



Lima, treinta de junio de dos mil once.-

**VISTOS;** Interviniendo como ponente el señor Santa María Morillo; el recurso de nulidad interpuesto por el señor Fiscal Superior contra la sentencia de fojas mil ochocientos noventa y dos, del quince de enero de dos mil diez; de conformidad con lo opinado por el señor Fiscal Supremo en lo Penal; y **CONSIDERANDO: Primero:** Que, el representante del Ministerio Público en su recurso fundamentado a fojas mil novecientos treinta y uno, alega que el Colegiado Superior no valoró de manera adecuada la prueba actuada, pues esta acreditó que los encausados Henry Wilfredo Vivanco Peña y Juvenal Anchayhua Segovia, abusando de los cargos que ostentaban como Inspector Administrativo e Inspector Técnico, respectivamente, consignaron en las plantillas de jornales a personas que nunca trabajaron en las obras de mejoramiento del Puesto de Salud de Soraya, Camino de Herradura Ccachora Ccarapampa y Camino Vecinal Soraya correspondientes al Convenio Estatal Foncodes -Apurímac, haciendo uso del total de los fondos asignados ascendente a ciento noventa y ocho mil ciento veintinueve nuevos soles, beneficiando de este modo a terceros; asimismo, no se tuvo en cuenta que el hecho incriminado se demostró con los testimonios de Buenaventura Torre Palomino, Felicitas Fanola Palomino, Melquíades Sarmiento Rosales y Norma Gladis Quínte Benites. **Segundo:** Que, de la acusación fiscal de fojas mil trescientos cincuenta y seis, fluye que los encausados Henry Wilfredo Vivanco Peña y Juvenal Anchayhua Segovia que en sus condiciones de Inspector Administrativo e Inspector Técnico del convenio Estatal Foncodes - Apurímac consignaron en la planilla de jornales el nombre de personas que no trabajaron efectivamente en las obras de "Mejoramiento del Puesto de



Salud de Soraya", "Camino de Herradura Ccachora Ccarapampa", "Camino Vecinal Soraya", entre otros; todo ello con el único objetivo de apropiarse de dichos fondos públicos, perjudicando a la comunidad del distrito de Soraya. **Tercero:** Que conforme al artículo trescientos ochenta y siete del Código Penal en atención al Acuerdo Plenario número cuatro – dos mil cinco/CJ – ciento dieciséis, del treinta de septiembre de dos mil cinco, referente a la definición y estructura típica del delito de peculado, para la existencia del indicado delito el funcionario o servidor público debe tener competencia funcional específica en relación al objeto material del hecho ilícito; que, además, la conducta materia de reproche penal consiste en "apropriarse" o "utilizar", teniendo un ánimo *rem sibi habendi*, es decir, adueñarse o servirse de la cosa sabiendo que le pertenece al Estado. **Cuarto:** Que, revisada la prueba de cargo actuada se advierte que ésta es insuficiente para acreditar la materialidad de los delitos de peculado y concusión, así como la responsabilidad penal de los encausados Vivanco Peña y Anchayhua Segovia; que, en efecto, dichos imputados a lo largo de todo el proceso han señalado de modo coincidente que no se apropiaron de dinero del Estado, pues cancelaron en planillas simples a todos los trabajadores, que en su mayoría eran profesores y sus hijos, toda vez que los pobladores de la zona se negaron a trabajar y que las labores se cumplieron en sus horas libres; que la tesis exculpatoria de los encausados cobra fuerza acreditativa con el mérito probatorio del Informe de Liquidación Técnico Económica de fojas mil doscientos treinta y uno, del cual se advierte que el Jefe Zonal, mediante oficio de fojas mil doscientos veintinueve, informó sobre la conformidad de la liquidación del proyecto, por consiguiente, se aprecia que el órgano de control no cuestionó la labor desarrollada por los encausados, es más, no se observa que hayan advertido irregularidad alguna, y por ello,



aprobaron la ejecución de las obras realizadas consistentes en el mejoramiento del Puesto de Salud de Soraya, Camino de Herradura Ccachora Ccarapampa y Camino Vecinal Soraya; que, por lo tanto, es de concluir que el dinero asignado por FONCODES fue gastado en su totalidad en el conjunto de obras que formaron parte del proyecto e incluso aparece un gasto mayor al dinero que inicialmente se entregó, de lo que emerge que no se perjudicó el patrimonio del Estado; que, de otro lado, la pericia contable de fojas mil ochocientos treinta y ocho, no resulta concluyente respecto al pago de personas que no trabajaron en las citadas obras, por tanto, se advierte un deficiente estudio de los documentos obrantes en autos y en los existentes en los archivos de la entidad agraviada; que, de este modo, las declaraciones testimoniales de Buenaventura Torre Palomino -fojas sesenta y dos-, Felicitas Fanola Palomino -fojas quinientos veinticinco-, Melquíades Sarmiento Rosales -fojas setenta y dos- y Norma Gladis Quinte Benites -fojas cuatrocientos ochenta y cuatro- resultan insuficientes para desvirtuar el status de inocencia de los encausados desde que no se encuentran corroboradas con ningún medio de prueba, antes bien lo afirmado por los encausados se sustenta en la prueba actuada en el plenario, por consiguiente, su absolución por el delito de peculado resulta arreglada al mérito de lo actuado y a ley. **Quinto:** Que, en relación al delito de concusión, este constituye la extorsión o estafa del funcionario público que abusando de su cargo obliga o induce a una persona a dar o prometer indebidamente, para sí o para otro, un bien o beneficio patrimonial; que, en tal virtud, desde la perspectiva de la acusación, la conducta denunciada como criminal por el representante del Ministerio Público no reúne los elementos configuradores del indicado delito y en tal sentido, esta resulta atípica, por ende, la absolución de los encausados por este ilícito penal se encuentra arreglada a ley. Por estos fundamentos:



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE  
R. N. N° 1364 - 2010  
APURÍMAC

declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fojas mil ochocientos noventa y dos, del quince de enero de dos mil diez, que absolvió a Henry Wilfredo Vivanco Peña y Juvenal Anchayhua Segovia de la acusación fiscal formulada en su contra por el delito contra la Administración Pública, en las modalidades de peculado y concusión, en agravio del FONCODES – Apurímac y el Estado; con lo demás que contiene; y los devolvieron; Interviniendo la señorita Jueza Suprema Villa Bonilla por licencia del señor Juez Supremo Rodríguez Tineo.-

S.S.

VILLA STEIN

PARIONA PASTRANA

NEYRA FLORES

SANTA MARÍA MORILLO

VILLA BONILLA

SMM/ltqs.

SE PUBLICO CONFORME A LEY

Dra. PILAR SALAS CAMPOS  
Secretaria de la Sala Penal Permanente  
CORTE SUPREMA