

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 601 -2009

PUNO

-1-

Lima, quince de marzo de dos mil diez,-

VISTOS; interviene como ponente el señor Santa María Morillo; el recurso de nulidad interpuesto por el abogado de la Procuraduría Pública Ad Hoc del Fondo Nacional de Compensación y Desarrollo Social contra la sentencia de fojas setecientos noventa y uno, del veintitrés de diciembre de dos mil ocho, que absolvió a Rita Huaquipaco Añamuro de la acusación fiscal formulada en su contra por delito contra el Patrimonio en la modalidad de estafa y por delito contra la Administración Pública en la modalidad de peculado por extensión en perjuicio de FONCODES-PUNO y el Estado Peruano; de conformidad con el dictamen del señor Fiscal Supremo en lo Penal; y **CONSIDERANDO**: **Primero**: Que el abogado de la Procuraduría Pública Ad Hoc del Fondo de Compensación y Desarrollo Social en su recurso formalizado de fojas ochocientos dos sostiene que el otorgamiento de financiamiento exige que la población beneficiaría se organice en los denominados núcleos ejecutores que tienen la única obligación de ejecutar el proyecto elegido; que se suscribió el Convenio número noventa y nueve guión noventa y ocho guión dos mil seiscientos cuarenta y siete para financiar el proyecto "Sistema de Alcantarillado Occopampa" ubicado en la Comunidad del mismo nombre, bajo la modalidad de Administración Directa, para mejorar las condiciones de vida de la población, designándose como Presidente a Romualdo Mamani Chambi, como Tesorera a la encausada Rita Huaquipaco Añamuro y como Inspector al ingeniero Sandro Medina Chávez, quienes no realizaron la liquidación del proyecto en mención y tampoco respondieron por la diferencia de treinta cuatro mil quinientos cincuenta y cinco nuevos soles con veinticinco

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 601 -2009

PUNO

-2-

céntimos, conforme se detalla en la acusación fiscal; sin embargo, la Sala Penal de San Román estimó que no existe responsabilidad en la acusada Huaquipaco Añamuro por no haber tenido participación directa, lo que constituye un error de hecho porque existió un convenio en el que se establecen las obligaciones de los miembros del núcleo ejecutor y las consecuencias que derivarían de su incumplimiento, es decir, son responsables de los actos que puedan determinar ilícitos penales. **Segundo:** Que la acusación fiscal de fojas doscientos ochenta y ocho atribuye a la encausada Rita Huaquipaco Añamuro que en su condición de tesorera del Núcleo Ejecutor del proyecto "Sistema de Alcantarillado Occopampa", ubicado en la Comunidad Campesina del mismo nombre, Distrito y Provincia de Moho, Departamento de Puno, haber omitido sustentar documentadamente la suma de dieciocho mil ochocientos noventa y cuatro nuevos soles con noventa céntimos del total invertido en la precitada obra; que, asimismo, de la totalidad del presupuesto asignado para el financiamiento de la obra sólo se efectuó un gasto ascendente a la suma de ciento cuarenta y cinco mil novecientos sesenta y nueve nuevos soles con noventa y nueve céntimos, por lo que existe un saldo de treinta y cuatro mil quinientos cincuenta y cinco nuevos soles con veinticinco céntimos que no fue formalmente respondido. **Tercero:** Que la encausada Huaquipaco Añamuro en su manifestación policial de fojas dieciséis y declaración instructiva de fojas ciento noventa y seis, así como en el plenario, señaló que fue elegida por la población para ser designada tesorera del Núcleo Ejecutor, pese a contar únicamente con instrucción primaria, lo que se corrobora con la copia de su Libreta Electoral de fojas ciento noventa y cinco y su ficha de inscripción en el Registro Nacional de

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 601 -2009

PUNO

-3-

Identificación y Estado Civil de fojas cuatrocientos dieciocho; agrega, que su función era firmar los documentos para autorizar los desembolsos y que concurría al Banco de la Nación conjuntamente con el procesado Luis Sandro Medina Chávez -quien por sentencia de fojas seiscientos treinta y cuatro del veintitrés de octubre de dos mil seis fue absuelto de la acusación fiscal formulada en su contra-, el mismo que administraba directamente el dinero y realizaba las adquisiciones de los materiales y otros; que el absuelto Medina Chávez en su declaración instructiva de fojas doscientos quince mencionó que en su condición de Inspector se encargaba del manejo económico y realizaba los requerimientos de material, y luego lo presentaba al Ingeniero Yony López Chacón quien lo devolvía visado para presentarlo al supervisor interno Juan Frisancho, quien finalmente autorizaba los retiros de dinero para la compra de materiales mediante formularios preestablecidos, **Cuarto:** Que si bien la encausada fue designada como tesorera del Núcleo Ejecutor del proyecto "Sistema de Alcantarillado Occopampa", no disponía directamente del dinero para la compra de materiales ni elaboraba el requerimiento, lo que se corrobora con la copia certificada del Convenio número noventa y nueve guión noventa y ocho guión dos mil seiscientos cuarenta y siete de fojas cincuenta, que precisa que el Tesorero no participa en las autorizaciones de gastos. **Quinto:** Que el delito de peculado por apropiación se configura cuando el funcionario o servidor público se apropia para sí o para tercera persona (natural o jurídica) de dinero, bienes con valor económico u otro documento de tráfico comercial -caudales o efectos públicos-, cuya percepción, administración o custodia le estén confiados por razón de su cargo, de conformidad con el artículo trescientos ochenta y siete del Código Penal; que,

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 601 -2009

PUNO

-4-

en ese sentido, el tipo penal aludido y el delito de peculado por extensión (o peculado impropio), previsto en el artículo trescientos noventa y dos del Código acotado, exigen que el funcionario o servidor público ostente poder de administración, percepción o custodia del dinero o bienes públicos, es decir, que por razón del cargo perciba, administre o cautele directamente los caudales o efectos públicos, supuesto necesario que no se cumple estrictamente -principio de taxatividad- en el caso de la encausada Huaquipaco Añamuro, pues no tenía funciones activas de manejo y disposición directa del dinero, y se limitaba a realizar una autorización formal para el retiro del dinero; que no existió una directa relación funcional entre el sujeto activo y los caudales o efectos presuntamente apropiados, además no se puede soslayar el hecho de que no se practicó la respectiva la pericia contable que resulta Indispensable en esta figura delictiva. **Sexto:** Que los hechos juzgados subyacen tanto en la imputación por el delito de peculado por extensión previsto en el artículo trescientos noventa y dos del Código Penal como en el delito de estafa previsto en el artículo ciento noventa y seis del citado Código, por lo que se ha producido un concurso aparente de normas penales, una de ellas general y subsidiaria (estafa) y la otra específica (peculado), el mismo que debe ser resuelto con la exclusión de la primera en aplicación del principio de consunción, en razón de que el engaño, astucia o ardid habría sido el medio en la comisión del delito de peculado, que precisamente no se encuentra acreditado por ausencia de una pericia contable, lo que no permitió establecer incontrovertiblemente la apropiación o utilización de los fondos públicos. Por estos fundamentos: declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fojas setecientos noventa y uno del

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 601 -2009

PUNO

-5-

veintitrés de diciembre de dos mil ocho que absolvió a Rita Huaquipaco Añamuro de la acusación fiscal formulada en su contra por delito contra el Patrimonio en la modalidad de estafa, y por delito contra la Administración Pública en la modalidad de peculado por extensión, en perjuicio de FONCODES-PUNO y el Estado Peruano; y los devolvieron.-

S.S.

SAN MARTÍN CASTRO

PRÍNCIPE TRUJILLO

NEYRA FLORES

CALDERÓN CASTILLO

SANTA MARÍA MORILLO