

HABEAS CORPUS

1531-2018

REO EN CÁRCEL, INTERNADO
EN E.P. PIEDRAS GORDAS
ANCÓN II

SENTENCIADO COMO AUTOR
COLUSION DESLEAL AGRAVADA
30.JUNIO.2016
Cuarta sala penal liquidadora de
Lima (exp. 088-2008)
5 años pena privativa libertad
efectiva, 3 años inhabilitación,
s/26 millones de reparación civil

- Inicialmente acusado de colusión simple, condenado por colusión agravada.
- Condenado de manera individual en un delito de encuentro.
- Los extraneus fueron variados al final del proceso, por extraneus que no han sido procesados. No hubo lugar a debida defensa.
- Todos los demás co-acusados (co-autores y extraneus) fueron absueltos (ES 1109-2014) al haberse determinado la inexistencia de perjuicio patrimonial al Estado (según informe pericial contable)—ES fue firmada por el mismo juez dirimente que luego contradictoriamente condena a Alex Kouri alegando que si hubo perjuicio patrimonial.

ALEXANDER M. KOURI BUMACHAR

GRAVES AGRAVIOS CONSTITUCIONALES

DERECHO VULNERADO: LIBERTAD PERSONAL AFECTADA CON VULNERACIÓN DE LAS GARANTÍAS DEL DEBIDO PROCESO

OBJETO: Se busca el impulso del control constitucional dirigido a restituir la libertad afectada con vulneración de las garantías del debido proceso, cuando existen visos de exceso de arbitrariedad y justifica constitucionalmente la **nulidad de las resoluciones judiciales** cuestionadas **como efecto restitutivo**.

Para ello se busca la declaración de **nulidad** de la Sentencia del 30.junio.2016,; asimismo, la nulidad de la Ejecutoria Suprema del 06.julio.2017 y Voto en Adhesión del 20.octubre.2017— expedida por los Jueces Supremos de la Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, ya que en ambos casos **hubo grave afectación** de los derechos **al debido proceso**, al haberse expedido violentando el principio de legalidad en la vertiente de **retroactividad penal benigna** y el **derecho a la defensa**, tanto por infracción de los principios acusatorio, como por imputación necesaria, conexos a la libertad personal—por lo que corresponde la nulidad de las resoluciones cuestionadas para establecer las correcciones o aclaraciones respectivas en la jurisdicción ordinaria en aras de restituir los derechos fundamentales afectados.

Se solicita que el Tribunal Constitucional haga una revisión, en la línea de brindar una mayor garantía al justiciable y, eventualmente, rectificar la decisión a favor del favorecido Alexander Martín Kouri Bumachar al no haberse realizado el control de convencionalidad para establecer o descartar la arbitrariedad que contiene la privación de su libertad al ser de especial trascendencia constitucional por **contradecir la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y de la Corte IDH en casos sustancialmente iguales**.

Se solicita elevar la evaluación del caso en el Pleno del Tribunal Constitucional y se fije fecha para vista de causa. **ES JUSTICIA**



VICIOS PROCESALES:

1. Suplencia de queja deficiente

Afectación del derecho a la defensa por vulneración de los principios acusatorio y de imputación necesaria

2. PRINCIPIO DE RETROACTIVIDAD BENIGNA

Infracción al principio de legalidad

Se aplica Ley 29758 (que aparece el 21 julio 2011), para hechos del periodo 1999-2006, de manera retroactiva maligna.

Jurisprudencia relevante:

- Art 9 in fine
Convención Americana de DDHH
- Corte IDH Caso Ricardo Canese Vs Paraguay
- STC No. 08264-2006-HC/TC Caso Jorge Isidro Murga, del 24.marzo.2008
- Casación No. 661-2016 Piura (11 julio 2017)

AMPLIACION DE HECHOS

1.1 Se solicitó oportunamente la suplencia de queja deficiente, oportunidad en que se aclaró la pretensión de la demanda para que se incorporara como efecto restitutivo el mandato de expedirse una nueva sentencia en nuevo juicio oral, ordenando que previamente se requiera al Ministerio Público aclarar en el requerimiento de acusación la **identificación concreta, precisa e inequívoca del tercero particular o extraneus** que realizó la concertación defraudatoria que contiene la imputación; de igual manera, se ampliaron los argumentos que sustentan la afectación de derechos fundamentales, aclarando la **afectación del derecho a la defensa por vulneración de los principios acusatorio y de imputación necesaria**. No obstante, la Sala Penal al expedir sentencia omitió dar respuesta razonada, motivada, fundada en derecho y congruente, dejando sin respuesta la cuestión planteada e incurriéndose en **incongruencia omisiva**, influyendo en la tutela efectiva.

2.1. En el caso concreto, contra Alexander Martin Kouri Bumachar se formuló acusación escrita imputándole hechos fácticos que se encuentran enmarcado en el espacio temporal **JUNIO 1999 – MARZO 2006**, calificándose su conducta en el delito contra la administración pública – **colusión desleal** sancionado por el artículo 384 del Código Penal, precisando que la conducta se adecua al delito de colusión simple, previsto en el primer párrafo del artículo 384 del Código Penal, sancionado con la pena de 3 a 6 años de pena privativa de libertad.

2.2. Sin embargo, al expedir sentencia del 30.junio.2016, lo condenaron autor del delito de colusión desleal en agravio del Estado, imponiéndosele a cinco años de pena privativa de libertad efectiva, precisando de manera expresa [pág. 10 item 5] que la conducta atribuida al favorecido se encuentra calificada como **colusión agravada** sancionado por **el segundo párrafo del artículo 384** del Código Penal, al considerar que su conducta *«tiene repercusiones de perjuicio patrimonial al Estado»*, refiriendo para ello, que el pronunciamiento se realiza bajo dicha calificación al haber sido así precisado al inicio del Juicio Oral por el Ministerio Público, **no obstante no existir una aclaración y modificación formal de la acusación escrita**.



- 2.3. La **modalidad de colusión agravada es una nueva estructura** típica del delito de colusión introducido a través de la **Ley 29758**, publicado **el 21 de julio del 2011**, donde se le agrega un elemento normativo novedoso: *"defraudación patrimonial al Estado"*, precisando una base punitiva de 6 a 15 años de pena privativa de libertad, en tanto que, se diferencia de la colusión simple, porque ésta última no contiene el elemento *"patrimonial"*, sancionándose con una base punitiva menor, de 3 a 6 años de pena privativa de libertad.
- 2.4. En tal sentido, encontrándose identificado el espacio temporal entre JUNIO 1999 – MARZO 2006 la norma vigente al momento de los hechos debió ser el tipo penal de colusión regulado por la **Ley 26713** publicado el **27 de diciembre de 1996**, la misma que no distingue –como en la actualidad– entre colusión simple o agravada, por lo que la materialización de un perjuicio patrimonial como criterio de configuración del ilícito era inexistente en la estructura típica, no pudiendo ser más que valorado el perjuicio patrimonial o potencialidad del mismo como un criterio de determinación judicial de la pena tal como establece la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en la **CASACIÓN N° 661-2016 PIURA** del 11 de julio del 2017, FF.JJ.11.
- 2.5. No obstante la infracción del principio de legalidad en la cuestionada sentencia, **al calificarse la conducta al delito de colusión agravada pese ser una figura inexistente a la fecha de atribución del hecho**, no mereció una formal corrección en el pronunciamiento de los jueces supremos demandados, pese haber establecido que la norma aplicable era la modificada por la Ley 26713, más aún, sin tener en cuenta que la **Corte IDH ha establecido que debe interpretarse con la ley penal más favorable** cuando establece una pena menor respecto de los delitos instruidos, debiendo aplicarse leyes que se hubieren sancionado antes de la emisión de la sentencia, así como durante la ejecución de la misma, ya que la Convención no establece un límite en este sentido [Cfr. *Caso Ricardo Canese Vs Paraguay*, 31.agosto.2004, párr. 178].
- 2.6. Los demandados actuaron arbitrariamente al aplicar retroactivamente la ley penal desfavorable en perjuicio de Alexander Martín Kouri Bumachar, lo cual se evidencia en **aplicación de la ley en forma distinta en otro caso**

Aplicación de la ley en forma distinto a otro caso similar
Casación 661-2016 Piura





similar, donde dos de ellos [Neyra Flores y Sequeiros Vargas] si respetan estrictamente los principios de legalidad y de retroactividad penal benigna al escoger el artículo 384 del CP en su modificación más beneficiosa aplicable a dicho caso, tal como se desprende de la **CASACIÓN No. 661-2016 PIURA** del **11.julio.2017**, donde no se formuló justificación de apartamiento o de modificación de la posición anterior que se caracteriza por ser una decisión caprichosa, vaga e infundada dado que desde una perspectiva jurídica no se sustentó en la Constitución.

- 2.7. La referida **CASACIÓN No. 661-2016 PIURA** es el ejemplo del razonamiento correcto al ser respetuoso del principio de retroactividad de la ley penal benigna para un caso abiertamente similar al del favorecido, donde se decidió la modificación del art. 384 del CP más beneficiosa para el procesado. Contiene una argumentación contradictoria por ser respetuoso del principio de legalidad para un similar caso de colusión desleal. En efecto, en dicha oportunidad, se estableció el siguiente razonamiento contenido en el FF.JJ. 12: (i) La norma vigente al tiempo de la comisión del acto delictivo es la Ley N° 26713, que sanciona la colusión con una pena de 3 a 15 años, independientemente del perjuicio patrimonial que pudiese existir; (ii) La Ley N° 29758 regula una nueva estructura típica del delito de colusión –simple y agravada– la cual prevé que en el supuesto que no exista un perjuicio patrimonial se configura el acto como una colusión simple, cuya pena privativa de libertad puede ser de 3 a 6 años; por tanto, (iii) La Ley 29758 es una norma más favorable, pues, en caso exista un acuerdo colusorio pero no un perjuicio patrimonial, la sanción a imponer tendrá un límite máximo de 6 años de pena privativa de libertad.
- 2.8. En la ejecutoria suprema y voto de adhesión –*objeto de cuestionamiento*–, se llegó a la conclusión que la norma aplicable era la que fue objeto de modificación por la Ley N° 26713 por ser la vigente en el marco temporal atribuido al favorecido, sin embargo, dicha figura de colusión desleal redujo su punibilidad cuando fue definido como colusión simple con la Ley 29758, dado que redujo la base punitiva de 3 a 6 años de pena privativa de libertad, por lo que la colusión simple de la Ley 29758 era la aplicable al caso del favorecido, de igual manera como se concluyó en la
-



CASACIÓN No. 661-2016 PIURA. Por ello, conforme las reglas de tercios establecido por el artículo 45-A del Código Penal, era imposible la imposición de la pena de cinco años que finalmente privó de su libertad al favorecido. Lo señalado no solo verifica la infracción del principio de legalidad por infracción del principio de retroactividad de la ley penal benigna, sino, además comprueba la trascendencia que dicha vulneración tuvo sobre la libertad individual del favorecido por contravenir la posición asumida por la CIDH en la **Opinión Consultiva 5/85 del 13.noviembre de 1985** (Caso Colegiación obligatoria de periodistas), cuando establece respecto a la interpretación de las normas, que el artículo 29 de la convención, literal b) indica que ninguna disposición de la Convención, puede ser interpretada limitando el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados.

3. DERECHO A LA DEBIDA DEFENSA

- La afectación del derecho a la defensa por **vulneración del principio acusatorio**

Originariamente se precisó en los hechos fácticos que la concertación del favorecido en su condición de Alcalde del Callao, se realizó con los representantes del Consorcio CCCSA, identificado en las personas de **Ángel Guasco y Lowry Gazzini,**

Sin embargo, no obstante que éstos fueron excluidos del proceso el Ministerio Público no se reformuló la acusación escrita [párr 7.97, sentencia], dejando en la nebulosa la identificación de la persona o personas con quiénes se le atribuye al favorecido la realización de un pacto colusorio, lo que se mantuvo

- 3.1 Cuando se afirma afectación del derecho a la defensa no se alude la vertiente formal, que supone contar con una defensa técnica, sino, con aquella posibilidad de ejercer a la defensa a partir de un **conocimiento claro, concreto y preciso de la denuncia o acusación.**
- 3.2 El principio acusatorio obliga a que el imputado conozca en qué consiste la acusación, lo cual lleva consigo que esta exista previamente, abriéndose así la posibilidad de que se ejerza el derecho a defenderse. Junto con este derecho hay otro, derivado del principio acusatorio, que entraña que **el acusado no debe ser condenado por delito distinto al contenido en la acusación.** Esto último implica, que la sentencia debe ajustarse a los hechos relatados en la acusación y no puede tener una calificación diferente a la sostenida por parte acusadora durante el juicio oral, lo que se traduce en que exista una **correlación entre la acusación y el fallo.**
- 3.3 No se ha tenido en cuenta que **el TC ha establecido que por el principio acusatorio no puede condenarse por hechos distintos de los acusados a persona distinta de la acusada** [Cfr. STC 2005-2006-PHC/TC Caso Manuel Enrique Umbert Sandoval], lo cual ha sido desarrollado legalmente



hasta la culminación de los debates orales en el juicio oral, dado que

recién en la requisitoria oral el Ministerio Público procede a señalar que los extraneus serían **Augusto Dall'orto Falconi y Roberto Dall'orto Lizarraga**, lo cual, a criterio de los jueces superiores demandados no solo es catalogado como un «**giro procesal**», sino, con mucha mayor relevancia para ésta demanda constitucional, esta situación es definida como una «**variación de la hipótesis acusatoria**» [párr. 7.99, Sentencia],

lo que sin duda se traduce en **modificación de los hechos** que justificaron la acusación escrita al cambiar la identidad de los agentes *extraneus*, colocando en su reemplazo a potenciales sustitutos que no han sido instruidos ni sometidos a contradicción, **vulnerando el principio acusatorio al ser aceptado como parte de los hechos que justificó la condena y la privación de la libertad del favorecido.**

Debió evaluarse en jurisdicción constitucional que el principio acusatorio establece **la regla de interdicción de la modificación de los hechos fácticos que son objeto de la acusación escrita, habiéndose trasgredido en el presente caso al haberse alterado el factum de la acusación en la identificación de los agentes *extraneus*.**

por el artículo 285-A numeral 1) del Código de Procedimientos Penales, cuando prescribe que: «1. *La sentencia condenatoria no podrá sobrepasar el hecho y las circunstancias fijadas en la acusación y materia del auto de enjuiciamiento o, en su caso, en la acusación complementaria a que hace referencia el artículo 283.*». En efecto, al tribunal de juzgamiento no podía modificar los hechos de la acusación, la Ley solo le autoriza a modificar la calificación penal objeto de la acusación cuando previamente haya indicado al acusado esta posibilidad y concedido la oportunidad para defenderse, y siempre que la nueva calificación no excediese su propia competencia, a partir del cual, el acusado tiene derecho a solicitar la suspensión de la audiencia para preparar su defensa e incluso a ofrecer nuevos medios de prueba.

3.4 De igual manera, tampoco se tuvo en cuenta que por el principio acusatorio al Ministerio Público tampoco le es aceptado en juicio oral la modificación de los hechos objeto de acusación escrita, materia del auto de enjuiciamiento, como se ha producido en el presente caso al **alterar la identidad de las personas que inicialmente habían sido identificadas como agentes *extraneus* del atribuido pacto colusorio** [en la acusación escrita hizo mención que éste sería Ángel Guasco, pero en la requisitoria oral señaló que estos serían Augusto Dall'orto Falconi y Roberto Dall'orto Lizarraga], **solamente se les habilita la inclusión de hechos nuevos no comprendidos en la acusación escrita o de hechos instruidos que no fueron comprendidos en la acusación** tal como se desprende de lo prescrito por el artículo 263 del Código de Procedimientos Penales, no así la modificación de los hechos contenidos en la acusación como se produjo en el presente caso.

3.5 En efecto, los demandados fueron conscientes que al aceptar la modificación del factum de la acusación en la identificación del extraneus se vulneraba el derecho a la defensa del favorecido, así lo precisaron en el párrafo 8.2 de la sentencia: «...**ésta variación, tiene efecto inmediato en el derecho de defensa, debido a que el procesado que planteó su defensa en función de determinadas condiciones materiales, se ve sorprendido por una variación en el planteamiento del caso por parte del**



En la acusación escrita se precisaba que el agente *extraneus* era Mario Ernesto Ángel Guasco, sin embargo, finalizado el juicio oral se precisó que los *extraneus* eran Augusto Dall'orto Falconi y Roberto Dall'orto Lizarraga, no existiendo mayor soporte normativo ni constitucional que justificara la modificación del hecho fáctico de la acusación escrita.

No se alega que se trata de una condena sin acusación, de una condena por hechos distintos, sino de una **acusación que no cumplió con esclarecer la identificación de los actores que participaron en la concertación o pacto colusorio**, no obstante ser un hecho relevante y necesario para realizar la valoración probatoria, por lo que a la luz del principio acusatorio debe ampararse la demanda también en éste extremo, porque la labor de delimitación de los hechos materia del delito, así como los presuntos involucrados debieron ser precisados en forma precisa, clara y expresa por la Fiscalía Superior o en pronunciamiento de la Fiscalía Suprema, lo cual no se produjo en el presente caso, porque la acusación era implícita en la mención de los terceros particulares o *extraneus*, llevando como consecuencia a la **inevitable nulidad de ambas sentencias de primera y segunda instancia como efecto restitutivo de la afectación del derecho constitucional a la defensa**.

titular de la acción penal». Sin embargo, los demandados optaron por la decisión abiertamente inconstitucional, pese ser plenamente conscientes que contaban con la vía procesal destinado a maximizar la protección de los derechos fundamentales en juego, como lo es: **«i) concluir el caso como estaba inicialmente planteado e ignorar lo que señala la Fiscalía, situación que eventualmente puede derivar e impunidad; (ii) admitir esas condiciones fácticas, retroceder el proceso y luego de un debate en las nuevas condiciones planteadas decidir el caso. (...)**» [párr. 111, Sentencias], por lo que asumieron el ejercicio de sus roles con arbitrariedad pese estar en juego la grave infracción de derechos fundamentales del favorecido por la incertidumbre que se produjo al no indicarse en la acusación escrita la identidad de los agentes particulares o *extraneus*: *«(...) 8.3. lo que ha ocurrido en este caso es que inicialmente se dijo de manera genérica que el acusado Kouri Bumachar se habría concertado con los representante legales del Consorcio CCCSA, al igual que los otros funcionarios municipales, pero al haberse resuelto favorablemente la situación de esos terceros involucrados en condición de extraneus y haber quedado Kouri Bumachar como único acusado de colusión, sin que existan terceros interesados (extraneus), procesados, origina evidentemente una situación de incertidumbre legal... situación de hecho que no satisface formalmente el requerimiento normativo del tipo penal de colusión desleal..* » [párr. 111, Sentencia].

- 3.6 La Corte IDH ha establecido en el Caso Fermín Ramírez Vs. Guatemala (sentencia del 20 de junio del 2005, párrafo 65) que la descripción material de la conducta imputada debe contener los datos fácticos recogidos en la acusación, que constituyen la referencia indispensable para el ejercicio de la defensa del imputado y la consecuente consideración del juzgado en la sentencia, por ello, todos los elementos informativos de dichos **datos fácticos son esenciales para la formulación de la defensa**, así se tiene el escenario de comisión del delito, las circunstancias en que se produjo el hecho, las personas involucradas, el rol asumido por las personas, la participación de los cómplices en la comisión del hecho, etc por lo que la modificación arbitraria de éstos elementos que conforman el *factum* llevará como consecuencia a la infracción del principio acusatorio, con la imposibilidad de preparar la defensa o presentar pruebas
-



respecto de lo cómplices primarios atribuidos subrepticamente.

Es falaz cuando se afirma que la modificación de la identidad de las personas no tiene trascendencia, en tanto el hecho sería el mismo, pues, **con la sola modificación de la identidad de uno de los actores es suficiente para entender modificado los hechos de la acusación.**

3.7 La vulneración del derecho a la defensa por infracción del principio acusatorio también es identificado por el **Juez Supremo: Ventura Cueva en su Voto**, cuando sostiene que ello es consecuencia de no estar debidamente identificados los terceros interesados en la imputación y durante el proceso, dado que la estrategia de defensa debe realizarse en concordancia con la imputación, requiriendo que la acusación sea clara, precisa y exhaustiva, lo que no se hizo en el caso demandado. Por ello precisa que de conformidad con lo previsto por el artículo 298 numeral 1) del Código de Procedimientos Penales corresponde la nulidad de la sentencia de primera instancia por infringir principios y garantías constitucionales.

3.8 En este orden de precisiones, **por el principio acusatorio no podía aceptar la modificación de los hechos o asumir facultades de interpretación para completar las precisiones o vaguedades que el Ministerio Público no realizó**, lo que permitió la imposición de una condena y la consiguiente privación de la libertad del beneficiario con grave afectación de su derecho a la defensa, dado que el cambio abrupto de la base fáctica en la identificación del agente *extraneus* fue realizado sin que el favorecido pudiera tener la oportunidad de postular prueba nueva sobre los nuevos hechos alegados, in-observándose el principio de congruencia tutelado por el artículo 8.2 incisos b) y c) de la Convención Americana de Derechos Humanos, y en suma, su derecho de defensa.

- La afectación del derecho a la defensa por **vulneración de imputación necesaria**

La imputación necesaria supone la atribución de un hecho punible, fundado en el *factum* correspondiente, así como en la legis atinente y sostenido en la prueba, presupuestos que deben ser inescrupulosamente verificados por el órgano jurisdiccional que ejerciendo

3.9 En el caso concreto, se ha omitido valorar que se produjo afectación del derecho a la defensa por infracción del principio de imputación necesaria al haberse incurrido en **imprecisión en el requerimiento de acusación, al no identificarse con claridad y precisión al cómplice primario que se atribuye al favorecido en la comisión del pacto colusorio**, dado que la identidad de dicho *extraneus* se precisó en la persona de Mario Ernesto Ángel Guasco, tal como fue aceptado en el auto de enjuiciamiento sin tener en cuenta que éste ya había sido excluido del proceso, base fáctica que **se modificó al final del plenario** cuando el Ministerio Público alteró la participación del *extraneus* en los

la facultad de control debe exigir que la labor fiscal sea cabal, que la presentación de los cargos, sea puntual y exhaustiva, que permita desarrollar juicios razonables.

De acuerdo al Tribunal Constitucional en la STC No. 03987-2010-PHC/TC la imputación necesaria tiene tres elementos configuradores:

- (i) La existencia de un hecho concreto y específico o la apariencia verosímil del mismo;
- (ii) La calificación jurídica;
- (iii) La existencia de evidencia o medios de convicción.

no instruidos: Augusto Dall'orto Falconi y Roberto Dall'orto Lizarraga, lo que sirvió para formular la condena y privar de la libertad al favorecido, pese a ser imprecisa en la determinación de uno de los componentes subjetivos necesarios para la existencia de una concertación.

- 3.10 La jurisprudencia vinculante contenida en el **RN No. 956-2011.UCAYALI** establece que no existe imputación necesaria cuando se trata de la formulación genérica de cargos, sin precisiones ni mucho menos una adecuada subsunción de las conductas incriminadas, pues, ello implica la **inevitable declaración de nulidad de la sentencia en observancia de principios y garantías constitucionales**.
- 3.11 La precisión de todos los componentes del hecho: el escenario de comisión del delito, las circunstancias en que se produjo el hecho, las personas involucradas, el rol asumido por las personas, la participación de los cómplices en la comisión del hecho, etc constituye requisito necesario para realizar el juicio de tipicidad, sin embargo, **se omitió garantizar dichas condiciones** en el caso del favorecido. No obstante que **el requerimiento fiscal omitió identificar al tercero particular o extraneus que realizó el acuerdo** colusorio destinado a defraudar al Estado en la Concesión de la Construcción de la Vía Expresa del Callao, omisión procesal identificada y aceptada por los Jueces Superiores demandados en un profuso desarrollo argumental en los fundamentos jurídicos Nos. 1.10, 1.11, 1.12, 1.13, 1.14, 1.15, 1.16, 1.17, 1.19, 1.20, 1.21, 1.22 y 9.1,
- 3.12 La verificación de la trasgresión del derecho a la defensa por infracción del principio de imputación necesaria fue formulada además por dos Jueces Supremos en sus votos discordantes, bajo las siguientes precisiones:

Juez Supremo, Chávez Mella:

Indica en el FF.JJ 08 de su Voto, que en la acusación no se ha precisado en señalar los momentos en los cuales se ha realizado los acuerdos colusorios, **sin precisar en qué consistió el encuentro colusorio en cada una de las etapas del proceso** de concesión, **más aún, cuando** en las previas a la suscripción del contrato y adendas suscritas por el beneficiario en calidad de



Alcalde, **los intervinientes fueron los integrantes del Comité de Concesiones y el Comité de Recepción de Postores del Municipio Provincial y no el Alcalde Provincial.**

De igual manera en el FF.JJ 14 de su Voto, se concluye que no es posible fundar una sentencia condenatoria contra el beneficiario al **no estar acreditado el encuentro colusorio** del acusado y los supuestos terceros interesados quienes por su condición es la sospecha, que serían investigados después de 11 años desde la última adenda suscrita, por lo que llega a la conclusión que el beneficiario debió ser absuelto.

Juez Supremo, Ventura Cueva:

Indica en el FF.JJ 07 de su Voto, que **no se aclaró quiénes fueron las personas específicas con las que se habría coludido** el beneficiario, de igual manera, en el FF.JJ 09 afirma que **la imputación inicial consideraba que el beneficiario se había coludido presuntamente con** el representante legal de la empresa CONVIAL CALLAO S.A. **Mario Ernesto Ángel Guasco**, manteniendo dicha postura durante todas las etapas del proceso, pese lo cual, en la requisitoria oral **cambió su imputación**, señalando que los terceros interesados son Augusto Dall'orto Falconí y Roberto Dall'orto Lizárraga.

Llega a la conclusión en el FF.JJ 13 que los presuntos involucrados en el presente caso debieron ser correctamente señalados por la Fiscalía Superior, en todo caso, mediante el Dictamen de la Fiscalía Suprema, **lo que no se hizo en éste caso no obstante la necesidad de identificar a los terceros interesados** que concertaron con los funcionarios, dado que el delito de colusión es un **ilícito de participación necesaria**. En este sentido, la defensa del procesado que al no ser objeto de subsanación por vulnerar los principios y garantías constitucionales como de Defensa, de Imputación Necesaria, que se manifiestan en consonancia con el principio acusatorio, circunstancias prevista como causal de nulidad por el artículo 298 numeral 1) del Código de Procedimientos Penales.
