de funciones) y el *extraneus* (contratista privado) es evidente al haberse fraccionado en tres el perfil técnico que requería el proyecto de electrificación rural, así como a la inexistencia de un Acuerdo de Consejo de la entidad agraviada que apruebe la celebración de dichos contratos y la no convocatoria a un proceso de selección, de acuerdo con los montos materia de contratación. Al respecto, es insuficiente la invocación de la facultad conferida por el inciso



veintitrés del artículo veinte de la Ley Orgánica de Municipalidades para validar los actos jurídicos cuestionados en la presente causa.

Séptimo. Que la defraudación también se ha configurado en la medida que el acusado Víctor Galindo Vásquez con la citada concertación quebrantó la función especial que el Estado le confirió y violentó el principio de confianza depositado en él, acto en el que tuvo participación necesaria el imputado Torres Ramírez como tercero que coadyuvó con dicho propósito.

Octavo. Que si bien frente a dicho juicio de culpabilidad concurre la negativa persistente de los acusados y los agravios contenidos en sus recursos de nulidad, el primer aspecto es un argumento natural del derecho de defensa que asiste a toda persona sometida a un proceso penal, el mismo que se ha desvirtuado plenamente con los medios de prueba citados precedentemente y la prueba indiciaria descrita en el fundamento jurídico cinco.seis de la sentencia cuestionada.

Noveno. Que los agravios contenidos en los recursos de nulidad carecen de asidero porque no están respaldados con elementos de prueba suficientes que desvirtúen los hechos atribuidos; en consecuencia, las pretensiones impugnatorias de los recurrentes son infundadas.

Décimo. Que, en tal sentido, al haberse desvirtuado la presunción de inocencia que ostentaban los encausados Víctor Galindo Vásquez y Luis Ludwig Torres Ramírez al inicio de la investigación judicial, de



conformidad con lo previsto en el artículo doscientos ochenta y cinco del Código de Procedimientos Penales, se infiere que la sentencia recurrida es conforme a Ley.

Undécimo. Que sin perjuicio de ello, respecto a la inhabilitación impuesta al acusado Víctor Galindo Vásquez, este Supremo Tribunal considera que el tiempo de duración fijado no se ajusta al principio de proporcionalidad, por lo que en aplicación del criterio jurisprudencial establecido en la ejecutoria vinculante recaída en el recurso de nulidad número tres mil ochocientos sesenta y cuatro-dos mil trece, del ocho de septiembre de dos mil catorce, debe rebajarse prudencialmente.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon:

I. NO HABER NULIDAD en la sentencia de fojas setecientos ochenta y ocho, del once de noviembre de dos mil dieciséis; en el extremo que condenó a VÍCTOR GALINDO VÁSQUEZ y LUIS LUDWIG (no Ludwing, como erróneamente se consignó) TORRES RAMÍREZ, como autor y cómplice respectivamente, por la comisión del delito contra la administración pública-delitos cometidos por funcionarios públicos-colusión, en perjuicio de la Municipalidad Distrital de Chingas; a cuatro años de pena privativa de libertad, cuya ejecución se suspende condicionalmente por el plazo de tres años, sujetos al cumplimiento de determinadas reglas de conducta; y fijó la suma de diez mil soles por concepto de reparación civil que deberán abonar solidariamente a la entidad agraviada.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE
RECURSO DE NULIDAD N.º 258-2017
ÁNCASH

II. HABER NULIDAD en el extremo que inhabilitó al sentenciado Galindo Vásquez, conforme con lo establecido en el inciso dos del artículo treinta y seis del Código Penal, por el plazo de tres años; y reformándolo, lo inhabilitaron por el término de un año y dos meses.

III. NO HABER NULIDAD en lo demás que al respecto contiene. Y los devolvieron.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

PRADO SILDARRIAGA

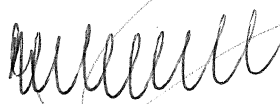
SALAS ARENAS

NEYRA FLORES

SEQUEIROS VARGAS

VPS/dadlc

SE PUBLICO CONFORME A LEY


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

29 NOV 2017