


47

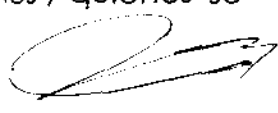
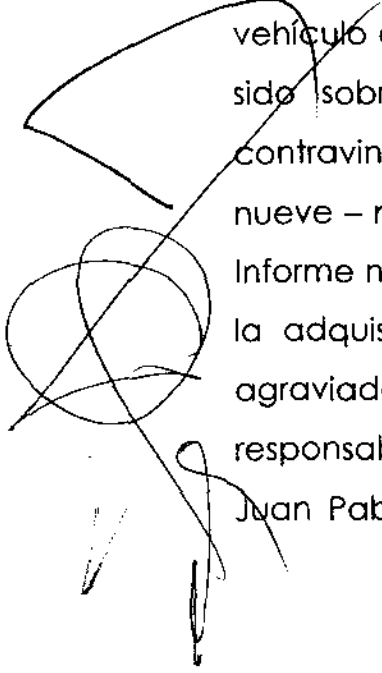
**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**  
**SALA PENAL TRANSITORIA**  
**R. N. N° 1481 – 2011**  
**AREQUIPA**

Lima, diecinueve de abril de dos mil doce.-



**VISTOS;** interviniendo como ponente el señor Príncipe Trujillo; los recursos de nulidad interpuestos por la Fiscal Superior y el Procurador Público Anticorrupción del Distrito Judicial de Arequipa contra la sentencia de fojas mil quinientos treinta y siete, del veinticuatro de marzo de dos mil once, en el extremo que absolvió a Oscar Uberto Llosa Palacios y Pepe Julio Gutiérrez Zeballos –en calidad de autores-, y a Milagros Margot Rodríguez Cabana y Juan Pablo Farfán Salas –como cómplices primarios- de la acusación fiscal formulada en contra de ellos por delito contra la Administración Pública – colusión en agravio del Estado – Municipalidad Distrital de la Punta de Bombón; de conformidad con lo opinado por el señor Fiscal Supremo en lo Penal; y **CONSIDERANDO:**


**Primero:** Que el Fiscal Superior en su recurso formalizado de fojas mil quinientos ochenta y uno cuestiona la sentencia absolutoria; que, al respecto, sostiene que ha quedado debidamente acreditada la comisión de delito, pues considera que está acreditado que el vehículo adquirido por la Municipalidad -materia del presente proceso- ha sido sobrevalorado, indicando que dicha adquisición se realizó contraviniendo lo dispuesto por el Decreto Supremo número treinta y nueve – noventa y ocho -PCM y las normas de tesorería, así como el Informe número diez – dos mil cuatro-AC/MDPB; asimismo, señala que la adquisición del vehículo ocasionó perjuicio a la Municipalidad agraviada; igualmente sostiene que está acreditada la responsabilidad penal de los extraneus Milagros Rodríguez Cabana y Juan Pablo Farfán Salas –en calidad de cómplices primarios-, quienes se




3/e

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**  
**SALA PENAL TRANSITORIA**  
**R. N. N° 1481 - 2011**  
**AREQUIPA**

- 2 -



habrían coludido con sus coprocesados para lograr la venta de la camioneta en cuestión. **Segundo:** Que, por su parte, el Procurador Público Anticorrupción del Distrito Judicial de Arequipa en su recurso de nulidad de fojas mil quinientos noventa y ocho impugna la absolución; que, al respecto, sostiene que el Colegiado Superior no ha efectuado una debida valoración de los actuados, señalando que el peritaje en que se sustenta la sentencia carece de valor probatorio, pues se realizó únicamente sobre la base de comparaciones de precios y en mérito a un análisis físico del vehículo. **Tercero:** Que, según la acusación fiscal de fojas mil cuarenta y nueve, el día veintinueve de diciembre de dos mil, la Municipalidad Distrital de la Punta de Bombón a través de su Alcalde, el encausado Oscar Uberto Llosa Palacios, y con la participación del procesado Pepe Julio Gutiérrez Zeballos, en su condición de Asesor del Municipio, adquirió el vehículo camioneta Pick Up marca NISSAN de placa de rodaje OH - dos mil cuatrocientos sesenta por la suma de veintinueve mil novecientos siete nuevos soles con setenta y cuatro céntimos equivalentes a siete mil ochocientos cincuenta dólares americanos mediante contrato de compra venta suscrito con los acusados Milagros Rodríguez Cabana y Juan Pablo Farfán Salas, que en relación a esta adquisición no se ha cumplido con el proceso de contrataciones y adquisiciones establecido mediante Decreto Supremo número treinta y nueve-noventa y ocho-PCM, consecuentemente no se ha dado cuenta de este proceso a CONSUCODE ni a PROMPYME, organismos encargados de la evaluación y regulación de este tipo de adquisiciones, así como no se



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**  
**SALA PENAL TRANSITORIA**  
**R. N. Nº 1481 – 2011**  
**AREQUIPA**

- 3 -

ha registrado en el Libro de Actas de Adquisiciones y Adjudicaciones de la Municipalidad; que estas irregularidades se acreditan al hecho de que el vehículo fue adquirido por el precio de siete mil ochocientos cincuenta dólares americanos cuando en el año mil novecientos noventa y ocho –esto es, dos años antes de la fecha de la adquisición-, el mismo se encontraba valorizado en la suma de cinco mil dólares americanos, existiendo una sobrevaluación evidente de la unidad vehicular, cuando por el plazo de tiempo así como por el uso debió depreciarse, hecho que permite inferir la existencia de indicios de una defraudación a la Municipalidad, mediante un concierto de voluntades por parte de los funcionarios ediles con la parte vendedora del vehículo. **Cuarto:** Que la tipicidad de los hechos imputados es una exigencia material vinculada al principio de legalidad penal que consiste en la adecuación de la conducta que se atribuye al encausado a la descripción legal de un delito formulado en abstracto por la ley penal. **Quinto:** Que el artículo trescientos ochenta y cuatro del Código Penal establece que el delito de colusión desleal se configura cuando: *"El 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"*; en este sentido, lo que se reprime son "los comportamientos defraudatorios que se revelan y surgen a través de la concertación entre los funcionarios públicos y los terceros

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**  
**SALA PENAL TRANSITORIA**  
**R. N. Nº 1481 – 2011**  
**AREQUIPA**

- 4 -

*interesados*<sup>1</sup>; por lo que en el caso *sub judice* corresponde analizar si convergen los dos elementos típicos esenciales del delito de colusión desleal, estos son: **i)** la concertación y **ii)** el potencial perjuicio económico. **Sexto:** Que, en el caso de autos, no se advierte la existencia de pruebas indiciarias concomitantes a la etapa de negociación que permitan inferir que nos encontramos ante una concertación fraudulenta en tanto que entre los procesados Oscar Uberto Llosa –en su calidad de Alcalde de la Municipalidad Distrital de La Punta de Bombón-, Pepe Julio Gutiérrez Zeballos –en su condición de Asesor financiero de la referida Municipalidad-, y los *extraneus* Juan Pablo Farfán Salas y Milagros Margot Rodríguez Cabana –propietarios del vehículo- no existió trato alguno para adquirir la camioneta Nissan de placa de rodaje OH – dos mil cuatrocientos sesenta –compra que fue acordada y aprobada por el Alcalde en sesión de Concejo de fecha quince de noviembre de dos mil, véase Acta de Sesión Ordinaria de fojas doscientos cuarenta y nueve-, pues las tratativas para llevar a cabo el contrato de compra venta del citado vehículo se realizaron entre los procesados Uberto Llosa y Gutiérrez Zeballos –en sus condiciones de alcalde y asesor de la referida Municipalidad-, con el gerente de la Empresa PANAMOTOR –a quien los acusados Farfán Salas y Rodríguez Cabana, en su condición de propietarios del vehículo, entregaron en consignación la citada camioneta, con quien acordaron que el precio de venta sería de ocho mil dólares americanos por tratarse de un vehículo usado, por lo cual la citada empresa ganaría un porcentaje, esto es, cien dólares americanos-, en circunstancias que la Municipalidad Distrital de La Punta de Bombón tenía la necesidad de adquirir un vehículo de

<sup>1</sup> CASTILLO ALVA, José Luis, "Colusión ilegal" en: GARCÍA CAVERO, Percy y CASTILLO ALVA, José Luis. *El delito de Colusión*, Editorial Grijley, Lima, 2008, p. 78.

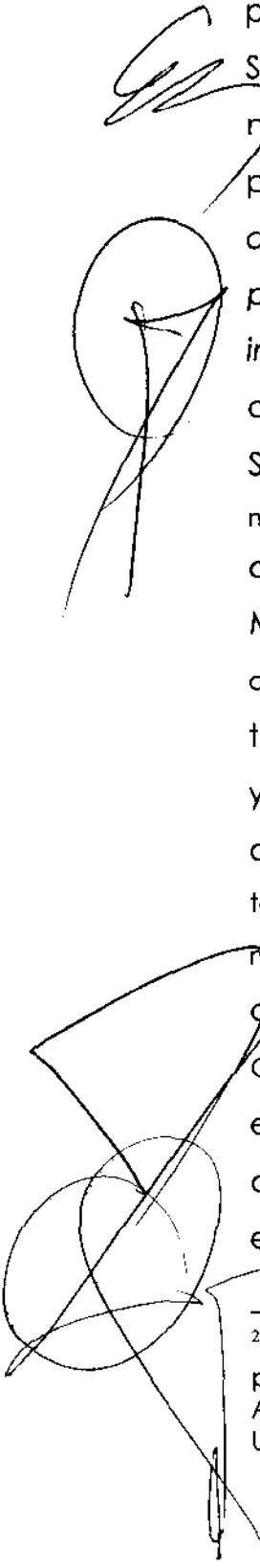
**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**  
**SALA PENAL TRANSITORIA**  
**R. N. N° 1481 - 2011**  
**AREQUIPA**

- 5 -

este tipo, siendo que al enterarse el acusado Uberto Llosa, en su condición de Alcalde de la referida Municipalidad, por los medios periodísticos sobre la venta de la aludida camioneta, fue conjuntamente con su asesor, el procesado Gutiérrez Zeballos, al local de la Empresa PANAMOTOR para concretar así directamente el contrato de compra venta; con lo que se acredita que en el caso sub examine no existió un comportamiento defraudatorio que haya surgido entre los funcionarios públicos y los terceros interesados, esto es, que los extraneus no tuvieron trato alguno con los procesados Umberto Llosa y Gutiérrez Zeballos -Alcalde y Asesor de la referida Municipalidad, respectivamente-; **Sétimo:** Que, siendo esto así, reluce la atipicidad de la conducta de los procesados Milagros Margot Rodríguez Cabana y Juan Pablo Farfán Salas en la imputación recaída en su contra como partícipes necesarios, toda vez que no basta su condición de meros propietarios del vehículo vendido a la Municipalidad agraviada para reputárseles el título de complicidad en el delito de colusión, sino que es necesario comprobar su efectiva intervención en el acuerdo colusorio, es decir que hayan realizado un despliegue activo de sus conductas mediante tratos, componendas, o arreglos con los funcionarios públicos competentes para llevar adelante la negociación, de tal manera que actuando de ese modo pudieran haber superado el riesgo permitido para concretarse luego en el resultado; sin embargo, esta situación no sucedió, puesto que ellos como propietarios delegaron a terceras personas el encargo de la venta del vehículo, siendo estas últimas quienes, al final de cuentas tuvieron los tratos con los funcionarios públicos, resultándoles a los

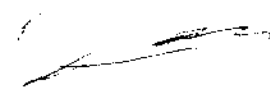
**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**  
**SALA PENAL TRANSITORIA**  
**R. N. N° 1481 – 2011**  
**AREQUIPA**

- 6 -



procesados Milagros Margot Rodríguez Cabana y Juan Pablo Farfán Salas dichos tratos completamente ajenos, saliendo a relucir la neutralidad de su conducta lo que indica que la conducta de los particulares "se ha practicado dentro de los márgenes de la adecuación social reconocida por el Derecho, o dentro del riesgo permitido, de tal manera que la posibilidad de una imputación por intervención delictiva queda excluida de plano"<sup>2</sup>. **Octavo:** Que, aunado a ello, se debe dejar sentado que si bien tanto el Fiscal Superior como el Procurador Público –en sus recursos formalizados de fojas mil quinientos ochenta y uno, y mil quinientos noventa y ocho, respectivamente- alegan que en autos existió un perjuicio económico ocasionado a la Municipalidad agraviada, debe valorarse que la Pericia Valorativa – del vehículo en cuestión- ordenado a nivel sumarial obrante a fojas trescientos trece, concluyó que el vehículo aludido por la descripción y características del mismo, tenía un precio aproximado de ocho mil dólares americanos en el año dos mil -valor referencial aceptable si tenemos en cuenta que el vehículo en cuestión fue adquirido por el precio de siete mil ochocientos cincuenta dólares americanos-; pericia que fue ratificada ante el Juez por sus suscriptores –los peritos mecánicos Orlando Santos Núñez Granda y Luis Ángel Aguilar Mendoza-, ocasión en la que indicaron que el examen realizado lo llevaron a cabo teniendo en cuenta todos los documentos obrantes en autos, así como las cotizaciones realizadas en diversas tiendas comerciales dedicadas a la venta de vehículos

<sup>2</sup> CARO JOHN, José Antonio, "Conductas neutrales no punibles en virtud de la prohibición de regreso", en: MONTEALEGRE LYNETT, Eduardo y CARO JOHN, José Antonio (Editores), *El sistema penal normativista en el mundo contemporáneo*. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2008, p. 78.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**  
**SALA PENAL TRANSITORIA**  
**R. N. N° 1481 - 2011**  
**AREQUIPA**

- 7 -

automotores -véase fojas trescientos diecisiete-. **Noveno:** Que, asimismo, con el Informe Pericial realizado por REPEJ de fojas mil cuatrocientos sesenta y ocho, se determinó que "la camioneta que fue comprada el día diecinueve de diciembre de dos mil por la Municipalidad Distrital de Punta Bombón tenía un valor de mercado, al año dos mil dos, de veintinueve mil setecientos veinte nuevos soles"; pericia que fue ratificada en el plenario por sus suscriptores -los peritos judiciales Ronald Otto Fernández Gamarra y Germán Alberto Alarcón Rodríguez-, ocasión en la que señalaron que para determinar el valor del vehículo en cuestión, consideraron como referente la información brindada de la Tabla de Valor Referencial dictada por el Ministerio de Economía y Finanzas -véase fojas mil cuatrocientos ochenta y cuatro-. **Décimo:** Que, siendo así, no se acreditó que los acusados -absueltos- Oscar Uberto Llosa Palacios, Pepe Julio Gutiérrez Zeballos, Milagros Margot Rodríguez Cabana y Juan Pablo Farfán Salas se hayan concertado para defraudar a la Municipalidad agraviada y que con su accionar se haya ocasionado perjuicio económico alguno, en consecuencia, lo resuelto por el Colegiado Superior se encuentra arreglado a ley. Por estos fundamentos: declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fojas mil quinientos treinta y siete, del veinticuatro de marzo de dos mil once, que absolvió a Oscar Uberto Llosa Palacios y Pepe Julio Gutiérrez Zeballos -en calidad de autores-, y a Milagros Margot Rodríguez Cabana y Juan Pablo Farfán Salas -como cómplices primarios- de la acusación fiscal formulada en contra de ellos por delito contra la Administración Pública - colusión en agravio del Estado -

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**  
**SALA PENAL TRANSITORIA**  
**R. N. N° 1481 - 2011**  
**AREQUIPA**

- 8 -

Municipalidad Distrital de La Punta de Bombón; con lo demás que al respecto contiene y es materia del recurso; y los devolvieron.-

**S.S.**

BARRIOS ALVARADO

PRINCIPE TRUJILLO

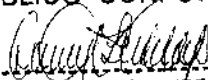
VILLA BONILLA

NEYRA FLORES

MORALES PARRAGUEZY

*PT/mist.*

SE PUBLICO CONFORME A LEY

  
-----  
DINY YURIANIÉVA CHÁVEZ VERAMENDI  
SECRETARIA (e)  
Sala Penal Transitoria  
CORTE SUPREMA

04 JUL. 2012