



**No haber nulidad en la sentencia**

**Sumilla.** La valoración y apreciación del material probatorio y razonamiento del Tribunal Superior en la alzada, en torno a los juicios de hecho y de derecho, es correcto y no evidencia la vulneración de la presunción de inocencia, debido proceso, debida motivación, derecho a la defensa, contradictorio o conexos; consecuentemente, la sentencia dictada contra los procesados, al encontrarse arreglada a ley, será confirmada en todos sus extremos.

Lima, veinticuatro de marzo de dos mil veintitrés

**VISTO:** los recursos de nulidad interpuesto por la representante del **MINISTERIO PÚBLICO** y la defensa legal de los acusados **JUAN BENJAMÍN GONZALES CÁRDEÑA, BERLY LUIS SILVA REAÑO, VÍCTOR FERNANDO HUARCA USCA y SANTOS DARWIN QUENTA PAREDES**, contra la sentencia del 26 de enero de 2018, emitida por la Sala Mixta Descentralizada e Itinerante de Camaná de la Corte Superior de Justicia de Arequipa (foja 5996), integrada a foja 6023, que falló:

- i.** Absolver a Víctor Fernando Huarca Usca y Percy Faustino Vizcarra Guillen por el delito de peculado, en agravio del Estado, representado por la Contraloría General de la República.
- ii.** Absolver a Víctor Fernando Huarca Usca, Berly Luis Silva Reaño, Juan Benjamín Gonzales Cardeña, Manuel Francisco Quispe Quispe, Renzo Manuel Quispe Parizaca, Luis Javier Yépez Piguaycho y José Antonio Zúñiga Flores, respecto de los hechos concernientes a las Adjudicaciones Directas de Menor Cuantía N° 001-2003-MDM y N° 02- 003-MDM, por el delito contra la administración pública, concusión en la modalidad de colusión, en agravio del Estado, representado por la Contraloría General de la República.
- iii.** Condenar a Víctor Fernando Huarca Usca, Berly Luis Silva Reaño, Juan Benjamín Gonzales Cardeña como autores y a Santos Darwin Quenta Paredes como cómplice primario (respecto de la Adjudicación Directa N. 02-00-2003-MDM/CPA) del delito contra la administración pública, en la modalidad de colusión, en agravio del Estado, representado por la Contraloría General de la República.
- iv.** Imponer a Víctor Fernando Huarca Usca cuatro años de pena privativa de la libertad con el carácter de efectiva, la misma que fue convertida a 208 jornadas de prestación de servicios a la comunidad conforme al artículo 52 del Código



Penal e inhabilitación por el período de cuatro años para obtener mandato, cargo, empleo o comisión de carácter público de conformidad con el artículo 36, inciso 2 del Código Penal.

v. Imponer a Berly Luis Silva Reaño, Juan Benjamín Gonzales Cardeña y a Santos Darwin Quenta Paredes cuatro años de pena privativa de libertad suspendida por el período de tres años, sujetos a reglas de conducta, e inhabilitación por el período de tres años para el ejercicio de la función pública de conformidad con el artículo 36 inciso 2 del Código Penal, respecto a los dos primeros; en el caso del procesado Quenta Paredes la inhabilitación es conforme al inciso 4 del artículo 36 del mismo cuerpo legal.

vi. Fijar en tres mil soles la reparación civil que los condenados deberán abonar a favor de la parte agraviada en forma solidaria; con lo demás que contiene.

De conformidad, en parte, con lo opinado por el fiscal supremo en lo penal.

Intervino como ponente la jueza suprema **BARRIOS ALVARADO**.

## **CONSIDERANDO**

### **I. IMPUTACIÓN FISCAL**

1. El representante del Ministerio Público, a través de su acusación de foja 3900, sostuvo que el 22 de enero de 2003, Víctor Fernando Huarca Usca, en su condición de alcalde de la Municipalidad Distrital de Majes, y Percy Faustino Vizcarra Guillén, tesorero de dicha Municipalidad, se apropiaron la suma de S/10,000.00 de la cuenta N.º 110-01-0444364 del Banco de Comercio perteneciente a la entidad edil; dinero que fue entregado a Rodolfo Aquepucho Huaca mediante el cheque N.º 066431007, quien no laboraba en la entidad edil ni era proveedor, supuestamente con la finalidad de adquirir muebles de oficina y uniformes para la policía municipal. Motivo por el cual se les atribuye el delito de peculado.

Asimismo, se atribuye el delito de colusión al realizarse tres adjudicaciones directas:

i. Adjudicación directa N.º 02-00-2003-MDM, del 7 de febrero de 2003, referida a la adquisición de un servidor y siete computadoras, redes e instalación con un valor referencial de \$ 7,285.00; diseñada para favorecer a la empresa Grupo Peruano de Informática (GPI) ATHE E.I.R.L, cuyo titular es el procesado Quenta Paredes.

ii. Adjudicación directa N.º 02-2003 -MDM, del 10 de marzo de 2003, relacionada a la contratación de consultoría con un valor referencial de S/



25,000.00 para la elaboración de estudios de viabilidad técnico económica de creación de una empresa prestadora de servicio de saneamiento en el distrito de Majes; y,

**iii.** Adjudicación directa N° 01-2003-MDM, del 26 de febrero de 2003, referida a la contratación de consultoría para la elaboración de los estudios del plan de acondicionamiento urbano de la ciudad de Majes con un valor referencial de S/32,000.00.

La segunda y la tercera adjudicación fueron ejecutadas para favorecer a las empresas AGESA e ISERLOSA, cuyos titulares son los acusados José Antonio Zúñiga Flores y Luis Javier Yépez Piguaycho, a través del imputado Manuel Quispe Quispe, vinculado al alcalde Huarca Usca y, luego, asesor externo de la Municipalidad, y su hijo Quispe Purizaca.

El Comité de Adquisiciones, integrado por el imputado Silva Reaño, Cari Choquehuanca y el procesado Gonzáles Cardeña, intervino en estos actos colusorios, así como el alcalde Huarca Usca.

Conforme a la normativa penal vigente al momento de los hechos, dichas conductas fueron subsumidas por el titular de la acción penal en los artículos 384 y 387 del Código Penal:

Colusión. "Artículo 384. 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 será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de quince años."

Peculado. "Artículo 387. El funcionario o servidor público que se apropia o utiliza, en cualquier forma, para sí o para otro, caudales o efectos cuya percepción, administración o custodia le estén confiados por razón de su cargo, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de dos ni mayor de ocho años.

Constituye circunstancia agravante si los caudales o efectos estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de apoyo social. En estos casos, la pena privativa de la libertad será no menor de cuatro ni mayor de diez años.

Si el agente, por culpa, da ocasión a que se efectúe por otra persona la sustracción de caudales o efectos será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años o con prestación de servicios comunitarios de veinte a cuarenta jornadas. Constituye circunstancia agravante si los caudales o efectos estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de apoyo social. En estos casos, la pena privativa de libertad será no menor de tres ni mayor de cinco años."

## **II. AGRAVIOS QUE FORMULAN LOS IMPUGNANTES**



**2.** La representante del Ministerio Público, en su recurso de nulidad de fojas 6033, cuestiona los extremos absolutorios sosteniendo que:

**2.1.** En relación al delito de peculado señala que la Corte Suprema en la Ejecutoria recaída en el Recurso de Nulidad N.º 2280-2015 (Arequipa) estableció que la liberación de responsabilidad penal por parte de sujetos intervinientes no procede si devuelven el dinero o parte del mismo, dado que no cabe la regularización posterior sobre la disposición del patrimonio estatal.

**2.2.** Respecto al delito de colusión no se evaluó adecuadamente los elementos probatorios en la adjudicación directa N.º 002-2003-MDM y adjudicación directa de menor cuantía N.º 001-2003-MDM, que denotan irregularidades y, por ende, indicios que determinan la comisión de los delitos atribuidos a los funcionarios municipales en favor de la Empresa AGESA e ISERLOSA, respectivamente.

**3.** La defensa legal del procesado Juan Benjamín Gonzales Cardeña en su recurso de nulidad de foja 6057, cuestiona la alzada en el extremo condenatorio, sosteniendo que:

**3.1.** No se apreciaron adecuadamente los hechos materia de acusación ni las pruebas actuadas en el proceso penal, existiendo una incongruencia en la sentencia al afirmarse que está acreditado que en enero del 2003 se adquirieron los equipos de cómputo, pues no existen elementos probatorios para sancionar a los integrantes del comité de selección que integraba, dado que su participación fue posterior, no evidenciándose concertación con el proveedor de la Empresa Grupo Peruano de Informática-GPI.

**3.2.** Con las conclusiones efectuadas por la Contraloría de la República, de fojas 79, 80 y 81, no se determina sobrevaloración de las siete computadoras y tres impresoras adquiridas; el representante del Ministerio Público también ofreció como prueba un peritaje valorativo el cual se actuó en juicio oral y tampoco se advirtió tal sobrevaloración. Además, el imputado Silva Reaño, en su condición de presidente de la Comisión Especial de Adquisiciones, fue quien adquirió el equipo de cómputo directamente, sin la participación de los demás integrantes de la comisión. Tampoco hubo perjuicio a la Municipalidad.

**4.** La defensa técnica del procesado Berly Luis Silva Reaño, en su recurso de nulidad de fojas 6065, sostiene que:

**4.1.** No se apreció adecuadamente los hechos materia de acusación y las pruebas actuadas en la secuela del proceso penal, dado que no existe un peritaje que determinen las supuestas irregularidades ni el supuesto acuerdo colusorio de



concertación; tampoco existe perjuicio económico en contra de la Municipalidad Distrital de Majes.

**4.2.** El recurrente no suscribió documento alguno como el que requiere el tipo penal: convenios, ajustes, liquidaciones o suministros; siendo que su función concluyó como miembro del comité de contrataciones y adquisiciones al otorgar la Buena Pro. Además, el recurrente ingresó a laborar el 23 de enero de 2003, después de la presunta guía de internamiento.

**4.3.** No se aplicó el concurso real retrospectivo previsto en el artículo 51 del Código Penal modificado por el artículo único de la Ley N.º 26832, en razón a que en un anterior proceso penal se le condenó a cinco años de pena efectiva por los delitos de colusión y falsificación de documentos en el expediente N.º 015-2008-SXC-CSJAR, del 29 de febrero de 2008 expedida por la Sala Mixta Descentralizada e Itinerante, la misma que fue confirmada por la Corte Suprema en el recurso de nulidad recaído en el expediente N.º 2549-2008-Arequipa, por lo que correspondería refundir las penas en el presente caso.

**5.** La defensa legal del procesado Víctor Fernando Huarca Usca en su recurso de nulidad de foja 6078, sostiene que:

**5.1.** No se apreció adecuadamente los hechos materia de acusación y las pruebas actuadas en la secuela del proceso penal.

**5.2.** Se consideró como fecha de concertación el 23 de enero de 2003, cuando la imputación fiscal se menciona que habría sido el 19 de febrero de ese mismo año, soslayando que en ambas hipótesis se trata de delitos diferentes. Que el delito de colusión es de ejecución instantánea, por lo que no se puede afirmar que se ejecutó en enero de 2003, pero se materializó (consumó) en febrero del mismo año.

**5.3.** Las tres premisas o hechos base que sirvieron para sustentar su condena no fueron imputadas en la acusación fiscal, por lo que no tuvo oportunidad para ejercer su defensa, además de contravenir el principio de congruencia o correlación entre la acusación (compra en proceso de selección direccionado) y la sentencia (compra sin proceso de selección o la elaboración de un proceso ficticio).

**5.4.** Existen abundantes elementos probatorios que de manera uniforme acreditan que los equipos de cómputos fueron adquiridos en proceso de selección llevados a cabo por el Comité especial de Adquisiciones del 07 al 18 de febrero de 2003 y que los equipos ingresaron físicamente a la MDM después del 20 de febrero de 2003.



**5.5.** En la sentencia recurrida se ha aplicado una ley derogada, pues no consideró las posteriores modificaciones legislativas efectuadas al delito de colusión que incide en la dosificación de la pena a imponer.

**5.6.** No existe prueba alguna que acredite que hubo alguna vinculación entre este recurrente y el procesado Berly Silva Reaño con Quenta Paredes, ni entre este último con Aquepucho Hacha.

**6.** La defensa técnica del procesado Santos Darwin Quenta Paredes, fundamenta sus recursos de nulidad de fojas 6107, alegando que:

**6.1.** Se le condenó por una concertación que se habría producido el 23 de enero de 2003, cuando el fiscal le imputó una supuesta concertación el 19 de febrero de ese mismo año.

**6.2.** La sentencia se sustenta en que los equipos de cómputo fueron ingresados a la Municipalidad Distrital de Majes antes del proceso de selección; en la existencia de vinculación entre el intraneus y el extraneus; y que se elaboró un proceso de selección ficticio. Pero tales premisas no fueron imputadas en la acusación fiscal.

**6.3.** La sentencia condenatoria señala que hubo concertación porque se pactó la compra de los equipos de cómputo sin haberse efectuado un proceso de selección, cuando lo que imputó el fiscal fue que tales equipos fueron adquiridos por el Comité Especial de Adjudicaciones en proceso de selección diseñado para favorecer a la empresa del recurrente.

**6.4.** El jefe de abastecimiento Juan Gonzales Cardeña señaló que las computadoras ingresaron en la última semana de febrero y concluyó la instalación en la primera semana de marzo, mientras que el jefe de almacén, Juan Rodrigo Chambi, quien firmó la orden de compra – guía de internamiento de conformidad del ingreso de los bienes el 23 de enero de 2003, indicó que en ningún momento ingresaron al almacén dichos bienes y que el Director Municipal le dijo que fue entregado al encargado de la Oficina de Sistemas.

**6.5.** Rodolfo Aquepucho Hacha, a quien no conocía, se presentó en su local comercial y le dijo que le haría la entrega de cinco mil soles en parte del pago de los equipos de cómputo. Dicha entrega se la hizo entre mediados de febrero e inicios de marzo de 2023.

**6.6.** El jefe de almacén, Juan Rodrigo Chambi, afirmó que, a fines de enero de 2003, encontró en la puerta de la alcaldía entre siete u ocho cajas que





supuestamente contenían computadoras LG, documentos que tampoco acreditan que los equipos de cómputo hayan ingresado a la Municipalidad Distrital de Majes en enero de 2003.

**6.7.** Los equipos de cómputo fueron proveídos por el recurrente en proceso de selección llevado a cabo por el Comité Especial de Adquisiciones y los ingresó a la MDM el 20 de febrero de 2023; hay abundantes medios probatorios, pero no fueron valorados.

**6.8.** Se incurre en error cuando se afirma que se probó la vinculación entre Huarca Usca y Silva Reaño con Quenta Paredes, y que hayan contactado a través de Aquepucho Hacha para la venta de los equipos de cómputo, así como que el proceso de selección para la compra de tales equipos haya sido ficticio y que está acreditada la defraudación.

### **III. FUNDAMENTOS DE ESTE SUPREMO TRIBUNAL**

**7.** Conforme a lo establecido en el numeral 1, del artículo 300 del Código de Procedimientos Penales, modificado por el artículo 1, del Decreto Legislativo N° 959, -Principio *tantum appellatum quantum devolutum*-, así como a los principios dispositivo y de congruencia procesal o correlación, esta suprema instancia, como órgano revisor, tendrá como límite las pretensiones impugnatorias formuladas en el escrito de recurso de nulidad del recurrente, salvo los supuestos excepcionales de nulidades absolutas.

**8.** Respecto al recurso de nulidad planteado por la representante del Ministerio Público:

**8.1.** En cuanto a la absolución de los procesados Víctor Fernando Huarca Usca y Percy Faustino Vizcarra Guillen por el delito de peculado, se advierte que, en el presente caso, existió una relación funcional entre los sujetos activos y los caudales y efectos (capacidad de custodiar y disponer de los mismos), pues el procesado Huarca Usca y Vizcarra Guillen, el 22 de enero del 2003, ocupaban respectivamente los cargos de alcalde y tesorero de la Municipalidad Distrital de Majes.

**8.2.** Se ha establecido que la reciente creación del municipio demandase, para su funcionamiento, de muebles de oficina, útiles de escritorio y uniformes para la policía municipal y es en ese estado que los procesados dispusieron la emisión de un cheque por el monto de diez mil soles, designando a un tercero para la adquisición de dichos bienes, sin observar el procedimiento administrativo previsto en la ley.



**8.3.** Igualmente, conforme aparece a fojas 4519, en junio del 2003, se efectuó a favor de Aquepucho Hacha, una constancia de entrega de mobiliario y enseres, a la Unidad de Logística y Servicios Generales de la Municipalidad de Majes, por la suma de S/4,820.00 (acreditados con distintos comprobantes de pago), hecho que no fue desvirtuado objetivamente por el análisis efectuado por la Contraloría.

**8.4.** El recibo que obra a foja 4520, suscrito el 30 de enero del 2003, por Santos Darwin Quenta Paredes, da cuenta que este recibió la suma de S/5,000.00 soles, de Rodolfo Aquepucho Hacha, como parte de pago de adquisición de equipos de cómputo para la municipalidad de Majes; documento que tampoco fue cuestionado. Además, conforme lo indicado en el considerando 1.2.2, de la alzada el saldo de S/180.00 soles, fue devuelto por Aquepucho Hacha a favor de la Municipalidad Distrital de Majes según el depósito judicial N° 0314 (foja 6003).

**8.5.** En ese sentido, no se ha podido acreditar objetivamente que se haya actuado con ánimo de disponer a favor de terceros la suma de diez mil soles (dolo), pues, incluso antes de la auditoria efectuada por la Contraloría en el 2005, está objetivamente acreditado que dicho monto fue usado para la adquisición de bienes a nombre de la municipalidad agraviada y devuelto el saldo restante. Por tanto, no existe certeza del ánimo de lucro desarrollada en la conducta de los ex funcionarios absueltos.

**8.6.** Si bien, como se ha dejado establecido en la alzada, la conducta de los procesados Huarca Usca y Vizcarra Guillen, implicó una falta administrativa en el manejo del bien público y esto habría generado irregularidades administrativas, ello no podría constituir el ilícito juzgado pues no concurren los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal.

**8.7.** En esta línea argumentativa, tenemos presente que el derecho penal, como uno de los medios de control social, debe representar el recurso más gravoso para limitar o restringir el derecho a la libertad de las personas y, por tanto, debe reservarse para las violaciones más intolerables, en este sentido, se tiene que cuando el derecho penal se erige como la *última ratio* supone que la sanción penal no debe actuar cuando exista la posibilidad de utilizar otros medios o instrumentos jurídicos de control social menos severos.

Ello porque el derecho penal está enmarcado en el principio de mínima intervención, o sea que el ejercicio del poder punitivo tiene que ser el último recurso disuasivo que utiliza el Estado para controlar las transgresiones dadas en su seno, siempre que las demás alternativas de control social (como las sanciones propias del derecho administrativo o del derecho civil) no alcance su propósito.





**8.8.** Por tanto, un caso concreto -como el extremo analizado en el presente- el derecho penal en razón a su carácter subsidiario y menos invasivo, no debe ser de aplicación, por las razones expuestas *supra*. Consecuentemente, las absoluciones a los procesados Huarca Usca y Vizcarra Guillen, por el delito de peculado, serán confirmadas por este Supremo Tribunal.

**8.9.** Respecto a la absolución de los procesados Víctor Fernando Huarca Usca, Berly Luis Silva Reaño, Juan Benjamín Gonzales Cardeña, Manuel Francisco Quispe Quispe, Renzo Manuel Quispe Parizaca, Luis Javier Yépez Piguaycho y José Antonio Zúñiga Flores, por el delito de colusión en relación a los hechos concernientes a las Adjudicaciones Directas de Menor Cuantía N° O01-2003-MDM y N° 02- 003-MDM:

**i.** En cuanto a la adjudicación directa de menor cuantía N° 02-003-MDM (Caso II, de colusión), el representante del Ministerio Público, sustentó su acusación en el incumplimiento de exigencias que no establece el Decreto Supremo N.º 013-2001-PCM (Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones); así, el artículo 93 de la citada norma señala que la convocatoria se realiza mediante invitación a uno o más proveedores, por tanto, resulta innecesario la exigencia de documentación de otros proveedores; el artículo 14, numeral 4 del dispositivo en mención no obliga la notificación de los servicios de consultoría a PROMPYME; el artículo 121 de la misma norma señala que no es exigible la garantía de fiel cumplimiento por tratarse de un proceso de menor cuantía. Respecto al plazo contractual, no existe un punto de referencia fiable que sustente válidamente el incumplimiento de un servicio de consultoría, en ese sentido no se puede afirmar de forma categórica de tal infracción puesto que respecto al sustento de los pagos se aprecia que la empresa AGESA remitió dos cartas a la municipalidad adjuntando los informes correspondientes (fojas 438 y 439) absolviendo las observaciones al pago realizado por la municipalidad. Consecuentemente, y tal como lo ha desarrollado el Superior Colegiado en el considerando 3.2 de la sentencia (fojas 6009), los indicios alegados por la fiscalía no acreditan en grado de certeza la existencia de concertación entre los funcionarios de la Municipalidad y el *extraneus*, por lo que se deberá confirmar este extremo de la absolución a favor de los citados acusados.

**ii.** En relación a la adjudicación directa de menor cuantía N° 01-003-MDM (Caso III, de colusión), el representante del Ministerio Público alega que la propuesta de la empresa ISERLOSA se presentó en forma extemporánea y que no hubo informes de avances, pero aun así se giraron cheques de pago a nombre de terceras personas; al respecto, se advierte en autos que hubo una ampliación del plazo de presentación para todas las empresas, conforme se aprecia en el documento de foja 510, en el que fueron tres de los invitados al concurso quienes presentaron sus proyectos del 17 de febrero de 2003. En relación a los avances



del informe para sustentar el pago se presentó el primer avance del 30% de los estudios de acondicionamiento urbano (ver fojas 543) habiendo pagado la municipalidad la suma de S/. 7,000.00 soles (de fojas 538 al 544), y según el informe de la Contraloría se pagó a la empresa ISERLOSA la suma de S/. 9,600.00 (fojas 68), advirtiéndose que no se cumplió con pagar el total del monto contratado (que podría significar un incumplimiento de contrato de carácter civil). Respecto al pago de los terceros Manuel Quispe Quispe y Renzo Quispe Parizaca, durante el desarrollo del presente proceso no se ha acreditado la vinculación de estos terceros con funcionarios de la municipalidad a fin de acreditar la concertación. Consecuentemente, este extremo de la absolución será también confirmada.

**9.** Respecto a la condena resuelta contra el procesado Juan Benjamín Gonzales Cardeña:

**9.1.** Mediante Resolución de Alcaldía N° 010-2003-MDM, del 08 de enero del 2003 (foja 108), se designó al Comité Especial Permanente de Adquisiciones de la Municipalidad Distrital de Majes para el ejercicio 2003, el mismo que estuvo conformado por el procesado Berly Silva Reaño (como director Municipal), quien lo presidía, el procesado Juan Benjamín Gonzales Cardeña (como jefe de Abastecimientos y Servicios Generales), así como por Mateo Cari Choquehuanca (como asesor legal de la citada comuna). Asimismo, se dispuso que era de responsabilidad de dicho Comité, la organización, conducción y ejecución de la integridad de todos los procesos de adjudicaciones, ya sea adquisiciones o servicios, debiendo trabajar conforme lo norma la Ley de Contrataciones y Adquisiciones.

**9.2.** El procesado Santos Darwin Quenta Paredes era gerente del Grupo Peruano de Informática (GPI) ATHE E.I.R.L., empresa con la cual la Municipalidad Distrital de Majes representada por su alcalde, Víctor Fernando Huarca Usca, suscribió el contrato de compra directa.

**9.3.** Se probó que los bienes (un servidor de red, siete computadoras terminales de 1.8 GH2AT Lhon, disquetera de 3.5, con parlantes, teclado, mouse y monitor de 17" LG y una red interna de la Municipalidad) ingresaron a disposición de la Municipalidad Distrital de Majes el 23 de Enero de 2003, con los siguientes medios probatorios: el documento denominado Orden de Compra - Guía de Internamiento N.º 11 (del que se advierte la conformidad del ingreso de los bienes con la firma sobre el rubro correspondiente, además del visto bueno de las oficinas de Alcaldía y Dirección Municipal); el recibo del 30 de enero del 2003 (que de su contenido se desprende que Santos Darwin Quenta Paredes recibió la suma de S/ 5000.00 soles de Rodolfo Aquepucho Hacha como parte de pago de la adquisición de equipos de cómputo para la Municipalidad Distrital de Majes);



el Informe N° 026/2005/ABAST/MDM, del 28 de marzo del 2005 (suscrito por Juan Rodrigo Chambi, quien indicó que a fines del mes de enero del 2003 encontró en el tercer piso, en la puerta de la alcaldía aproximadamente siete a ocho cajas que supuestamente contenían computadoras LG; de la misma marca que se registraron como ingresadas en la Guía de Internamiento).

**9.4.** De lo indicado, se desprende que este recurrente Gonzales Cardeña conformó el Comité Especial Permanente de Adquisiciones desde el 8 de enero de 2003, y que los bienes ingresaron el 23 de enero del mismo año. En cuanto a la concertación, la configuración de dicho verbo rector se encuentra ampliamente analizada y valorada en el considerando 2.2 de la alzada (fojas del 6004 al 6008), al cual nos remitimos por estar conforme a ley. En tal sentido, los agravios citados en el numeral 3.1, carecen de fundamento y serán rechazados.

**9.5.** En cuanto al agravio alegado por el procesado en el numeral 3.2, respecto a que no hubo perjuicio, no es relevante pues la concertación se efectuó entre el procesado y el *extraneus*, motivo por el cual, dicho agravio también es desestimado, por lo que la condena impuesta contra este procesado será confirmada en todos sus extremos.

**10.** Respecto a los agravios alegados en los numerales 4.1 y 4.2, por la defensa técnica del procesado Berly Luis Silva Reaño, nos remitimos a lo expresado en los numerales 9.1, 9.2, 9.3, 9.4 y 9.5 *supra*, por tener correspondencia, toda vez que este recurrente también conformó el Comité Especial Permanente de Adquisiciones desde el 8 de enero de 2003, muchos días antes de que los bienes ingresaran al Municipio (23 de enero del mismo año). Asimismo, no es relevante a efecto de exención, un probable perjuicio económico a la parte agraviada. En cuanto a la concertación, esta fue debidamente valorada en la sentencia en el considerando 2.2 de la alzada (fojas del 6004 al 6008), específicamente en el considerando 2.2.3.2 (foja 6006 y 6007), al cual nos remitimos.

Respecto, a la refundición de pena alegada como agravio en el numeral 4.3, se debe considerar el precedente vinculante señalado en el Recurso de Nulidad N.º 1523-2016-Ayacucho, en el que, para su absolución, debe instar el incidente de ejecución de acumulación o unificación de penas con arreglo a los principios de contradicción y concentración, previo traslado al Ministerio Público y luego al encausado (fundamento séptimo de la citada ejecutoria suprema). En tal sentido, se desestima este agravio.

**11.** Respecto a los agravios alegados por la defensa legal del procesado Víctor Fernando Huarca Usca:



**11.1.** En relación al agravio alegado en el numeral 5.2, se precisa que tanto la denuncia penal y la acusación fiscal indican que la concertación se realizó en febrero de 2003 y que pese a que se entregaron los bienes en enero de 2003, se produjo un proceso de selección posterior beneficiando a la empresa del Grupo Peruano de Informática, en la que participaron los funcionarios municipales encartados; en este sentido, en estricto, el título de imputación se mantiene, no evidenciándose en este agravio, vicio procesal alguno, menos con entidad suficiente para alcanzar la pretendida nulidad de la condena, por lo que este agravio no es de recibo.

**11.2.** Respecto a lo alegado en el numeral 5.3 es de acotar que la denuncia y acusación giran en torno a un supuesto fáctico sometido a una calificación jurídica conocida por las partes sobre las cuales se ha desarrollado toda la etapa instructiva y el juicio oral, es decir se le acusó por el delito de colusión respecto a la Adjudicación Directa N.º 02-00-2003-MDM, referidas a la adquisición de un servidor y siete computadoras, redes e instalación, y se le condenó por tal ilícito. En ese sentido, no se advierte la incongruencia alegada, además las premisas o hechos base que alega el recurrente, es parte de la actividad lógica-jurídico desarrollada por el juzgador a efecto de determinar o no la responsabilidad de los encausados sometidos a la justicia. En el mismo sentido, las testimoniales y documentos que fueron parte de la actividad probatoria y que sustentaron la responsabilidad del recurrente, son válidas por haber sido sometidas al contradictorio donde las defensas técnicas de los recurrentes participaron. Razones por la cuales dicho agravio se rechaza.

**11.3.** Los agravios 5.1, 5.4 y 5.6, se desestiman conforme a lo fundamentado en los numerales 9.1, 9.2, 9.3 y 9.4 *de la* presente Ejecutoria Suprema, al cual nos remitimos por estar vinculados. Igualmente se cuestiona la pena impuesta, tampoco es de recibo pues el delito materia de condena tiene prescrito como pena mínima de tres años y una máxima pena privativa de libertad de quince años, de los cuales se le impuso cuatro años de pena privativa de libertad efectiva, convertida a doscientos ocho jornadas de prestación de servicios a la comunidad, de conformidad con los principios de legalidad, lesividad, culpabilidad y proporcionalidad y en atención a la función preventiva, protectora y resocializadora de la pena. Razón por la cual el agravio citado en el numeral 5.5 se rechaza.

**12.** Con relación a los agravios alegados por la defensa técnica del procesado Santos Darwin Quenta Paredes:

**12.1.** Atendiendo que sus agravios contienen similares cuestionamientos que la de sus coprocesados recurrentes, nos remitiremos a los fundamentos expuestos líneas arriba, conforme corresponda, por tener vinculación. Así, en relación a los



agravios 6.1, 6.2 y 6.3 nos remitimos a lo señalado en el fundamento 11.2 de la presente ejecutoria.

**12.2.** Respecto a los agravios citados en los numerales 6.4, 6.5, 6.6 y 6.7, nos remitimos a lo expuesto en los considerandos 9.1, 9.2 y 9.3, en el que se acredita que los bienes, materia de adquisición colusoria, ingresaron a disposición de la Municipalidad Distrital de Majes el 23 de enero de 2003, motivo por los cuales no son de recibo.

**12.3.** El cuestionamiento, relacionado al vínculo de este recurrente con sus coprocesados Huarca Usca y Silva Reaño se encuentra ampliamente analizada y valorada en el considerando 2.2 de la alzada (fojas del 6004 al 6008), específicamente en el considerando 2.2.3.2; de la misma manera el análisis respecto a la elaboración de un procedimiento ficticio se encuentra debidamente motivada en el considerando 2.2.3.3 de la sentencia, a los cuales nos remitimos por encontrarse conforme a ley. En relación a la presunta defraudación nos remitimos al primer párrafo del fundamento 10 de la presente ejecutoria. Por tanto, los agravios citados en el numeral 6.8, carecen de fundamento y serán rechazados.

**13.** En consecuencia, se advierte que la valoración y apreciación del material probatorio y razonamiento del Tribunal Superior en la alzada, en torno a los juicios de hecho y de derecho, es correcto y no evidencia la vulneración de la presunción de inocencia, debido proceso, debida motivación, derecho a la defensa, contradictorio o conexos; consecuentemente, la sentencia dictada contra los procesados, al encontrarse arreglada a ley, será confirmada en todos sus extremos.

## DECISIÓN

Por estos fundamentos, los integrantes de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, acordaron:

**I.** Declarar **NO HABER NULIDAD** en la sentencia del 26 de enero de 2018, emitida por la Sala Mixta Descentralizada e Itinerante de Camaná de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, integrada a foja 6023, en el extremo que absolvió a **Víctor Fernando Huarca Usca** y **Percy Faustino Vizcarra Guillen** por el delito de peculado, en agravio del Estado, representado por la Contraloría General de la República; debiéndose anular los antecedentes que se hubieran generado a causa de este delito en el presente proceso.



**II.** Declarar **NO HABER NULIDAD** en la citada sentencia, en el extremo que absolvió a **Víctor Fernando Huarca Usca, Berly Luis Silva Reaño, Juan Benjamín Gonzales Cardeña, Manuel Francisco Quispe Quispe, Renzo Manuel Quispe Parizaca, Luis Javier Yépez Piguaycho y José Antonio Zúñiga Flores**, respecto de los hechos concernientes a las Adjudicaciones Directas de Menor Cuantía N° O01-2003-MDM y N° 02- 003-MDM, por el delito contra la administración pública, tipificado como concusión en modalidad de colusión, en agravio del Estado, representado por la Contraloría General de la República; debiéndose anular los antecedentes que se hubieran generado a causa de este delito en el presente proceso.

**III.** Declarar **NO HABER NULIDAD** en la sentencia en referencia, en el extremo que condenó a **Víctor Fernando Huarca Usca, Berly Luis Silva Reaño, Juan Benjamín Gonzales Cardeña** como autores y a **Santos Darwin Quenta Paredes** como cómplice primario, respecto de la Adjudicación Directa N. 02-00-2003-MDM/CPA, tipificado como delito contra la administración pública, en la modalidad de colusión, en agravio del Estado, representado por la Contraloría General de la República; impuso a Berly Luis Silva Reaño, Juan Benjamín Gonzales Cardeña y a Santos Darwin Quenta Paredes cuatro años de pena privativa de libertad suspendida en su ejecución por el periodo de prueba de tres años sujetos a reglas de conducta; impuso a Víctor Fernando Huarca Usca cuatro años de pena privativa de libertad efectiva, convertidas a doscientos ocho jornadas de prestación de servicio a la comunidad; Con lo demás que contiene.

**IV. DISPONER** se devuelvan los actuados al Tribunal Superior de origen para los fines pertinentes. Hágase saber a las partes apersonadas en esta suprema instancia y se archive el cuadernillo.

**S. S.**

**BARRIOS ALVARADO**

**BROUSSET SALAS**

**CASTAÑEDA OTSU**

**PACHECO HUANCAS**

**GUERRERO LÓPEZ**

*BA/ojtj*