

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 718 - 2010

SAN MARTÍN

Lima, veintitrés de julio de dos mil diez.-

VISTOS; en audiencia pública-, el recurso de nulidad interpuesto por el FISCAL SUPERIOR, la PARTE CIVIL, así como la defensa de los encausados GUIMO CHUJUN DAMA UPIACHIHUA, ELÍAS CAMPOS PEZO, CARLOS MACEDO TENAZOA, LILIA DEL CARMEN GÓMEZ GÓMEZ Y MENLEY PAREDES LÓPEZ contra la sentencia de fojas cuatro mil ciento sesenta y tres, del treinta de diciembre de dos mil nueve. Interviene como ponente el señor Calderón Castillo.

CONSIDERANDO:

Primero: Que la Primera Sala Mixta Descentralizada de Tarapoto de la Corte Superior de Justicia de San Martín en la sentencia de fojas cuatro mil ciento sesenta y tres, del treinta de diciembre de dos mil nueve, decidió lo siguiente:

- A. Absolvió a Guinjo Chujundama Upiachihua, Carlos Macedo Tenazoa. Lilia del Carmen Gómez Gómez, .Javier Paredes López y Beti Peralta Delgado de la acusación fiscal formulada en su contra por delito contra la Administración Pública — peculado en agravio del Estado -- Municipalidad Distrital de Huimbayoc y AMRESAM.
- B. Absolvió a Elías Campos Pezo. Segundo Heriberto Pezo Vásquez, Waldemar Shapiama Tello, Asunciona Pinedo Armas y Gumersindo Pashanashi Sinarahua de la acusación fiscal formulada en su contra por delito contra la Administración Pública -- peculado y contra la Fe Pública — falsedad ideológica en agravio del Estado — Municipalidad Distrital de Fluimhayoc y AMRESAM.
- C. Absolvió a Carlos Abel Cholan Ramírez de la acusación fiscal formulada en su contra por delito contra la Fe Pública — falsedad en general en agravio del Estado — Municipalidad Distrital de Huimbayoc y AMRESAM.
- D. Condenó a Elías Campos Pezo como cómplice primario del delito contra la

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 718 - 2010

SAN MARTÍN

Administración Pública — colusión ilegal en agravio del Estado --
Municipalidad Distrital de Huimhayoc y AMRESAM a cuatro años de pena
privativa de libertad suspendida condicionalmente por el plazo de dos
años, sesenta días multa e inhabilitación por el plazo de tres años.

- E. Condenó a Guimo Chujundama Upiachihua. Carlos Macedo Tenazoa y Lilia del Carmen Gómez Gómez como cómplices primario; del delito contra la Administración Pública -- colusión ilegal y contra la Fe Pública -- falsedad ideológica en agravio del Estado — Municipalidad Distrital de Huimbayoc y AMRESAM a cuatro años de pena privativa de libertad suspendida condicionalmente por el plazo de dos años, sesenta días multa e inhabilitación por el término de tres años.
- F. Condenó a Menley Paredes López como autor de los delitos contra la Administración Pública — colusión ilegal y peculado y contra la Fe Pública —falsedad ideológica y falsedad en general en agravio del Estado — Municipalidad Distrital de Huimbayoc y AMRESAM a tres años de pena privativa de libertad efectiva, trescientos sesenta y cinco días multa e inhabilitación por el termino de tres años.
- G. Fijó el monto de la reparación civil en la suma de veinticinco mil nuevos soles que deberán pagar los sentenciados en forma solidaria a favor de la entidad agraviada.

Segundo: Que el FISCAL SUPERIOR en su recurso formalizado de fojas cuatro mil doscientos setenta y nueve cuestiona el *quantum* de la pena impuesta a los condenados. Alega que a pesar de haberse acreditado la existencia de los delitos y la responsabilidad penal de los imputados, la pena resultante no respondía a la gravedad de los hechos señalados en la acusación fiscal. La Sala juzgadora no ha tenido en cuenta que los condenados incurrieron en un concurso de delitos.

Tercero: Que la PARTE CIVIL interpuso recurso de nulidad respecto del

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 718 - 2010

SAN MARTÍN

extremo que absuelve a los encausados Elías Campos Pezo, Segundo Heriberto Pezo Vásquez. Waldemar Chapiama Tello, Asunción Pinedo Armas y Gumersindo Pashanashi Sinarahua por los delitos de peculado y falsedad ideológica.

En su recurso formalizado de fojas cuatro mil doscientos noventa y dos afirma que el Colegiado no tuvo en cuenta que el encausado Paredes López cobro la suma de seis mil nuevos soles por la elaboración del expediente técnico y luego designado para que conforme la comisión encargada de seleccionar a la empresa que iba a proveer los materiales de construcción en la ejecución de la obra. Que en los documentos de rendición de cuentas se consignaron datos falsos. Que no resulta válido el argumento por el cual absuelve a algunos encausados por el solo hecho de haber recibido una orden de su superior jerárquico, lo cual no enerva su responsabilidad.

Cuarto: Que los encausados CHUJUNDAMA UPIACIIHUA, CAMPOS PEZO, MACEDO TENAZOA, GOMEZ GOMEZ Y PARE DES LÓPEZ, rechazan el extremo condenatorio.

A. En sus recursos formalizados de fojas cuatro mil ciento noventa, cuatro mil ciento noventa y tres y cuatro mil ciento noventa y siete los encausados Chujundama Upiachihua, Campos Pezo y Macedo Tenazoa coinciden en sostener que se les ha sentenciado sin pruebas. Niegan haberse confabulado entre sí para la adjudicación de la buena pro a favor de la empresa Negocios e Inversiones Nuevo Horizonte Sociedad de Responsabilidad limitada. Sostienen que se enteraron de las relaciones de los encausados Menley Paredes López y Gómez Gómez con esta empresa recién cuando intervino la Contraloría General de la República y que el encausado Menley Paredes se aprovechó de su falta de experiencia para manipular el proceso de licitación, que no se tuvo en cuenta que el distrito de Fluimbayoc se encuentra en una zona eminentemente rural, a diez horas de distancia de la ciudad de Tarapoto,

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 718 - 2010

SAN MARTÍN

donde no existen empresas proveedoras de materiales; a su turno, el encausado Campos Pezo añade que los nombramientos del comité de adjudicaciones no fueron hechos por él sino por Acuerdo de Concejo; que como Alcalde sólo se limitó a administrar en forma adecuada los fondos destinados para estas obras, no siendo su responsabilidad que no llegaran a funcionar y que el expediente técnico fue elaborado en la gestión anterior.

Por su parte, el encausado Macedo Tenazoa agrega que fue nombrado en el Comité de Adjudicaciones sin ser consultado y que el municipio agraviado no contaba con asesor jurídico.

- B. La procesada GÓMEZ GÓMEZ en su recurso formalizado de fojas cuatro mil doscientos sostiene que la sentencia impugnada se sustenta en una motivación aparente, puesto que no se logró acreditar la supuesta concertación dolosa que se le atribuye. Aduce que se ha atentado contra su derecho a la libertad al habersele condenado sin pericia contable o valorativa que acredite el daño o perjuicio irrogado a la entidad estatal.
- C. En su recurso formalizado de fojas cuatro mil doscientos veintiuno el encausado MENLEY PAREDES LÓPEZ acota que la sentencia adolece de nulidad insalvable. pues no se acreditó con medios probatorios idóneos y suficientes la comisión de los ilícitos incriminados ni la responsabilidad penal que se le atribuye, que no se ha tenido en cuenta que AMRESAM es una institución privada bajo la modalidad de asociación civil, por lo que los fondos aportados son privados; que nunca hubo licitación o proceso de selección pública con los fondos de AMRESAM; que con el texto de la resolución municipal que designa los responsables del manejo de la cuenta corriente se desvirtúa la imputación en su contra en el sentido de haber manejado los fondos aportados por AMRESAM, que todos los materiales que utilizó en el reservorio fueron adquiridos y proveídos por la municipalidad en forma directa, así como la conformidad que consta en el expediente de liquidación de obra por parte de AMRESAM. Agrega que

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 718 - 2010

SAN MARTÍN

mediante la copia literal de la partida registral de fojas tres mil setecientos cuarenta y siete se acredita la transferencia de sus participaciones en la empresa ganadora de la buena pro al señor Gonzalo Durand Vilela.

Quinto: Que. según la acusación fiscal de fojas dos mil novecientos cuarenta y nueve, se tiene como hechos penalmente relevantes los siguientes:

1. El encausado Campos Pezo en su calidad de Alcalde, nombró el Comité Especial presidido por el encausado Chujandama Upiachihua e integrado por los procesados Macedo Tenazoa, Pacheco Villanueva y Menley Paredes López, Comité que favoreció el otorgamiento de la buena pro a la empresa "Negocios e Inversiones Nuevo Horizonte Sociedad de Responsabilidad Limitada", la cual un año antes fue formada por el señalado procesado Menley Paredes y cuya Gerente General era la también encausada Gómez Gómez quien era su conviviente. De ese modo, los citados acusados valiéndose de sus cargos y de ser miembros del comité especial defraudaron al Estado con la adjudicación de la buena pro en el concurso de precios, para luego concertar con los interesados en los suministros de materiales que requería la obra.
1. Los encausados Campos Pezo, Chujandama Upiachihua, Macedo Tenazoa, Menley Paredes López, Gómez Gómez, Pezo Vásquez, Shapiama Tello, Pinedo Armas, Pashanasi Sinarahua, Javier Paredes López y Peralta Delgado, se aprovecharon que la entidad agraviada suscribió dos convenios con la Asociación de Municipalidades de la Región San Martín —AMRESAM- para construcción de dos obras, cuyo presupuesto en un importe ascendente a la suma de cincuenta y uno mil nuevos soles fue administrado directa y exclusivamente por el ex Alcalde, Campos Pezo. Sin embargo, este entregó dicha suma de dinero al Ingeniero Residente de la obra, encausado Paredes Lopez, quien se encargó de realizar las adquisiciones, entre otras, a la empresa de la cual

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 718 - 2010

SAN MARTÍN

fue su fundador, sin haber cumplido con sustentar documentalmente los gastos efectuados, pretextando que era el Alcalde quien debía hacerlo. Además, se simuló la elaboración del expediente técnico, por lo cual Menley Paredes López cobró la suma de seis mil nuevos soles, conductas que evidencia que los encausados actuaron con la finalidad de apropiarse para sí de los recursos económicos destinados a las obras en ejecución, cuya administración le fueron confiados por razón de sus cargos, mas aún si tales caudales estaban destinados a programas de apoyo social.

2. Los encausados Campos Pezo, Menley Paredes López y Pinedo Arias, en la ejecución de las obras, firmaron las hojas denominadas rendición de gastos consignando datos falsos respecto a la emisión del cheque correspondiente a la cuenta corriente intangible número cero tres uno cero cero uno cero cero cero cuatro cuatro uno cinco nueve del Banco Continental, declarando haber girado cheques del número cero cero ciento tres al cero cero ciento treinta y cinco, no obstante que solo se giraron y efectivizaron cheques hasta el número cero ciento once.
2. Por el encausado Menley Paredes López suscribió el cuaderno de obra, en el que se consignó la conformidad de las mismas, cuando en realidad estas se realizaron con deficiencias técnicas, en tanto que el ingeniero supervisor de dichas obras Cholan Ramírez faltó a la verdad al firmar los cuadernos de obra sin haber estado presente durante su ejecución e incluso esos cuadernos no se encontraban firmados por el ingeniero residente.

Sexto: Que, con relación al delito de colusión, está probado que i) la encausada Gómez Gómez era conviviente del encausado Menley Paredes López (madre de su menor hijo) y a la par Gerente General de la empresa Negocios e Inversiones Nuevo Horizonte; ii) la referida empresa fue fundada por el encausado Menley Paredes y posteriormente, cuando ya no era accionista, resultó ganadora de la buena pro para la adquisición de materiales

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 718 - 2010

SAN MARTÍN

para las obras en construcción; iii) entre los miembros del Comité Especial para el otorgamiento de la buena pro de las obras a que se refiere el presente contrato, se encontraba el citado encausado Menley Paredes; iv) tal como afirmaron los encausados Chujundama Upiachihua y Macedo Tenazoa. fue el acusado Menley Paredes quien se encargó de llevar las tres propuestas y quien dirigió todo el proceso de selección, según afirman ellos, por su falta de experiencia en esos procedimientos; y v) el comité de selección fue designado por el encausado Campos Pezo, en su condición de Alcalde de la entidad agraviada.

Lo antes expuesto permite concluir que todos los antes citados se coludieron para simular un proceso de selección que a la postre fue ganado por una empresa predeterminada relacionada con uno de los miembros del comité. Al respecto debe indicarse que si bien los encausados Chujundama Upiachihua y Macedo Tenazoa han sostenido que por su falta de experiencia dejaron que todo el proceso de selección fuera realizado por el encausado Menley Paredes, tal alegación carece de visos de verosimilitud, pues en su condición de integrantes del Comité Especial necesariamente tenían que estar informados acerca de los pormenores de las decisiones en las que participaban.

Por otro lado, si bien técnicamente la empresa ganadora de la buena pro figura a nombre de un tercero, en este caso de la encausada Gómez Gómez, sin embargo, esta acusada señaló que era el acusado Menley Paredes quien tenía el control del negocio para proveer a la AMRESAM hasta por la suma de ciento setenta mil nuevos soles. Ello hace presumir que las transferencias realizadas por éste de sus primigenias acciones en la referida empresa, no tuvo otro fin que el de ocultar su verdadero poder de decisión en la misma; que todo ello permite concluir que se encuentra debida y suficientemente acreditada la comisión del delito de colusión, así como la consecuente responsabilidad penal de los encausados ya mencionados. Por tanto, lo decidió por la Sala Superior, en este extremo, se encuentra arreglado a ley.

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 718 - 2010

SAN MARTÍN

Séptimo: Que respecto a los otros delitos que se imputan al encausado Menley Paredes López, se tiene probado que: i) la Municipalidad Distrital de Huimhayoc suscribió dos convenios con la AMRESAM para la ejecución de las obras, "Construcción sistema de agua potable" y "Construcción de reservorio", las cuales tuvieron un presupuesto ascendente a trescientos once mil cuatrocientos ochenta y dos nuevos soles con veintiocho céntimos y setenta mil ochocientos setenta y un nuevos soles con cuarenta céntimos, respectivamente; ii) el citado encausado fue designado como Ingeniero Residente en el Núcleo Ejecutor de las obras mencionadas; iii) el encausado Campos Pezo a fin de cubrir la contrapartida correspondiente a la comuna agraviada en las obras detalladas, solicitó un préstamo al Banco de La Nación por el monto de ciento veinte mil nuevos soles pero solo se le concedió cincuenta y un mil nuevos soles; iv) la referida suma de dinero fue utilizada sin sustento alguno, toda vez que la rendición de cuentas de tal préstamo esta constituido por boletas de venta, recibos por honorarios y facturas de fechas anteriores a las de la obtención del crédito, lo cual evidencia que no fue utilizado en beneficio de las obras, desconociéndose su real destino, tal como se señala en el Informe de Verificación de Denuncias número cero cero dos guión dos mil cinco guión CG/ORMO, de fojas dos y siguientes; v) de lo declarado por los encausados Macedo Tenazoa y Pinedo Arenas, quienes desempeñaron el cargo de tesoreros de la entidad agraviada, se desprende que fue el acusado Campos Pezo quien dispuso diversos pagos con cargo al préstamo ya referido; a su vez, este último señaló que disponía de tales pagos en la confianza que tenia con el encausado Menley Paredes, quien era la persona que le presenta los documentos que tenían que pagarse; vi) el encausado Menley Paredes sustento el pago de la suma de seis mil nuevos soles por concepto de elaboración de expediente técnico del agua potable de Fluimhayoc mediante recibo por honorarios número cero cero uno guión cero cero trescientos sesenta y nueve, de fecha quince de mayo de dos mil

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 718 - 2010

SAN MARTÍN

tres —véase fojas quinientos dieciocho-, sin embargo, a esa fecha las obras ya se encontraban en su cuarto mes de ejecución y el convenio suscrito para dichas construcciones fueron suscritos el quince de enero de dos mil tres, de lo que se concluye que ya existía un expediente técnico, el cual lógicamente no fue elaborado por el mencionado encausado.

Octavo: Que, con relación a la suma de cincuenta y un mil nuevos soles, el encausado Menley Paredes negó haber recibido dinero alguno. Por el contrario aseveró que el único responsable de sustentar tales gastos era su coencausado Campos Pezo, en su calidad de Alcalde. Sin embargo, este último sostuvo que entregó ese dinero a instancia de Menley Paredes para realizar comprar de materiales para las obras en construcción y que era este quien le entregaba los respectivos documentos sustentatorios; versión esta última que se corrobora con la conclusión a la que arriba el Informe de la Contraloría General antes citado en el que señala: *"El Alcalde Regidores y servidores, al no tener control alguno sobre ejecución y desarrollo de la Obra, y menos respecto al manejo económico de los aportes del AMRESAM evidencian una pasividad inusual se prestaron a ser un medio para el manejo fondos que a pesar que le fueron confiados, fue manejado y orientado por un particular, que antes del compromiso asumido con la Municipalidad se benefició con las compras a su propia empresa* —en referencia al encausado Menley Paredes ... —ver conclusión 1.8, página treinta y uno del Informe de Contraloría General, de fojas dieciocho-.

En lo atinente al cobro que realizó por la elaboración de expediente técnico, sostuvo que el pago que recibió fue por otro concepto y no por dicha confección, pero ello se desvirtúa por el propio mérito del reseñado documento sustentatorio, así como la declaración del encausado Campos Pezo, en el mismo sentido.

A manera de conclusión se puede afirmar que se encuentra probado. más allá de toda duda razonable, el delito de peculado y la consecuente

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 718 - 2010

SAN MARTÍN

responsabilidad penal que se le atribuye al encausado Menley Paredes en su comisión, por lo que lo resuelto por la Sala Superior, en este extremo, se condice con lo actuado.

Noveno: Que, en lo referente a los delitos de falsedad ideológica y falsedad en general que se atribuyen al encausado Menley Paredes, está probado que en las denominadas hojas de rendición de gastos —las cuales constituyen documentos públicos, pues están relacionadas a la actividad de un funcionario público en el cumplimiento de sus funciones-, consignaron datos falsos en relación al número de cheques realmente utilizados, tal como se tiene dicho en el informe de Contraloría anotado, con lo cual se encuentra acreditada la existencia del citado delito, el cual requiere para su configuración que el agente inserte datos falsos en un documento público.

De la misma forma, está probado que el tanta veces citado encausado Menley Paredes al suscribir el cuaderno de obra, en el cual se anotan los avances de la obra, no lo hizo conforme a la realidad, sobre todo si se tiene en cuenta que las obras presentan serias deficiencias técnicas, con lo cual se dan los presupuestos del delito de falsedad material.

Décimo: Que, en cuanto a las absoluciones dictadas a favor de los procesados Campos Pezo, Pezo Vásquez, Shapiama Tello, Pinedo Armas y Pashanashi Sinarahua por los delitos de peculado y falsedad ideológica —repárese que la Parte Civil sólo interpuso recurso de nulidad en tales extremos, a pesar que existen otros encausados absueltos por los mismos cargos- se tiene acreditado que si bien el encausado Campos Pezo fue quien ordenó los pagos en su condición de Alcalde de la comuna agraviada, se ha logrado determinar que fue el encausado Menley Paredes quien dispuso de los fondos y sustentó los gastos efectuados. Asimismo, se logró determinar que fue este último quien consignó datos falsos en las hojas de rendición de cuentas, tal como se tiene expuesto en el fundamento jurídico que antecede. En

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 718 - 2010

SAN MARTÍN

consecuencia, lo resuelto por la Sala Superior se encuentra arreglado a ley.

Undécimo: Que la pena impuesta guarda absoluta proporción con la gravedad de los hechos juzgados y responde a los fines de prevención general y especial. El Colegiado tuvo en cuenta al momento de su individualización los criterios contenidos en los artículos cuarenta y cinco y cuarenta y seis del Código Penal. por lo que no merece ser modificada en ningún aspecto.

Duodécimo: Que, por último, en la parte resolutive de la sentencia impugnada se condenó a los encausados Chujundama Upiachihua, Macedo Tenazoa y Gómez Gómez por delito de falsedad ideológica y, en tal virtud, se les impuso, adicionalmente a la pena privativa de libertad, sesenta días multa, sin tener en cuenta que los citados encausados no fueron procesados ni acusados por el referido delito. conforme es de verse de la acusación de fojas dos mil novecientos cuarenta y nueve. También se advierte que en la parte considerativa de la misma no se hizo referencia al reseñado ilícito penal. Siendo así, resulta valido presumir que se trata de un error material que debe subsanarse en aplicación de las facultades contenidas en el artículo doscientos noventa y ocho del Código de Procedimientos Penales.

DECISIÓN

Por estos fundamentos. De conformidad, en parte, con el dictamen del señor Fiscal Supremo en lo Penal:

- I. Declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fojas cuatro mil ciento sesenta y tres, del treinta de diciembre de dos mil nueve, en el extremo que absolvió a Elías Campos Pezo, Segundo Heriberto Pezo Vásquez, Waldemar Shapiama Tello. Asunciona Pinedo Armas y Gumersindo Pashanashi Sinarahua de la acusación fiscal formulada en su contra por delito contra la Administración Pública peculado y contra la

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 718 - 2010

SAN MARTÍN

Fe Pública - falsedad ideológica en agravio del Estado - Municipalidad Distrital de Huimbayoc y AMRESA.

- II. Declararon **NO HABER NULIDAD** en la misma sentencia en el extremo que condenó a Elías Campos Pezo, Guimo Chujundama Upiachihua, Carlos Macedo Tenazoa y Lilia del Carmen Gómez Gómez como cómplices primarios del delito contra la Administración Pública colusión ilegal en agravio del Estado -Municipalidad Distrital de Huimbayoc y AMRESAM a cuatro años de pena privativa de libertad suspendida condicionalmente por el plazo de dos años inhabilitación por el término de tres años.
- III. Declararon **NO HABER NULIDAD** en la misma sentencia en el extremo que condenó a Menley Paredes López como autor de los delitos contra la Administración Pública -colusión ilegal y peculado y contra la Fe Pública falsedad ideológica y falsedad en general en agravio del Estado— Municipalidad Distrital de Huimbayoc y AMRESAM a tres años de pena privativa de libertad efectiva, trescientos sesenta Y cinco días multa e inhabilitación por el término de tres años.
- IV. Declararon NULA la propia sentencia en el extremo que condenó a Guimo Chujundama Upiachihua, Carlos Macedo Tenazoa y Lilia del Carmen Gómez Gómez como cómplices primarios del delito contra la Fe Publica — falsedad ideológica en agravio del Estado — Municipalidad Distrital de Huimbayoc y AMRESAM y en el extremo que les impuso sesenta días multa.
- IV. Declararon **NO HABER NULIDAD** en lo demás que la sentencia contiene.
- IV. **MANDARON** se devuelvan los actuados al Tribunal de Origen para los fines de ley.-

Ss.

SAN MARTÍN CASTRO

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 718 - 2010

SAN MARTÍN

LECAROS CORNEJO

PRADO SALDARRIAGA

CALDERÓN CASTILLO

SANTA MARÍA MORILLO