



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SEGUNDA SALA PENAL
RECURSO DE NULIDAD N.
ANCASH**

SENTENCIA NULA

SUMILLA: En el presente caso, se ha vulnerado el derecho fundamental a la motivación de las resoluciones judiciales. Se ha incurrido en causal de nulidad prevista en el numeral 1 del artículo 298 del Código de Procedimientos Penales. Por lo que, corresponde declarar nula la sentencia.

Lima, trece de diciembre de dos mil diecisiete.-

VISTOS: Los recursos de nulidad interpuestos por los sentenciados Evaristo Marcelo Colonia Marcelo, Rolan Nicéforo Suárez Cantú, Elías Teodoro Aquino Rosales, Ambrocio Teodoro Rosario Alvarado, Raúl Edgar Castillejo Melgarejo y Matildo Florencio Violeta Tovar, contra la sentencia emitida por la Sala Penal Liquidadora Transitoria de Huaraz de la Corte Superior de Justicia de Ancash, de 9 de agosto de 2016 - págs. 2103 a 2153-, en el extremo que: **i.** condenó a Evaristo Marcelo Colonia Marcelo como autor y Rolan Nicéforo Suárez Cantú como cómplice primario del delito contra la administración pública - peculado doloso en agravio de la Municipalidad Distrital de Shilla, a cuatro años de pena privativa de libertad, suspendida en su ejecución por el plazo de tres años, inhabilitación por el término de dos años y fijó en cincuenta mil soles por concepto de reparación civil que deberán pagar los sentenciados de manera solidaria a favor de la entidad agraviada. **ii.** Condenó a Elías Teodoro Aquino Rosales y Ambrocio Teodoro Rosario Alvarado como autores y a Raúl Edgar Castillejo Melgarejo y Matildo Florencio Violeta Tovar, como cómplices primarios del delito contra la administración pública - colusión ilegal y peculado doloso, en agravio de la Municipalidad Distrital de Shilla, a once años de pena privativa de libertad, inhabilitación por el término de dos años y fijó en cincuenta mil soles por concepto de reparación civil, que deberán abonar los encausados en forma solidaria a favor de la parte agraviada.

Con lo expuesto por el señor Fiscal Supremo en lo Penal.

Interviene como ponente la señora Jueza Suprema, **PACHECO HUANCAS**; y,

CONSIDERANDO

IMPUTACIÓN FISCAL

1. Se atribuye a los encausados Elías Teodoro Aquino Rosales, -en calidad de alcalde-, Ambrocio Teodoro Rosario Alvarado -en calidad de tesorero en el año 2003 a 2005- y Evaristo Marcelo Colonia Marcelo -tesorero en el año 2006-, haberse apropiado de los fondos de la Municipalidad Distrital de Shilla, toda vez que los gastos efectuados de bienes y servicios no cuentan con los requerimientos. Tampoco, se realizó los procedimientos administrativos de selección para adquirir bienes y servicios; siendo el caso, que según los informes periciales contables, estos -bienes y servicios adquiridos- no tienen la debida sustentación, al ser meras declaraciones que en realidad no se efectuaron sino se realizaron para justificar una situación de apropiación de caudales.

Asimismo, se atribuye a los procesados Rolan Nicéforo Suárez Cantu, que en calidad de Jefe del área de infraestructura haber percibido la suma de S/15, 714.000 por pago de servicios de terceros por la elaboración de expedientes técnicos ascendentes a la suma de S/2,504.60 por honorarios como Jefe de Área de Infraestructura la suma de S/8,400 que corresponden a una doble retribución de lo que en realidad debió percibir en calidad de servidor público. Del mismo modo, recibió la suma de S/4,300 por la elaboración de expedientes técnicos en los que no se evidenció la existencia de trabajos elaborados.

Por otro lado, se atribuye al procesado Raúl Edgar Castillejo Melgarejo, haber percibido indebidamente la suma de S/1,888.00 mediante el comprobante de pago N.º 77 por la liquidación de la obra denominada "Centro Cívico de Shilla", sin haber llevado el proceso de selección, sin contar con contrato y requerimiento de conformidad técnica. Al encausado Matildo Florencio Violeta Tovar, haber percibido indebidamente S/675.00 como adelanto de la instalación de puesta a tierra, sin existir documento alguno que acredite dicha instalación.

En cuanto al delito de colusión desleal se le imputa a los encausados Elías Teodoro Aquino Rosales (alcalde 2003 a 2006), Ambrocio Teodoro Rosario

Alvarado (tesorero del año 2003 a 2005), haber contratado con sendos proveedores sin el previo procedimiento administrativo de selección, conforme se verifica de los distintos comprobantes de pago, Contrato de Proyecto Integral Impulso al Desarrollo Sostenible del Distrito de Shilla - Carhuaz, Elaboración de Proyectos, Construcción de Aulas, Expediente Técnico de Residuos Sólidos, Formulación de un Proyecto, Compra de 550 bolsas de cemento, Compra de Materiales de Construcción para la losa deportiva, Elaboración de Proyecto, Constitución de Empresa y Compra de 80 bolsas de cemento, autorizaron el desembolso del dinero para los gastos sin sustento. Los hechos materia de imputación los habrían realizado con la participación de los acusados Raúl Edgar Castillejo Melgarejo y Matildo Florencio Violeta Tovar.

FUNDAMENTOS DE LA SALA SUPERIOR

- 2.** El Tribunal Superior sustentó la sentencia condenatoria en los siguiente argumentos:
 - i)** El delito de peculado doloso, atribuido a los procesados Elías Teodoro Aquíño Rosales, (alcalde), Ambrocio Teodoro Rosario Alvarado (tesorero desde el 2003 a 2005) y Evaristo Marcelo Colonia Marcelo (tesorero en el año 2006) se acredita con el Informe N.º 001-2007-MYGP, de 30 de marzo de 2007, en los que se detalla el faltante del dinero en cada año de gestión edil, en los que se destacó que no tienen pecosa y no se conoce a los beneficiarios, lo que evidencia la actitud dolosa de los citados.
 - ii)** El procesado Elías Teodoro Aquíño Rosales en calidad de Alcalde, era quien autorizaba los desembolsos del dinero, conforme se evidencia de la confrontación llevada a cabo con su coprocesado Evaristo Marcelo Colonia Marcelo, demostrándose el perjuicio económico ocasionado por el citado y sus dos tesoreros; conforme fluye del Dictamen Pericial, de 12 de marzo de 2008 e Informe Contable de 20 de setiembre de 2010.
 - iii)** Los hechos atribuidos al procesado Rolan Nicéforo Suárez, se acreditan con los comprobante de pago N° 0000097, de 6 de abril de 2005, recibo por honorarios N.º 0060259, de 04 de abril de 2005 en los que aparecen los

pagos de S/1,200 y S/600, por concepto de pago de labores desempeñadas en el área de infraestructura de la Municipalidad. No obstante, también recibió honorarios por las funciones desempeñadas como ingeniero proyectista de la Municipalidad conforme al comprobante de pago N.º 000098, de 08 de abril de 2005 por S/1,304.50 correspondientes a gastos para la elaboración del expediente técnico de residuos sólidos y por ser contratado en la obra en la "Construcción del Óvalo Victoria", conforme aparece del contrato de "prestar servicios profesionales".

- iv)** Los cargos atribuidos al encausado Raúl Edgar Castillejo Melgarejo, se corrobora con el dictamen pericial de 20 de setiembre de 2010, así como con el documento "Análisis de Ejecución Presupuestal" en el que aparece el comprobante de pago N.º 077, cancelado en cheque por la obra "Centro Cívico Shilla" sin contar con un contrato, cotización ni conformidad técnica.
- v)** Los cargos en contra del encausado Matildo Florencio Violeta Tovar, se acredita con los recibos de pago de Honorarios N.º 000133, de 3 de diciembre de 2003 y recibo N.º 000147, de 14 de febrero de 2004, en el que aparece la instalación de puesta de tierra para los sistemas de cómputo según el contrato de 03 de diciembre de 2003, sin contar con los documentos administrativos idóneos.
- vi)** El delito de colusión ilegal, atribuido a los encausados Elías Teodoro Aquino Rosales y Ambrocio Teodoro Rosario Alvarado, se acreditan con los siguientes presupuestos: **a.** Criterio Cualitativo, al haber actuado de manera irregular, al haber obviado formalidades y otorgarle a los proveedores, Raúl Edgar Castillejo Melgarejo y Matildo Florencio Violeta Tovar ventajas económicas, siendo la participación de los citados como necesaria, dada la expectativa legal que reviste a todo proceso de contratación con el Estado. **b.** La vinculación previa, señala que Elías Teodoro Aquino Rosales y Ambrocio Teodoro Rosario Alvarado, en calidad de Alcalde y Tesorero intervinieron para defraudar al Estado. **c.** Indicios de capacidad de delinquir o de oportunidad personal, la participación de Raúl Edgar Castillejo Melgarejo y Matildo Florencio Violeta Tovar fue

necesaria para proveer y/o prestar sus servicios, y así defraudar al Estado, toda vez que éstos últimos fueron los contratantes sin proceso de selección alguno. **d.** Los indicios de oportunidad física, los comprobantes de pago dan cuenta del desembolso del dinero para los gastos sin sustento, corroborado con la declaración de Ambrocio Teodoro Rosario Alvarado, realizado con la participación de Raúl Edgar Castillejo Melgarejo y Matildo Florencio Violeta Tovar, contratados sin proceso de selección. **e.** Criterio Cuantitativo, con el Informe N.º 001-2007-MYGP, corroborado con el Dictamen Pericial de 12 de marzo de 2008, Informe Contable de 20 de setiembre de 2010.

vii) La determinación de la pena se realizó utilizando el sistema de tercios.

EXPRESIÓN DE AGRAVIOS

3. Los condenados Elías Teodoro Aquino Rosales, Ambrocio Teodoro Rosario Alvarado, Raúl Edgar Castillejo Melgarejo, Matildo Florencio Violeta Tovar, Evaristo Marcelo Colonia Marcelo y Rolan Nicéforo Suárez Cantú, interpusieron recurso de nulidad -págs.2156 y 2160-. Alegan los siguientes motivos:

- i)** La sentencia impugnada ha incurrido en graves irregularidades. No se resolvió la situación del imputado Marcelino Teófilo Díaz Torres.
- ii)** Infracción al principio de imputación necesaria y congruencia. En la formalización de denuncia fiscal se precisó la fecha de comisión de los hechos (tiempo) y elementos de convicción contra los encausados Elías Teodoro Aquino Rosales, Ambrocio Teodoro Rosario Alvarado y Evaristo Marcelo Colonia Marcelo por delito de peculado. No obstante en el auto de apertura de instrucción se consignaron hechos genéricos que fueron reproducidos en la sentencia apelada -fundamentos 2.1. y 5.7-.
- iii)** Infracción al principio de motivación de resoluciones, pues en la determinación de responsabilidad solo se reproducen los cargos y las conclusiones de la pericia; no obstante, a que los periodos inicialmente imputados son de 2003 a 2006. En la sentencia se determinó la responsabilidad penal con la transcripción del dictamen fiscal sin haberse

realizado un análisis lógico jurídico de los hechos. Tampoco, se estableció el perjuicio económico, ni el monto apropiado para cada imputado, teniendo en cuenta que Ambrocio Teodoro Rosario Alvarado y Evaristo Marcelo Colonia Marcelo fueron tesoreros en distintos periodos.

- iv)** Infracción al principio de legalidad penal, por cuanto los hechos imputados a Raúl Edgar Castillejo Melgarejo y Matildo Florencio Violeta Tovar en el delito de peculado son los mismos hechos para el delito de colusión, no obstante a que ambos son excluyentes y no existe concurso ideal de delitos.
 - v)** En el delito de colusión, no se hizo precisión respecto a qué contrato u operación se efectuó el acto colusorio. Sin embargo, en la sentencia de 09 de agosto se absolvió a Elio Milla Vergara, quien realizó el estudio de mecánica de suelos para la obra "Construcción de aulas C.E. San Juan Bautista" de Shilla por contrato de locación de servicios y fue directo con la Municipalidad por ser de menor cuantía.
 - vi)** El encausado Matildo Florencio Violeta Tovar, realizó un trabajo técnico de instalación de puesta de tierra, contratado por locación de servicios profesionales para los sistemas de cómputo integrado de administración financiera para los gobiernos locales (SIAF-GL) que no excedió de 1 UIT conforme al artículo 97 del D.S. N.º013-2001, cumpliendo con los requisitos de la Ley de Contrataciones del Estado.
 - vii)** El encausado Raúl Edgar Castillejo Melgarejo fue contratado en el año 2002, en la "Liquidación de obra centro cívico de Shilla", conforme aparece del contrato de locación de servicios profesionales con el Alcalde saliente Teofanes Cadillo, donde se entregó un anillado con la liquidación de la obra, recepcionada y con su conformidad, de lo que se advierte que no realizó trabajo alguno con Elías Teodoro Aquino Rosales.
- 4.** Los encausados Elías Teodoro Aquino Rosales, Ambrocio Teodoro Rosario Alvarado y Evaristo Marcelo Colonia Marcelo, ampliaron los fundamentos de sus recursos de nulidad -págs. 2169 a 2174-. Solicita se les absuelva de la acusación fiscal. Alegan lo siguiente:

- viii)** Reiteran infracción al deber de motivación de las resoluciones judiciales. Sostienen que no se precisó si existió o no la apropiación o utilización de lo supuestamente apropiado en el delito de peculado, tampoco el perjuicio económico ocasionado al Estado.
- ix)** La pena impuesta no guarda relación con el sistema de tercios que no estaba vigente al momento de la comisión del delito, que datan del 2003 a 2006.
- 5.** El procesado Rolan Nicéforo Suárez Cantú, amplía su recurso de nulidad -pág. 2175 a 2184-. Señala:
- x)** Nunca ejerció labores de dirección o confianza en la Municipalidad agraviada, su labor era netamente técnica y profesional, sin que exista impedimento legal, normativo o moral. No recibió doble retribución.
- 6.** El sentenciado Matildo Florencio Violeta Tovar, en su ampliación de recurso de nulidad -pág.2185-2193-. Señaló:
- xi)** El haber cobrado por sus servicios profesionales, no constituye acto de complicidad, sino retribución a su trabajo.
- xii)** Se ha vulnerado el principio de legalidad, porque no tuvo la calidad de funcionario o servidor público. Tampoco, tenía vinculación funcional, ni custodia de caudales o efectos del Estado, menos, acuerdo colusorio para defraudar al Estado.
- 7.** El sentenciado Raúl Edgar Castillejo Melgarejo, en su recurso de ampliación de recurso de nulidad -pág.2216 a 2224- Señaló:
- xiii)** No existe medios de prueba que acrediten la conducta típica de los delitos de peculado y colusión a fin de apropiarse de caudales o efectos que se hayan encontrado a su cargo. Su conducta no reúne los presupuestos objetivos y subjetivos de los referidos tipos penales. Los documentos que presentó no han sido valorados por la Sala, lo que ha generado que se emita una condena injusta y fuera de contexto.

CALIFICACIÓN DEL DELITO MATERIA DE CONDENA

8. El delito de peculado se encuentra tipificado, en el primer párrafo del artículo 387 del Código Penal, que prescribe: *“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 (...)”*, numeral que debe ser concordado con la doctrina legal en cuanto a la definición y estructura típica del delito descrita en el fundamento 6 y 7 del Acuerdo Plenario N.º 04-2005/CJ-116.

El delito de Colusión, tipificado en el artículo 384 del Código Penal prescribe: *“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 (...)”*.

FUNDAMENTOS DEL SUPREMO TRIBUNAL

9. El punto de partida para analizar la sentencia de mérito, es el principio de impugnación limitada que fija los límites de revisión por este Supremo Tribunal; en cuya virtud, se reduce el ámbito de la resolución, únicamente a las cuestiones promovidas en el recurso aludido las que configuran, en estricto, la denominada competencia recursal del órgano de alzada.
10. Sobre la base de los motivos de agravio de los impugnantes, este Tribunal Supremo evaluará si la resolución emitida por el Tribunal Superior se sustenta en un juicio jurídico - penal válido o si en caso contrario, adolece de defectos de motivación que ameriten una declaración de nulidad, conforme lo han señalado los impugnantes en sus respectivos recursos de nulidad.

11. El primer motivo de agravio de los impugnantes. Reclaman que no se ha resuelto la situación jurídica de Marcelino Teófilo Díaz Torres. Al respecto, en el dictamen fiscal -pág.1368-, se consignó que existe pronunciamiento del Juez de primera instancia por el citado encausado. Por resolución N.º 49, de 11 de agosto de 2009, -pág.1240- resolvió excluirlo del proceso penal. El motivo no se estima.
12. El segundo motivo de los impugnantes. Reclaman infracción al principio de imputación necesaria. Sostienen, que no existe una imputación en su contra. No se ha determinado la conducta específica que se les atribuye a cada uno de ellos.
13. El artículo 159 de la Constitución Política del Estado, establece que el Ministerio Público, es el titular del ejercicio de la función pública y tiene el deber de la carga de la prueba bajo el principio de imputación necesaria, como una manifestación del principio de legalidad y principio de defensa procesal, conforme a lo prescrito en el artículo 2, numeral 24, literal d, y artículo 139, numeral 14 del citado texto constitucional.
14. La imputación supone la atribución de un hecho punible, fundado en el *factum* correspondiente, así como en la ley pertinente y sostenido en la prueba, supuestos que deben ser verificados por el órgano jurisdiccional, a mérito de la facultad de exigir control, que la labor fiscal sea cabal que la presentación de los cargos, sea puntual y exhaustiva, que permita desarrollar juicios razonables.
15. Bajo tales precisiones, el cargo que pesa contra cada uno de los encausados se encuentra debidamente delimitado en el numeral 1 de la presente Ejecutoria, sustentado en el escrito de adecuación de acusación fiscal -págs. 1771 a 1790-, oralizado en la sesión de plenario -págs.1825 a 1830-, en el que se evidencian cargos concretos hacia cada uno de los recurrentes, detallándose cual fue el comportamiento realizado y su participación en los hechos de los delitos de peculado y colusión para

cada uno de los recurrentes y por los cuales se han defendido durante el desarrollo del proceso. Por lo que dicho agravio se desestima.

16. El tercero de los motivos de los impugnantes reclaman infracción al principio de motivación de las resoluciones judiciales, previsto en el artículo 139, numeral 5 del texto constitucional, prescribe, los principios y derechos de la función jurisdiccional, inciso: *"5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias (...)"*, concordante con el numeral 1 del artículo 8 de la Convención Americana, prescribe que las garantías generales son de carácter obligatorio en un proceso.
17. La Corte ha establecido que este numeral debe interpretarse de manera amplia, de tal forma que su interpretación tenga como base, el texto literal del dispositivo como su finalidad; esto es, en coherencia con el literal c) del artículo 29, que prescribe: *"Ninguna disposición de la Convención, puede ser interpretada en sentido literal. Entre estos derechos fundamentales, está el deber de motivar las resoluciones judiciales"*.
18. La Corte Interamericana de Derecho Humanos, en sentencia de 5 de agosto de 2008, Caso Apitz Barbera y otros versus Venezuela, en su fundamento 77, reitera su línea jurisprudencial, respecto a la motivación, entendida como: *"(...) la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión"*. Y en la misma línea del Tribunal Europeo en el caso Suominen versus Finland, señaló que *"El deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia"*.
19. En fundamento 78, reiteró pronunciamientos y lineamientos del Tribunal Europeo respecto a que: *"Las decisiones que adopten los órganos internos que puedan afectar derechos humanos deben estar debidamente fundamentadas, pues de lo contrario serían decisiones arbitrarias"*. Señalando finalmente que, *"el deber de motivación es una de las debidas*

garantías incluidas en el artículo 8.1 para salvaguardar el derecho a un debido proceso".

- 20.** El Tribunal Constitucional en la sentencia, de 17 de octubre de 2005, recaída en el expediente N.º 06712-2005-PHC (fundamento 10). En relación al contenido del numeral 5 del artículo 139 de la Constitución, señaló, entre otros, que toda resolución que emita una instancia que resuelve conflictos, debe estar debidamente motivada, pues a través de sus considerandos establece *la ratio decidendi* por la cual llega a una determinada conclusión, pero además a los justiciables les facilita un adecuado ejercicio del derecho de defensa.
- 21.** En este marco de la normatividad y línea jurisprudencial, nacional e internacional, es claro que el Juez al dictar sentencia debe motivar y adecuar su pronunciamiento al principio de congruencia, es decir, lo decidido debe guardar coherencia y correspondencia con lo pretendido, incorporado y actuado durante el proceso penal.
- 22.** En el presente caso, el Tribunal de mérito, -fundamento 5.7. - sobre el delito de peculado doloso, sustentó que la imputación en contra de Elías Teodoro Aquino Rosales -Alcalde-, Ambrocio Teodoro Rosario Alvarado -Tesorero desde el año 2003 a 2005- y Evaristo Marcelo Colonia Marcelo -Tesorero durante el año 2006- es haberse apropiado de los fondos de la Municipalidad agraviada, al haberse acreditado que los gastos efectuados -en bienes o servicios- no cuentan con los requerimientos correspondientes. No se realizó procedimiento administrativo de selección, entre otras infracciones administrativas. Agregó que éstas encuentran sustento en los Informes N.º 01-2007-MYGP, de 30 de marzo de 2007 -págs. 8 a 26-, Informe N.º 001-2007-PHMC, de 12 de enero de 2007 -págs. 489 a 490-, y Dictamen Pericial, de 12 de marzo de 2008 -págs. 601 a 617-.
- 23.** Sin embargo, no se cumplió con analizar la conducta que se les atribuye a cada uno los impugnantes, conforme a la atribución de cargos del

representante del Ministerio Público, para concluir en su inocencia o responsabilidad bajo el análisis individual e integral del material probatorio.

- 24.** Es relevante señalar que los citados informes no establecen a cuanto asciende el perjuicio patrimonial ocasionado al Estado. Asimismo, no se ha discriminado que omisión o irregularidad es atribuible a cada uno de los recurrentes, pues el Informe N.º 01-2007-MYGP, de 30 de marzo de 2007 - págs.8 a 26-, se recomendó: *"se instaure un proceso investigador a los servidores o ex servidores a fin de establecer responsabilidad"*. El Informe N.º 001-2007-PHMC de 12 de enero de 2007, -págs. 489 a 490-, concluyó: *"(...) no se encontró en orden las documentaciones existentes, sin relación, ni foliado, tampoco la documentación técnica de las obras ejecutadas, y se podría indicar que no cumplieron con la norma de Contraloría N.º 195-88-CG"*, mientras que el Dictamen Pericial, de 12 de marzo de 2008 - págs.601 a 617-. solo contiene observaciones e irregularidades en la ejecución presupuestal del 2004, 2005 y 2006.
- 25.** En ese mismo sentido, respecto al delito de colusión ilegal imputado a los encausados Elías Teodoro Aquíño Rosales (Alcalde), Ambrocio Teodoro Rosario Alvarado (Tesorero del 2003 hasta el 2005), Evaristo Marcelo Colonia Marcelo (tesorero 2006), se sostiene en la sentencia de mérito que se les imputa haber contratado con sendos proveedores conforme a los comprobantes de pago que ahí se consignan, con la participación de los encausados Raúl Edgar Castillejo Melgarejo y Matildo Florencio Violeta Tovar, quienes fueron los contratantes sin procedimiento de selección alguno.
- 26.** Tampoco, se cumplió con analizar si en los comprobantes de pago que se indican en la acusación fiscal han participado los funcionarios o servidores públicos con los terceros interesados -Raúl Edgar Castillejo Melgarejo y Matildo Florencio Violeta Tovar-, de acuerdo a los lineamientos de la teoría de unidad del título de la imputación y su análisis respecto al rol que tienen

en el delito incoado, al ser calificado como un tipo penal de encuentro, siendo este el elemento típico de concertación, que haga factible su probanza, conforme lo exige el tipo penal, y se ha descrito en la Jurisprudencia de este Supremo Tribunal¹ al establecer los elementos configurativos del delito de Colusión.

27. Siendo así, corresponde estimar los motivos de agravio y resulta necesario llevar a cabo un nuevo juicio oral por otro Colegiado Superior, a fin de practicarse la ampliación del dictamen pericial, de 12 de marzo de 2008 - págs.601 a 617- por sus suscribientes Herminio Marco Yanac Salazar y Teodocio Paulino Ramírez Chávez y su correspondiente ratificación, en el que deberá discriminar en qué presuntas irregularidades se habrían incurrido y los periodos atribuidos a cada uno de los impugnantes. Asimismo, a cuánto asciende el presunto perjuicio patrimonial ocasionado al Estado; para cuyo efecto se deberán decretar los apremios de Ley para la realización de las citadas diligencias. Asimismo, queda a criterio del Tribunal Superior la actuación de nuevos medios de prueba que faciliten el esclarecimiento del *thema probandum*.

28. En esas condiciones este Tribunal Supremo no puede ingresar a analizar el fondo del asunto, por haberse incurrido en causal de nulidad prevista en el artículo 298, numeral 1 del Código de Procedimientos Penales, que prescribe: *“La Corte Suprema declarará la nulidad (...)1. Cuando en la sustanciación de la instrucción, o en la del proceso de juzgamiento, se hubiera incurrido en graves irregularidades u omisiones de trámites o garantías establecidas por la Ley Procesal Penal”*; por lo que es de rigor rescindir la sentencia recurrida y disponer que en un nuevo juicio público, oral y contradictorio, dirigido por otro colegiado, se realice la anotada diligencia y las demás que sean necesarias para el esclarecimiento cabal de los hechos juzgados.

¹ R.N. Nro. 4012-2007 del 10 de abril de 2008, citado por Urquiza Olachea José//Salazar Sánchez, Nelson: “Jurisprudencia Penal de la Corte Suprema de Justicia (2006-2010) Tomo II, Lima, Idemsa – Año 2010. Pág. 745.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon:

- I. NULA** la sentencia emitida por la Sala Penal Liquidadora Transitoria de Huaraz de la Corte Superior de Justicia de Ancash, de 9 de agosto de 2016 -págs. 2103 a 2153-, en el extremo que:
 - i.** condenó a Evaristo Marcelo Colonia Marcelo como autor y Rolan Nicéforo Suárez Cantú como cómplice primario del delito contra la administración pública - peculado doloso en agravio de la Municipalidad Distrital de Shilla, a cuatro años de pena privativa de libertad, suspendida en su ejecución por el plazo de tres años, inhabilitación por el término de dos años y fijó en cincuenta mil soles por concepto de reparación civil que deberán pagar los sentenciados de manera solidaria a favor de la entidad agraviada.
 - ii.** Condenó a Elías Teodoro Aquino Rosales y Ambrocio Teodoro Rosario Alvarado como autores y a Raúl Edgar Castillejo Melgarejo y Matildo Florencio Violeta Tovar, como cómplices primarios del delito contra la administración pública - colusión ilegal y peculado doloso, en agravio de la Municipalidad Distrital de Shilla, a once años de pena privativa de libertad, inhabilitación por el término de dos años y fijó en cincuenta mil soles por concepto de reparación civil, que deberán abonar los encausados en forma solidaria a favor de la parte agraviada;
- II. MANDARON:** Se realice un nuevo juicio oral por otro colegiado, el cual observará los expuesto en la parte considerativa de la presente Ejecutoria.
- III. ORDENARON:** Se deje sin efecto las órdenes de captura emitidas en contra de los citados; con lo demás que contiene; y los devolvieron. Interviene el señor Juez Supremo Carlos Segundo Ventura Cueva por licencia de Luis Cevallos Vegas e interviene el doctor Ricardo Alberto



Brousset Salas por licencia de la doctora Zavina Magdalena Luisa Chávez Mella.

S. S.

HINOSTROZA PARIACHI

VENTURA CUEVA

BROUSSET SALAS

FIGUEROA NAVARRO

PACHECO HUANCAS

IEPH/MRCE