

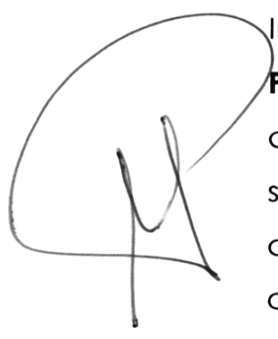
SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.º 2316-2012
LIMA

1

Lima, dieciséis de abril de dos mil trece

VISTOS: el recurso de nulidad interpuesto por el encausado LIZARDO JAIME BENITES PANUERA y la parte civil –Procuraduría Pública Especializada Anticorrupción– contra la sentencia de fojas novecientos cuarenta y nueve, del veintitrés de noviembre de dos mil once; de conformidad con el dictamen del señor Fiscal Supremo en lo Penal. Interviene como ponente el señor Lecaros Cornejo. **CONSIDERANDO:**

Primero. Que el encausado BENITES PANUERA, en su recurso formalizado de fojas novecientos sesenta y uno, alega que la sentencia impugnada se basa en prueba prohibida, pues los audios que sostienen la acusación debieron ser sometidos a contradicción; que no se valoró que los peritos oficiales no están inscritos como peritos fonográficos en el Registro de Peritos Judiciales, por lo que su dictamen no tiene validez. Por otro lado, la parte civil, en su recurso formalizado de fojas novecientos ochenta y cinco, señala que el monto fijado por concepto de reparación civil resulta exiguo y no repara el daño causado, por lo que solicita se eleve tal monto a la suma de cincuenta mil nuevos soles. **Segundo.** Que según la acusación fiscal, de fojas seiscientos cuarenta y uno, el encausado BENITES PANUERA le participó a los representantes de la empresa ASSERT OVERSEAS Sociedad Anónima Cerrada que tenía influencias en las personas que estaban a cargo de un proceso de auditoría que se le seguía a la anotada empresa, por la obtención indebida de beneficios tributarios (DRAWBACK). En tal sentido, les indicó que hablaría con



SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. N.º 2316-2012

LIMA

2

diversos funcionarios y así beneficiarlos a cambio de quince mil dólares americanos, incluso utilizó a un tercero para que simule ser el jefe de la División de Fiscalización de la agraviada. Que aquella conducta fue descubierta en razón de una denuncia anónima que fue alcanzada a la Oficina de Control Interno de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria –en adelante SUNAT–, en la cual se adjunto, además, tres discos compactos que contenían archivos de audio donde se grabaron las tratativas antes indicadas. **Tercero.** Que, en principio, cabe indicar que la parte civil presentó, de manera extemporánea, su recurso de nulidad, pues se advierte que se le citó para el inicio de los debates orales y como tal tenía conocimiento de que las audiencias eran continuas, por lo que con la expedición de la sentencia se iniciaba el plazo para la presentación de su medio impugnatorio, sin esperar a que se le notifique la sentencia del Tribunal Superior. De igual modo, la parte civil no presentó una propuesta alternativa al monto señalado en la acusación escrita; por lo tanto, al no haber planteado oportunamente su respectiva pretensión alternativa, no puede objetar mayor monto al fijado en la acusación escrita, todo ello en atención al artículo doscientos veintisiete del Código de Procedimientos Penales. En tal sentido, lo expuesto define lo que será objeto de pronunciamiento por este Supremo Tribunal, de suerte que solo corresponde desarrollar los agravios propuestos por el encausado BENITES PANUERA. **Cuarto.** Que, ahora bien, la Constitución Política del Estado configura al derecho de defensa en tres aspectos –véase su artículo 139, inciso 14–, en tal sentido, indica que no se

[Handwritten marks and scribbles on the left margin, including a large loop and several vertical lines.]

[Handwritten signature or mark at the bottom right of the page.]

SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. N.º 2316-2012

LIMA

3

puede ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso, este principio es exigible desde la etapa policial, judicial y hasta la propia ejecución de la sentencia; además, el asesoramiento se presenta también en la etapa prejudicial y judicial. De igual modo, indica que toda persona será informada inmediatamente y por escrito, de la causa o las razones de su detención, y finalmente, toda persona tiene el derecho a comunicarse personalmente con un defensor de su elección y ser asesorada por este desde que es citada o detenida por cualquier autoridad. Cabe recalcar, también, que el derecho de defensa tiene dos dimensiones: una sustantiva, cuya esencia se expresa en diversos hechos, como la elección libre del abogado y la efectiva asesoría y defensa técnica; y otra procesal, relativa al cumplimiento de requisitos formales y materiales para un defensa integral. **Quinto.** El derecho a la defensa es uno de los derechos fundamentales de las personas, que incluso tiene reconocimiento constitucional así como en tratados internacionales, y también está presente a nivel jurisdiccional así como prejurisdiccional, tanto a nivel administrativo como en otras áreas del Derecho. En tal sentido, el derecho al debido procedimiento, el cual se encuentra regulado en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General –Ley N.º 27444–, dispone que el debido procedimiento administrativo comprende el derecho de los administrados a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas, y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho; de suerte que de los tres derechos que lo constituyen, el referido a la exposición de

SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. N.º 2316-2012

LIMA

4

argumentos es el que faculta a los administrados el pleno ejercicio del derecho de defensa en sede administrativa, lo cual les permite manifestar las razones de su posición antes de la emisión del acto administrativo definitivo. En tal virtud, el debido proceso y los derechos que conforman su contenido esencial están garantizados no solo dentro del proceso judicial, sino también en el procedimiento administrativo, de modo que al ser el derecho de defensa un derecho constitucional que forma parte del derecho al debido proceso, opera como principio de interdicción, para oponerse a cualquier indefensión, y como principio de contradicción, de los actos procesales que puedan tener injerencia en la situación jurídica de las partes sometidas a proceso. **Sexto.** Que el Tribunal Superior alcanzó convicción sobre la virtualidad de la tesis del Ministerio Público al aceptar las conclusiones del informe interinstitucional 2-2005-SUNAT/1B0000 emitido por la agraviada, corriente a fojas treinta y dos. En este sentido, el citado informe cuenta, como principal medio de apoyo, con una pericia fonográfica que concluyó en que una de las voces de los audios incriminadores pertenece al acusado –véase la misma obrante a fojas cuarenta y siete–, lo que además, a criterio del Tribunal Superior, encontró apoyo en las testificales de los miembros de la Oficina de Control Interno de la SUNAT, quienes señalaron que el acusado aceptó ser uno de los interlocutores de los audios *sub litis* –véanse las testificales de Álvaro Boruncle Rodríguez, de fojas trescientos trece, ratificadas a nivel plenarial a fojas setecientos setenta y ocho; y la de Jorge Alberto Aguilar Huertas, de fojas trescientos veintiséis, renovada a nivel plenarial a fojas setecientos setenta y siete–.

Séptimo. Que en atención a lo expuesto, es evidente que la prueba

SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. N.º 2316-2012

LIMA

5

principal, sobre la que se construye la tesis incriminatoria, resultó ser el informe de Control Interno, y este, a su vez, tiene como base principal la pericia fonográfica; que, no obstante, en el anotado procedimiento administrativo se advierte lo siguiente: **A)** Que al sospechar que el encausado era uno de los interlocutores de los audios incriminadores se iniciaron las investigaciones administrativas por la Oficina de Control Interno, la cual utilizó para estos efectos a dos peritos fonográficos para que obtengan muestras de los presuntos implicados, a fin de realizar las comparaciones del caso. **B)** Que al sospechar de la conducta del acusado, los miembros de la Oficina de Control Interno centraron sus investigaciones sobre aquel y lo citaron el veintinueve de septiembre de dos mil cinco para tomar su declaración, citación a la que acudió con su abogado defensor y en donde negó ser uno de los interlocutores del acotado audio, así como estar implicado en los cargos que posteriormente se le imputaron. **C)** Que, posteriormente, la misma oficina de control, el veinte de octubre de dos mil cinco coordinó con el acusado y le indicaron que tomarían sus muestras fonéticas para compararlas con los audios incriminadores; sin embargo, el encausado, los miembros de la Oficina de Control Interno, además de los peritos fonográficos, quienes también se hicieron presentes, suscribieron un acta que dejaba constancia de que se suspendía la diligencia porque el acusado requirió, expresamente, la presencia de su abogado defensor en la misma; además, puntualizó que en lo futuro se le cite con la debida formalidad, a fin de coordinar su asistencia acompañado de su abogado

[Handwritten notes and scribbles on the left margin]

[Handwritten signature or mark at the bottom right]

SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.º 2316-2012
LIMA

6

defensor. **D)** Que luego de esta diligencia no existe otra similar que se haya practicado con el encausado, a fin de obtener los registros de voz para peritarlos. **E)** Que el peritaje fonográfico oficial indicó que se realizaron las comparaciones fonéticas entre las muestras recabadas de los implicados BENITES PANUERA y Walter Cárdenas Mendoza –inicialmente también fue incluido como sospechoso en la investigación administrativa– con los audios materia de denuncia, y cuyo resultado determinó que uno de los interlocutores era el acusado BENITES PANUERA. **F)** Que los funcionarios de la SUNAT, encargados del proceso de auditoría y fiscalización de la empresa ASSERT OVERSEAS Sociedad Anónima Cerrada, en las indagaciones en sede administrativa, indicaron cada uno en su momento que el acusado BENITES PANUERA jamás se comunicó con ellos ni les sugirió favorecer a la empresa antes citada; además, concuerdan en señalar que el acusado no solicitó información ni mostró interés en el señalado proceso –véanse las declaraciones de María Elena Sánchez Cano, a fojas ciento ochenta y dos; Walter Andrés Cárdenas Mendoza, a fojas ciento ochenta y cinco; y María Isabel Frassinetti Ybarguen, a fojas ciento ochenta y ocho–. **Octavo.** Que, en este sentido, de lo glosado se puede advertir que el encausado jamás prestó su consentimiento para la toma de las muestras fonéticas que sirvieron para la construcción de la pericia fonográfica, pues requirió la presencia de su abogado defensor, prerrogativa a la que estaba facultado por amparo constitucional, y cuya obligación y cumplimiento efectivo estaba a cargo del ente administrativo, en este caso la SUNAT, por el procedimiento que iniciaba y las consecuencias que este arrojaría a futuro; de suerte que todo aquel elemento probatorio hallado o

SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.º 2316-2012
LIMA

7

producido con infracción al derecho de defensa, en rigor, no puede ser aceptado como prueba lícita pues no solo violenta el debido proceso, sino que además vulnera el propio derecho de defensa, ambos cuyo reconocimiento constitucional está expresamente consolidado en los incisos 3 y 14, del artículo 139, de la citada Carta Magna. En tal virtud, toda aquella prueba obtenida con infracción de los derechos constitucionales de primer orden, en rigor, debe ser excluida de la valoración probatoria, más aún si no se precisaron o señalaron, cuando menos, razones impostergables o insoslayables que justifiquen el proceder del personal del área de Control Interno a cargo de las investigaciones. Por tanto, este Supremo Tribunal excluye de la valoración probatoria la prueba antes señalada y procederá a analizar si las demás pruebas actuadas permiten sostener aún el fallo condenatorio. **Noveno.** Que en ese estado, descartada la pericia, solo mantiene su vigencia incriminatoria la transcripción de los audios –obrante a fojas cincuenta y ocho y siguientes–; sin embargo, el acusado ha rechazado abierta y uniformemente los cargos, como ser uno de los interlocutores de las citadas cintas, mientras que los responsables del proceso de fiscalización contra la empresa afectada, entiéndase por ello a OVERSEAS S. A., indicaron que jamás tuvieron contacto con el acusado e incluso los funcionarios de la SUNAT indicaron que el acusado tampoco se interesó en aquel proceso ni se acercó a indagar por la suerte del mismo; por lo demás, aun cuando los funcionarios Aguilar Huertas, Gonzales Torres, Boruncle Rodríguez y los peritos Félix Aguije y Zárate Flores indicaron que

SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.º 2316-2012
LIMA

8

el acusado aceptó su participación –véanse a fojas trescientos nueve, setecientos ochenta y nueve, trescientos trece, setecientos setenta y ocho, trescientos dieciocho, trescientos veintiséis, trescientos veintiocho y setecientos setenta y siete–, no debe dejarse de lado que estos mencionan que aquella versión la brindó el acusado en plena sesión del veinte de octubre de dos mil cinco, precisamente en la sesión en que obtuvieron la prueba que se excluyó de la valoración probatoria por las razones descritas *ut supra*, de suerte que esta autoinculpación no cuenta tampoco con la fiabilidad necesaria, al verse enrarecida su obtención con la vulneración de los derechos antes descritos. Además, debe tenerse presente que tampoco se dejó constancia material de la referida admisión y tan solo obran las versiones de estos. Por consiguiente, no existen elementos objetivos que aporten solidez a la sindicación de los citados testigos y, por el contrario, la forma en que estos manifiestan haber tomado conocimiento del mismo, como ya se indicó, esta desprovista de las garantías de Ley.

Décimo. De otra parte, aun cuando es evidente que en la conversación de los audios *sub materia* se puede vislumbrar un acto tendiente a favorecer a un tercero mediante la invocación de influencias frente a las personas a cargo de la fiscalización, también es claro que existe una imposibilidad material de contar con un peritaje adecuado, pues el *Adquem* recibió como respuesta, frente al nuevo peritaje solicitado, que los discos compactos donde se guardaban las voces a peritar se encontraban inservibles e inútiles para cualquier tipo de comparación fonográfica. En tal sentido, resulta cuestionable que el Ministerio Público no haya procurado guarecer este importante medio de prueba, más aún

31

SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. N.º 2316-2012

LIMA

9

si este operaba como principal sostén de su teoría del caso. **Décimo primero.** Sin duda, la dilucidación del tema en controversia encontraría respuesta suficiente con la práctica de un nuevo peritaje; sin embargo, resultaría infructuoso solicitar un nuevo juicio donde se pueda dilucidar la autoría de las voces en cuestionamiento, ante la imposibilidad material de su ejecución, por lo que la orfandad probatoria de la tesis fiscal queda aún más en evidencia. **Décimo segundo.** Por estas consideraciones, corresponde afirmar que la prueba de cargo resulta insuficiente para sostener la responsabilidad penal del acusado, insuficiencia probatoria que opera a favor del acusado y como tal dirige a este Tribunal a proclamar su inocencia, no por haberse acreditado esta sino por la ausencia de pruebas que permitan sostener, con el rigor constitucional exigido, la tesis acusatoria, todo ello de conformidad con el artículo doscientos ochenta y cuatro del Código de Procedimientos Penales. Por estos fundamentos: declararon **HABER NULIDAD** en la sentencia de fojas novecientos cuarenta y nueve, del veintitrés de noviembre de dos mil once, que condenó a LIZARDO JAIME BENITES PANUERA, por delito de tráfico de influencias en agravio del Estado-SUNAT, a cuatro años de pena privativa de libertad suspendida en su ejecución por el periodo de prueba de tres años sujetos a reglas de conducta, y dispuso su inhabilitación por el término de un año, y fijó en dos mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar a favor del Estado; con lo demás que contiene. Reformándola: **ABSOLVIERON** al citado encausado por el delito y

SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. N.º 2316-2012

LIMA

10

agraviados antes citados. **DISPUSIERON** la anulación de los antecedentes generados a consecuencia del presente proceso; y los devolvieron.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO



LECAROS CORNEJO



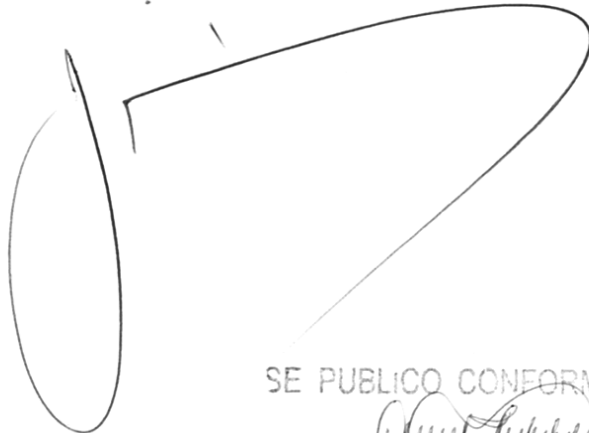
PRADO SALDARRIAGA



RODRÍGUEZ TINEO

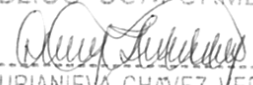


NEYRA FLORES



JLLC/rmcz..

SE PUBLICO CONFORME A LEY



DINY YURIANIEVA CHAVEZ VERAMENDI
SECRETARIA (e)
Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA

21 AGO. 2013