INSUFICIENCIA PROBATORIA
Sumilla. Solo la actuación probatoria suficiente puede revertir la inicial presunción de inocencia que favorece a todo ciudadano, conforme con la garantía prevista por el parágrafo e, del inciso 24, del artículo 2, de la Constitución Política del Estado; en el caso concreto no se advierten en autos medios probatorios que la desvirtúen válidamente.

Lima, catorce de agosto de dos mil diecinueve

VISTOS: los recursos de nulidad interpuestos por el **FISCAL SUPERIOR TITULAR DE LA FISCALÍA SUPERIOR MIXTA DE MADRE DE DIOS** y **PROCURADOR PÚBLICO ANTICORRUPCIÓN DESCENTRALIZADO DE MADRE DE DIOS**, contra la sentencia del siete de diciembre de dos mil diecisiete (foja 1281), emitida por la Sala Mixta de Tambopata de la Corte de Justicia de Madre de Dios, que absolvió a Marco Antonio Narváez Natividad, David Apaza Quispe, Gualberto Zenón Achahuanco Orcón y Juan Carlos Béjar Mormontoy, de la acusación fiscal como autores del delito contra la Administración Pública, en la modalidad de peculado doloso por apropiación, previsto en el artículo 387, primer párrafo, del Código Penal, en perjuicio del Estado-Comisaría de Huepetuhe. Asimismo, absolvió a Marco Antonio Narváez Natividad y Jorge Luis Layme Quispe, como autores del delito contra la Administración Pública, en su modalidad de cohecho pasivo propio, previsto en el segundo párrafo, artículo 393, del Código acotado, en perjuicio del Estado-Comisaría de Huepetuhe. De conformidad con lo opinado por el fiscal supremo.

Intervino como ponente la jueza suprema **CASTAÑEDA OTSU**.

CONSIDERANDO

AGRAVIOS FORMULADOS EN LOS RECURSOS DE NULIDAD

PRIMERO. El fiscal superior titular de la Fiscalía Superior Mixta de Madre de Dios en su recurso de nulidad (foja 1252) solicitó se declare nula la sentencia

absolutoria y ordene nuevo juicio. Señaló que la sentencia recurrida vulneró los principios procesales de debido proceso y correcta motivación de las resoluciones judiciales. Al respecto, indicó que:

Respecto al delito de peculado

1.1. Estuvo probada la responsabilidad penal de los imputados Narváez Natividad, Apaza Quispe, Achahuanco Orcón y Béjar Mormontoy por el delito de peculado de conformidad con la acusación fiscal.

1.2. Existió abundante prueba testifical y documental de lo señalado; especialmente la manifestación de Hugo Matheus Jarandilla (foja 160), quien indicó que el patrullero de la comisaría tuvo desperfectos y desde mediados del mes de febrero de 2009 ya no funcionaba; declaración que se encontró sustentada en las actas de constatación fiscal del 25 de abril de 2009 (foja 48) y del 25 de junio de 2009 (foja 162); sin embargo, la Sala Penal Superior no las valoró en su real dimensión.

1.3. Estuvo probado el delito de peculado por apropiación imputado a Narváez Natividad (capitán de la PNP) y Apaza Quispe (SOT1 PNP), en perjuicio de Alcides Pinedo Taco. Dicha imputación está probada con la declaración del citado agraviado (foja 35), la cual cumple con los requisitos del Acuerdo Plenario N.° 2-2005/CJ-116[1].

Respecto al delito de cohecho pasivo propio

1.4. Estuvo probado el delito de cohecho pasivo propio perpetrado por Narváez Natividad (capitán de la PNP) y Jorge Luis Layme Quispe (SO2), con los partes números S/N-2009-RP-MDD-CH (del 21 de febrero de 2009), formulada por este último, con lo que se verificaron los hechos, y S/N-2009-RP-MDDF (del 27 de febrero de 2009), en el que Alcides Pinedo Taco SOT2-PNP dio cuenta de las irregularidades suscitadas en su dependencia.

[1] Del 30 de setiembre de 2005. Asunto: Requisitos de la sindicación del coacusado, testigo o agraviado.

Precisó que estas se dan con la anuencia de su comisario; entre otros documentos.

SEGUNDO. Por su parte el **procurador público anticorrupción descentralizado de Madre de Dios**, en su recurso de nulidad (foja 1294), solicitó se declare nula la sentencia absolutoria y se ordene nuevo juicio, pues la sentencia recurrida emitió resolución absolutoria afirmando insuficiencia probatoria; sin embargo, no valoró adecuadamente las declaraciones. Erróneamente dio mayor valor probatorio a las declaraciones brindadas en juicio oral (realizado en el 2017); y estas, por el tiempo transcurrido, distan de lo vertido en el año 2009, cuando ocurrieron los hechos. Asimismo, no se consideró que las declaraciones de los acusados brindados en el plenario son contradictorias con sus precedentes brindadas en instrucción.

IMPUTACIÓN FÁCTICA

TERCERO. Conforme con la acusación fiscal escrita (foja 384) y ratificada en la requisitoria oral, se tiene que:

3.1. Se imputó el delito de **peculado doloso por apropiación de combustible** a Marco Antonio Narváez Natividad (capitán PNP), David Apaza Quispe (SOT1), Gualberto Zenón Achahuanco Orcón (SO2 PNP) y Juan Carlos Béjar Mormontoy (SO PNP), efectivos policiales de la Comisaría de Huempetuche, provincia de Manu, Madre de Dios, quienes concertaron voluntades para apropiarse para sí de 112 y 124 galones de gasolina, correspondientes al mes de febrero y marzo de 2009; combustible que se dotó para el funcionamiento de un patrullero; sin embargo, este se encontraba inoperativo, recibiendo el combustible de forma irregular.

3.2. Se imputó el delito de **peculado doloso por apropiación de dotación por concepto de alimentos** a Narváez Natividad (capitán de la PNP) y Apaza Quispe (SOT1 PNP), por haberse apropiado de las sumas mensuales de 160 soles, correspondientes a los meses de febrero y marzo de 2009, monto que

como personal de la policía de dicha dependencia le correspondía al SO Alcides Pinedo Taco, por concepto de alimentación.

3.3. Se imputó el **delito de cohecho pasivo propio** a Narváez Natividad (capitán de la PNP) y Jorge Luis Layme Quispe (SO2 PNP) por haber recibido una suma de dinero para omitir realizar el procedimiento regular de sus funciones; es decir, no se realizó el dosaje etílico y elevó el atestado policial, ante la situación de que el 21 de febrero de 2009, el ciudadano Jasmani Carita Muella arrolló una motocicleta cuando conducía un volquete en aparente estado de ebriedad.

FUNDAMENTOS DE LA SALA PENAL SUPERIOR

CUARTO. La Sala Mixta de Tambopata de la Corte Superior de Justicia de Madre de Dios emitió sentencia el siete de diciembre de dos mil diecisiete (foja 1281) y absolvió a todos los imputados de la acusación fiscal formulada por los delitos de peculado y cohecho pasivo propio. Se señaló, en esencia, que no existen suficientes elementos probatorios que desvirtúen la presunción de inocencia de los imputados por los delitos citados en la acusación; tanto más si la prueba más fuerte de cargo, que es la declaración de Alcides Pinedo Taco, no cumple con los requisitos citados del Acuerdo Plenario N.° 2-2005/CJ-116; pues está demostrada la adversidad entre este testigo y los denunciados; así como la ausencia de elementos periféricos que sustenten su imputación.

FUNDAMENTOS DEL SUPREMO TRIBUNAL

QUINTO. Es necesario considerar que solo a través de la prueba válidamente actuada el juez puede tomar conocimiento de lo sucedido y generarse convicción sobre la responsabilidad penal del procesado, la que debe ser construida por una actuación probatoria suficiente, sin la cual no es posible revertir la inicial presunción de inocencia que favorece a todo ciudadano, conforme con la garantía prevista por el parágrafo e, del inciso 24, del artículo 2, de la Constitución Política.

60

SEXTO. Por lo expuesto, corresponde que esta Corte Suprema verifique que la motivación brindada por la Sala Penal Superior sea adecuada; y, en efecto, luego de haber evaluado todos los medios de prueba, no exista certeza de la responsabilidad de los imputados. En ese sentido, se tiene que:

6.1. Una de las principales pruebas de cargo, respecto a los tres actos imputados, es la declaración incriminatoria del testigo Alcides Pinedo Taco (fojas 33, 204 y 931); pues él fue quien informó de las supuestas irregularidades y motivó la investigación por los referidos delitos. Sin embargo, para ser prueba válida debe ser analizada a la luz del citado Acuerdo Plenario N.° 2-2005/CJ-116. Al respecto, de la revisión de dichas declaraciones, se puede afirmar que son contradictorias, pues presentaron variaciones sustanciales respecto a la operatividad o no de la camioneta y no cuenta con coherencia con relación al hecho de corrupción suscitado en la comisaría. Además, se advierte que Pinedo Taco presentó dos denuncias contra el Capitán Narváez, y es recién en la segunda que afirmó la presunta apropiación de combustible, hecho que le resta credibilidad.

Es importante precisar que en atención a su primera denuncia (foja 33) existía enemistad entre este testigo y los imputados, quienes al ser sus superiores le habrían dado un mal trato e impuesto papeletas; por lo que, sus declaraciones adolecen de credibilidad subjetiva. En este mismo sentido, se pronunció la sentencia recurrida en los fundamentos jurídicos números 10, 11 (con relación a la apropiación de combustible y dinero) y 2 (con relación al cohecho pasivo propio), al analizar la declaración del referido testigo.

6.2. Asimismo, se tiene que no se probó que el vehículo de placa de rodaje N.° JC-2546, asignado a la comisaría de Huepetuhe haya estado averiado en los meses de febrero y marzo de 2009. Para sustentar dicha afirmación, la Sala Superior analizó la declaración de Hugo Mateo Jarandilla –persona que vivía en inmediaciones de la referida comisaría–,

quien a lo largo del proceso (fojas 46 y 160) dio diferentes versiones respecto a la condición mecánica del vehículo. Además, se hizo referencia a la declaración del mecánico, Leocadio Arredondo Zuñiga (foja 189), quien afirmó haber reparado el vehículo en el mes de junio de 2009; es decir, una fecha diferente a la que se afirma el vehículo no funcionaba (febrero y marzo del citado año).

6.3. En contraposición a las pruebas de cargo (que no revisten certeza) la Sala Penal Superior analizó, además, diversas pruebas, que dotan de viabilidad la tesis de la defensa, referente a que no se apropiaron tanto del combustible, como del dinero (160,00 soles por concepto de alimentos correspondiente a Pinedo Tinoco).

Así, Juan Mena Mamaní, comisario que remplazó a Narváez Natividad, afirmó en juicio oral haber recibido la camioneta operativa y desconocer su estado en los meses de febrero y marzo. Agregó que no es cierto que en la inspección fiscal haya indicado que la camioneta estaba inoperativa. La declaración del testigo Édison Fernando Jincho Huamán (foja 1007), personal administrativo de la comisaría, quien afirmó haber visto en funcionamiento la camioneta.

6.4. Tampoco se probó la apropiación de los 160,00 soles que le correspondían por concepto de alimentos a Pinedo Tinoco. Al respecto, solo se contó con la declaración de Pinedo Tinoco; sin embargo, esta no es verosímil. Además, Jincho Huamán refirió en juicio oral que los procesados sí rindieron cuentas de uso del monto asignado para alimentos, así como del combustible. Además, la Sala Penal Superior valoró la documentación pertinente que acredita dicho rendimiento (fundamentos jurídicos 18 al 21 de la sentencia impugnada).

6.5. Por último, no se probó el acto de cohecho pasivo propio afirmado por el testigo Pinedo Tinoco, el Colegiado Superior arribó a dicha conclusión con base en la inexistencia de prueba al respecto. Se valoró la declaración del

testigo Keny Candia Olave (supuesto agraviado en una accidente de tránsito) quien negó haber presentado una denuncia por accidente de tránsito en febrero de 2009 ante la Comisaría de Huepetuche. En consecuencia, desaparece el supuesto fáctico del referido delito.

En ese sentido, no se advierten en autos pruebas que desvirtúen válidamente la presunción de inocencia que asiste a todo procesado; por lo que el cuestionamiento de la Procuraduría Pública no reviste asidero.

SÉTIMO. Asimismo, es de advertir que con base en el artículo 83 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, el fiscal supremo en lo penal emitió el Dictamen N.° 305-2019-MP-FN-1°FSP (foja 44 del cuadernillo) y opinó, en esencia, que corresponde la absolución por insuficiencia probatoria.

OCTAVO. Con relación a la fundamentación del dictamen fiscal supremo antes detallado, el artículo 158 de la Constitución Política consagra la autonomía del Ministerio Público, garantía institucional que es fundamental para el cumplimiento de las funciones que el poder constituyente le otorga en el artículo 159. Entre estas funciones, se encuentran las de promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad y los intereses tutelados por el derecho, y la titularidad de la acción penal. Por ello, se ha configurado como un órgano requirente por antonomasia.

NOVENO. Por otro lado, la actividad del Ministerio Público se rige por diversos principios, como los de legalidad, unidad en la función, independencia, objetividad y jerarquía. Respecto a este último principio, el artículo 5 del Decreto Legislativo N.° 052, Ley Orgánica del Ministerio Público, establece que los fiscales forman un "cuerpo jerárquicamente organizado y deben sujetarse a las instrucciones que pudieran impartirles sus superiores".

DÉCIMO. En el presente caso, el fiscal supremo en lo penal consideró que la absolución decretada por la Sala Penal Superior se encuentra justificada, pues

no existen suficientes elementos probatorios que acrediten la responsabilidad penal del acusado.

En ese sentido, como se anotó a lo largo de los fundamentos de la presente ejecutoria, este Supremo Tribunal no aprecia afectación al debido proceso en sus diversas manifestaciones, motivo por el cual, en mérito al principio institucional de jerarquía y a los diversos pronunciamientos emitidos en esta instancia suprema[2], corresponde dejar subsistente la sentencia absolutoria impugnada.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon:

I. **NO HABER NULIDAD** en la sentencia del siete de diciembre de dos mil diecisiete, emitida por la Sala Mixta de Tambopata de la Corte de Justicia de Madre de Dios, que absolvió a Marco Antonio Narváez Natividad, David Apaza Quispe, Gualberto Zenón Achahuanco Orcón y Juan Carlos Bejar Mormontoy, de la acusación fiscal como autores del delito contra la Administración Pública, en la modalidad de peculado doloso por apropiación, previsto en el artículo 387, primer párrafo, del Código Penal, en perjuicio del Estado-Comisaría de Huepetuhe. Asimismo, absolvió a Marco Antonio Narváez Natividad y Jorge Luis Layme Quispe como autores del delito contra la Administración Pública, en su modalidad de cohecho pasivo propio, previsto en el segundo párrafo, artículo 393, del Código acotado, en perjuicio del Estado-Comisaría de Huepetuhe.

II. **DISPONER** el **ARCHIVO** en forma definitiva de los actuados. Hágase saber; y los devolvieron.

---

[2] Al respecto, véanse los recursos de nulidad números 2238-2015-PUNO, del veintisiete de marzo de dos mil diecisiete; 960-2015-HUÁNUCO, del ocho de mayo de dos mil diecisiete; 118-2016-AYACUCHO, del veintinueve de mayo de dos mil diecisiete, y 836-2016-PUNO, del treinta y uno de mayo de dos mil diecisiete, entre otros.

Intervino el juez supremo Castañeda Espinoza, por licencia de la jueza suprema Barrios Alvarado.

S. S.

PRADO SALDARRIAGA

CASTAÑEDA ESPINOZA

BALLADARES APARICIO

CASTAÑEDA OTSU

PACHECO HUANCAS

SYCO/scd

SE PUBLICO CONFORME A LEY

DANIEL ANTONIO ALMONACID DE LA CRUZ
Secretario (e)
Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA

13 DIC. 2019