

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R.N. N° 3771 - 2009
LA LIBERTAD

Lima, diez de agosto de dos mil diez.

VISTOS; el recurso de nulidad interpuesto por el encausado Carlos Eduardo Guzmán Blas contra la resolución de fojas quinientos sesenta y uno de fecha siete de julio de dos mil nueve que declaró infundada la excepción de cosa juzgada deducida por el recurrente en el proceso penal que se le sigue por el delito contra la Administración Pública – en su modalidad de peculado en agravio del Estado; y contra la sentencia condenatoria de fojas seiscientos de fecha veinte de agosto de dos mil nueve; interviniendo como ponente el señor Juez Supremo Barandiarán Dempwolf; de conformidad en parte con el dictamen del señor Fiscal Supremo en lo Penal; y, **CONSIDERANDO:**

Primero: Que el encausado Carlos Eduardo Guzmán Blas en su recurso de nulidad de fojas seiscientos once aduce: **a)** respecto a la sentencia materia de grado, ésta no ha compulsado debidamente los elementos probatorios obrantes en autos; que cuando ejercía el cargo de Director de Comercialización, sus funciones y obligaciones no se encontraban contemplados en norma alguna; y que la Sala Penal Superior prescindió de la concurrencia de tres testigos de descargo que contribuirán al esclarecimiento de los hechos; y **b)** contra la resolución dictada en sesión de audiencia de fecha siete de julio de dos mil nueve que declaró infundada la excepción de cosa juzgada; señalando que en el presente proceso se ha vulnerado el principio constitucional del *nen bis in idem*, por cuanto no se han considerado, que por estos mismos hechos, ha sido condenados administrativamente con una multa ascendente a cinco unidades de referencia procesal. **Segundo:** Que conforme se aprecia de la acusación fiscal de fojas doscientos cuarenta y seis, se establece que

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 3771 - 2009

LA LIBERTAD

en cumplimiento al Plan Anual de Auditoría Gubernamental de la Oficina General de Auditoría Interna de la Municipalidad Provincial de Trujillo, se realizó una Auditoría a la Dirección de Comercialización de la Municipalidad Provincial de Trujillo a cargo del encausado Carlos Eduardo Guzmán Blas correspondiente al período de enero de dos mil dos a junio de dos mil tres determinando de la revisión de los comprobantes de egresos de los Comités de Administración de los Servicios Higiénicos de los mercados municipales que se encontraban sujetos a contratos de concesión donde se establecía una cláusula referida a un rubro "apoyo logístico" para ser utilizado por la Administración del mercado y de la Dirección de Comercialización, un faltante de dos mil doscientos setenta y tres nuevos soles; respecto del mercado zonal El Palermo, monto que según contrato de concesión suscrito con el comité de Administración de Servicios Higiénicos del Mercado Zonal El Palermo, de fecha siete de diciembre de dos mil uno señalaba que los ingresos hasta el diez por ciento para apoyo logístico de administración del mercado y la Dirección de Comercialización deberán destinarse a apoyar programas de educación, formación, marketing y servicio social a favor de los trabajadores del mercado previa solicitud escrita de requerimiento, sin embargo el citado encausado lo ha destinado a fines y beneficios particulares, ocasionando con dicha apropiación indebida el monto aludido un perjuicio económico a la entidad agraviada. **Tercero:** Que, de todo lo actuado en los autos sub materia, tal como han sido expuestas y analizadas en la resolución recurrida, se desprende que ha quedado demostrada la materialidad del delito de peculado, previsto y penado en el artículo trescientos ochenta y siete del Código Penal, - modificado por la ley veintiséis mil ciento noventa y ocho-; que asimismo ha

13

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R.N. N° 3771 - 2009
LA LIBERTAD

quedado acreditada la responsabilidad penal del encausado Carlos Eduardo Guzmán Blas quien en su calidad de funcionario público encargado de la Dirección de la Oficina de Comercialización de la Municipalidad Provincial de Trujillo, se encontraba a cargo de la percepción y administración del porcentaje hasta el diez por ciento proveniente de los ingresos obtenidos por los Comités de Administración de los Servicios Higiénicos de los mercados zonales de la Ciudad de Trujillo con la finalidad de que sirvan para el apoyo de programas de educación y formación a favor de los trabajadores del mercado; sin embargo incumpliendo su deber funcional en la administración de dichos ingresos, estos han sido destinados para fines particulares como almuerzos y desayunos en un monto de dos mil doscientos setenta y tres nuevos soles, conforme se desprende del Informe número cero seis – dos mil tres – MPT/OGAI-AC/P (de fojas seis) emitido por la Oficina General de Auditoria Interna de la Municipalidad Provincial de Trujillo, que concluye: (...) *que la cláusula referida al rubro "apoyo logístico" para ser utilizado por la Administración del mercado y de la Dirección de Comercialización, ha evidenciado la existencia de casos en que, tanto las administraciones de los mercados como la Dirección de Comercialización, no han hecho un buen uso de éstos recursos, al ser utilizados en gastos tales como: desayunos y almuerzos para la Dirección de Comercialización, pago de honorarios para servicio de control de comercio ambulatorio, gastos administrativos del día, pasajes e incentivos de personal de apoyo al Comité Nueva Vigilancia "Alex García Ramos". Para la realización de los gastos se ha requerido efectivo sin mediar la solicitud escrita que indique los motivos de la solicitud (...) por un monto ascendente a la suma de dos mil doscientos setenta y tres nuevos soles* (conforme se advierte a fojas

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 3771 - 2009

LA LIBERTAD

veintidós). **Cuarto:** Que aunado a ello, es preciso acotar que los Peritos Contables Wilson del Carmen Peláez Donett y Lidia Osorio Fuentes, en su dictamen pericial debidamente ratificado y sometido al contradictorio concluyen que se ha determinado que de folios sesenta y seis a setenta y dos obran copias de los recibos de egresos (en los cuales se consignan entre otros noventa y tres, ochenta y tres nuevos soles por conceptos de desayunos y almuerzos, ciento cincuenta nuevos soles por concepto de gastos operativos) que acreditan que se han realizado diversos gastos los cuales fueron autorizados por Javier Jiménez Mantilla -Presidente del Comité de Administración de los Servicios Higiénicos del Mercado Zonal Palermo- empero en dichos recibos de egresos no se consignan los nombres y apellidos de la persona que recibió dicho dinero, a excepción del recibo de egreso -que obra a folio sesenta y tres- donde se consigna el nombre y firma del encausado Carlos Guzmán Blas por la suma de mil doscientos cincuenta nuevos soles por pagos de honorarios para servicio de control de comercio ambulatorio (ver ampliación de pericia contable de fojas quinientos setenta y cinco y acta de sesión de audiencia de fojas quinientos noventa y tres).

Quinto: Que, respecto a los cuestionamientos formulados por el recurrente en el sentido que al prescindirse de la declaración de los testigos de descargo se trasgredió el derecho de defensa que le asiste; se advierte que dicha alegación carece de sustento pues de las actas de sesiones de audiencia se evidencia que el encausado Carlos Eduardo Guzmán Blas pretendía dilatar el proceso; asimismo se debe precisar que en el aludido Informe número cero seis - dos mil tres - MPT/OGAI-AC/P (de fojas seis) se detalla la base legal con la que la Oficina de Auditoría Interna de la Municipalidad de Trujillo, llevó a cabo la auditoría a la Dirección de Comercialización de la precitada entidad edil, lo cual desbarata lo

21

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R.N. N° 3771 - 2009
LA LIBERTAD

alegado por el referido encausado cuando señala que sus funciones y obligaciones no se encontraban reguladas al momento de ejercer el cargo. **Sexto:** Que en lo atinente a la impugnación de la resolución de fojas quinientos sesenta y uno de fecha siete de julio de dos mil nueve, que declaró infundada la excepción de cosa juzgada deducida en sesión de audiencia por el encausado Carlos Eduardo Guzmán Blas, es preciso acotar que conforme a lo establecido en el artículo doscientos setenta y uno del Código de Procedimientos Penales (modificado por la Ley número veintiocho mil ciento diecisiete de fecha diez de diciembre de dos mil tres) señala *"Todas las peticiones o cuestiones incidentales que surjan en las audiencias, se plantearan verbalmente (...) contra las resoluciones que se expidan en el curso del debate sobre las cuestiones incidentales no procede recurso alguno, salvo los casos expresamente previstos en la ley"*, de lo cual se concluye que debe desestimarse lo peticionado, máxime si no constituye una resolución recurrible mediante recurso de nulidad al no estar comprendida en ninguno de los supuestos previstos en el artículo doscientos noventa y dos del Código de Procedimientos Penales (modificado por el Decreto Legislativo número novecientos cincuenta y nueve de fecha diecisiete de agosto de dos mil cuatro) ni constituye un auto emitido por la Sala Penal Superior que en primera instancia limite el derecho fundamental a la libertad personal. **Sétimo:** Que de otro lado, cabe señalar que el Tribunal Constitucional en la sentencia de fecha uno de setiembre de dos mil ocho, Expediente número mil doscientos cuarenta y tres – dos mil ocho -PHC/TC, establece que: *"el derecho a la doble instancia reconoce de manera expresa el derecho de todo justiciable a recurrir una sentencia que pone fin a la instancia, específicamente cuando ella es condenatoria. Sin embargo, tal derecho a la pluralidad de*

22

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R.N. N° 3771 - 2009
LA LIBERTAD

instancia no implica un derecho del justiciable de recurrir todas y cada una de las resoluciones que se emitan al interior de un proceso". En este sentido el Tribunal Constitucional ha señalado que se trata de un derecho de configuración legal, correspondiendo al legislador determinar en que casos, aparte de la resolución que pone fin a la instancia, cabe la impugnación". Por estos fundamentos: **I. declararon NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fojas seiscientos de fecha veinte de agosto de dos mil nueve que condenó a Carlos Eduardo Guzmán Blas como autor del delito contra la Administración Pública – en su modalidad de peculado en agravio del Estado a cuatro años de pena privativa de la libertad suspendida condicionalmente por el periodo de tres años, e inhabilitación por el periodo de dos años y fijó en la suma de cinco mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberán pagar a favor del agraviado; **II. declararon NULO** el concesorio de fojas quinientos sesenta y uno de fecha siete de julio de dos mil nueve, e **IMPROCEDENTE** el recurso de nulidad formulado por el encausado Carlos Eduardo Guzmán Blas contra la resolución de fojas quinientos sesenta y uno de fecha siete de julio de dos mil nueve que declaró infundada la excepción de cosa juzgada deducida por el citado encausado en el mencionado proceso penal; **III. NO HABER NULIDAD** en lo demás que contiene; y los devolvieron.

SS.

RODRÍGUEZ TINEO

BIAGGI GÓMEZ

BARRIOS ALVARADO

BARANDIARAN DEMPWOLF

NEYRA FLORES

Elvira Torres Alvarado
A. Z. Zamudio

SE PUBLICO CONFORME A LEY

MIQUEL ANGEL SOTELO TASAYCO
SECRETARIO(●)
Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA

20 OCT. 2010