

NULIDAD DE SENTENCIA

Sumilla. Se incurrió en la causal prevista en el inciso uno, del artículo doscientos noventa y ocho, del Código de Procedimientos Penales. Se infringió el debido proceso por falta de motivación en la sentencia, lo cual acarrea vicio de nulidad.

Lima, veinticuatro de octubre de dos mil dieciocho

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto por el imputado **HENRY WILFREDO MATTA GARCÍA** contra la sentencia del treinta y uno de octubre de dos mil diecisiete (folio dos mil trescientos treinta y seis), que lo condenó como autor del delito contra la administración pública, en la modalidad de peculado, en agravio de la Unidad Técnica Especializada del Fondo Nacional de Vivienda-Ute Fonavi; a tres años de pena privativa de la libertad, suspendida en su ejecución por el término de dos años, sujeto al cumplimiento de reglas de conducta, inhabilitación por el período de un año; y al pago de diez mil soles por concepto de reparación civil.

Con lo expuesto en el dictamen del fiscal supremo en lo penal.

Intervino como ponente el señor juez supremo **CASTAÑEDA ESPINOZA**.

CONSIDERANDO

PRIMERO. DEL RECURSO DE NULIDAD

El imputado Henry Wilfredo Matta García fundamentó su recurso de nulidad (folio dos mil trescientos treinta y seis), y alegó que:

- 1.1. La condena se emitió sin motivación, vulnerándose su derecho a la presunción de inocencia y a ser juzgado por el juez natural, en tanto no se analizó la actuación de Pablo Verde Salazar, encargado de recibir y entregar los cheques que se emitían, y con ello su responsabilidad en los presentes hechos; lo cual (señala) se



corroborar con las declaraciones de Enrique Villasana Yabar y Perla Campos Fernández.

- 1.2. En ningún momento actuó con la intención de cometer delito alguno, dado que de haber podido prever que Pablo Verde Salazar falsificaría la firma de los cheques, tendría que configurarse los hechos en su contra, como culposos.
- 1.3. La Sala Penal Superior omitió actuar una pericia técnica contable.
- 1.4. En la hoja informativa a la que hace referencia la recurrida, no se precisó que se hayan pagado utilidades.
- 1.5. El simple hecho de ser trabajador de Fonavi no le otorga la condición de funcionario público.
- 1.6. En la sentencia se señala que con el cheque materia de proceso, el recurrente se encontraba pagando utilidades, las cuales estaban prohibidas; sin embargo (alega), ello no es cierto, ya que el pago se efectuó por concepto de materiales.
- 1.7. De igual forma, se debe señalar que durante el juicio estuvo participando el magistrado Hugo Núñez Juica, empero al final del juicio ocupó su lugar el magistrado Quispe Díaz, lo que vulneró el principio de inmediatez, ya que este magistrado no participó del contradictorio y debate.
- 1.8. Finalmente, se impuso una reparación civil de diez mil soles, sin justificarse por qué se llega a determinar dicha suma como el monto reparatorio de la supuesta afectación.

SEGUNDO. IMPUTACIÓN FÁCTICA

Según la acusación fiscal (folio mil setecientos ocho, aclarada a folio seiscientos sesenta y dos), el trece de febrero de mil novecientos noventa y seis, la Unidad Técnica Especializada del Fondo Nacional de Vivienda-Ute Fonavi, aprobó la ejecución del proyecto Agua Potable y Alcantarillado de Jaén, siendo designado como contratista de la obra el Consorcio Cajamarca; obra que no llegó a concretarse en el plazo establecido, por

31

lo cual la comisión liquidadora de Fonavi, Colfonavi aprobó la directiva de intervención económica de obra, estableciéndose que los gastos debían estar destinados al pago de obligaciones atrasadas por jornales, tributos o retenciones judiciales, quedando prohibido el pago al contratista por el rubro de utilidades; sin embargo, el procesado Henry Wilfredo Matta García (inspector de obra de la Unidad Técnica Especializada del Fondo Nacional de Vivienda-Ute Fonavi), y Roiser Guadalupe Fernández, (presidente del comité de obra), solicitaron al Banco Continental la emisión del Cheque de Gerencia número cero cero cero cero uno ocho ocho uno, de fecha veintiséis de junio de dos mil¹, por la suma de cuarenta y seis mil ochocientos dieciséis soles con ochenta céntimos, a nombre de Honilda Rodríguez Paz, representante legal de la empresa Hydropsa S.A. (acreedora de la obra en mención por la adquisición de materiales).

No obstante, el citado título valor no fue cobrado por dicha beneficiaria, sino fue endosado fraudulentamente a Wilman Orlando Guevara Pastor, el cual cobró en la misma fecha de emisión e inmediatamente hizo la transferencia bancada a nombre de Enrique Villasana Yábar, como se corrobora con el documento emitido por el Banco Continental el nueve de abril de dos mil tres. Siendo este último el representante legal del consorcio Cajamarca.

La acusación precisa que el imputado Henry Wilfredo Matta García tiene la condición de funcionario público, al haberse desempeñado como inspector de la obra de la Unidad Técnica Especializada del Fondo Nacional de Vivienda-Ute Fonavi².

¹ Aunque el cheque es de fecha veintiséis de julio del año dos mil, y no del mes de junio, conforme se aprecia a folio treinta.

² Respecto a los demás intervinientes en los hechos: Enrique Villasana Yábar, representante legal del consorcio Cajamarca; Roiser Guadalupe Fernández, presidente del comité de obra de agua y desagüe de Jaén, y Wilman Orlando Guevara Pastor, trabajador del consorcio Cajamarca; por no tener la condición de funcionarios públicos, se les declaró prescrita la acción penal por los delitos de peculado, y además por libramiento indebido y falsedad genérica, conforme a la resolución de trece de diciembre de dos mil doce; a folio mil seiscientos ochenta y seis; en la cual se declaró prescrita la acción penal a favor del imputado recurrente Henry Wilfredo Matta García solo por los delitos de libramiento indebido y falsedad genérica.

TERCERO. CUESTIONES NORMATIVAS

3.1. Previo a analizar la cuestión de fondo, se deben tener en cuenta los siguientes preceptos legales:

3.1.1. El inciso cinco, del artículo ciento treinta y nueve, de la Constitución Política del Estado establece que las decisiones judiciales deben ser debidamente motivadas.

3.1.2. El Código de Procedimientos Penales en su artículo doscientos noventa y ocho prevé las causales de nulidad de la sentencia.

3.1.3. El artículo doscientos ochenta del Código de Procedimientos Penales establece que en la sentencia debe evaluarse la comunidad de pruebas.

3.2. La motivación de las resoluciones judiciales que exige la Constitución Política del Estado³ requiere de una argumentación que fundamente la declaración de voluntad del órgano jurisdiccional y atienda al sistema de fuentes normativas establecido. El Tribunal debe expresar de modo claro, entendible y suficiente (más allá que, desde la forma de la misma, sea sucinta, escueta o concisa, e incluso por remisión), las razones de un concreto pronunciamiento en las cuales se apoya para adoptar su decisión. No hace falta, por cierto, que entre a debatir cada uno de los preceptos o razones jurídicas alegadas por la parte, pero sí que desarrolle una argumentación racional ajustada al tema de debate. Desde la perspectiva del juicio de hecho o culpabilidad, para que la sentencia no vulnere el principio lógico de razón suficiente debe cumplir dos requisitos:

3.2.1. Consignar expresamente el material probatorio en que se fundan las conclusiones a las que se arriba, al describir el contenido de cada elemento de prueba que seleccione como relevante

³ Constitución Política del Estado. Artículo ciento treinta y nueve. Principios de la función jurisdiccional: son principios y derechos de la función jurisdiccional: [...]. 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan.

(basados en medios de prueba útiles, decisivos e idóneos-requisito descriptivo).

3.2.2. Valorarlo debidamente, evidenciando su ligazón racional con las afirmaciones o negaciones que se incorporen en el fallo (requisito intelectual).

CUARTO. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

4.1. Para un mejor entendimiento del caso concreto, se aprecia que a folio uno, obra la denuncia de parte de la Procuraduría *ad hoc* de la Unidad Técnica Especializada del Fondo Nacional de Vivienda-Ute Fonavi, en la que se precisó que el trece de febrero de mil novecientos noventa y seis, dicha Unidad Técnica aprobó la ejecución del proyecto Agua Potable y Alcantarillado de Jaén, siendo designado como contratista de la obra el consorcio Cajamarca.

4.2. Al no concretarse obra en el plazo establecido, la comisión liquidadora de Fonavi, (Colfonavi) aprobó la Directiva de Intervención Económica de Obra número cero nueve-noventa y nueve-COLFONAVI, del tres de noviembre de mil novecientos noventa y nueve (folio dieciocho)⁴, en la que se estableció en su punto cinco punto cuatro (folio diecinueve) que: "La coordinadora especializada en proyectos comunicará la aprobación de la intervención y se procederá en un plazo no mayor de cinco días a abrir una cuenta corriente mancomunada entre un representante del comité de obras, el representante del contratista y el inspector [...]. El inspector deberá comunicar a la UTE-FONAVI en desactivación, el número de la cuenta corriente cuidando que exclusivamente se deba pagar debidamente documentados y ciñéndose al siguiente orden de prelación: a) gastos directos de

⁴ Intervención económica que se realizó por falta de liquidez de la empresa contratista, pues ya había replanteado el plazo de ejecución de la obra al haber tenido inconvenientes y falta de liquidez al tener procesos judiciales por obligación de dar suma de dinero.



ejecución de obras; b) obligaciones atrasadas correspondientes por jornales, tributos de obra o retenciones judiciales; c) hasta el monto de gastos generales de la valoración a tramitar y debidamente sustentado; y d) queda terminantemente prohibido efectuar pagos al contratista del rubro Utilidades".

4.3. Es decir, el inspector, o sea el recurrente Henry Wilfredo Matta García, junto con el comité de obras debían contar con la conformidad de la documentación sustentatoria para depositar los montos correspondientes a los rubros detallados en el párrafo anterior. Por lo que se acordó abrir una cuenta mancomunada entre el inspector de obra por la comisión liquidadora de FONAVI (el procesado Henry Matta García); el presidente del comité de obra (Roiser Fernández Guadalupe-prescrito); y el representante del consorcio Cajamarca (Enrique Villasana Yábar-prescrito); en el Banco Continental.

4.4. A folio ciento ochenta y nueve obra la carta del veinticuatro de julio de dos mil, mediante la cual el imputado Henry Wilfredo Matta García, junto con Roiser Guadalupe Fernández, solicitaron al Banco Continental la emisión de cheques de gerencia, entre los cuales figuraba el cheque a nombre de Hornilda Rodríguez por la suma de cuarenta y seis mil ochocientos dieciséis soles con ochenta céntimos. Este hecho fue reconocido por el propio imputado Matta García en el juicio oral (el de haber solicitado la emisión del cheque, aunque dijo que se lo entregó a Pablo Verde Salazar, administrador del consorcio para que lo entregara).

4.5. El referido cheque aparece en copia certificada a folio treinta, el cual aparece endosado a nombre de Wilman Orlando Guevara Pastor, el cual lo cobró en la misma fecha de emisión, e inmediatamente efectuó la transferencia bancaria a nombre de Enrique Villasana Yábar, conforme se aprecia a folio doscientos veinticuatro.



4.6. Por su parte, Honilda Rodríguez Paz a folio trescientos treinta y tres, manifestó que no cobró, ni endosó, el mencionado cheque, que el número de documento nacional de identidad que ahí se consignó, no le pertenece; y que el monto que se le adeudaba era de seis mil doscientos veintitrés soles, y no de cuarenta y seis mil soles. En su declaración notarial de folio cuarenta y ocho, esta testigo también dijo que se le adeudaban seis mil soles y no cuarenta y seis mil soles; y que nunca emitió facturas por esta última cifra.

QUINTO. Lo anterior podría llevarnos a concluir que, por lo menos, se habrían presentado irregularidades en la solicitud de la emisión del aludido cheque, su endoso y cobro por el monto de cuarenta y seis mil ochocientos dieciséis soles con ochenta céntimos. Sin embargo, lo anterior se habría verificado, con certeza plena, de haberse efectuado una pericia contable que determine con exactitud si realmente se perjudicó patrimonialmente al Estado, de qué forma, y por cuál monto; en ese orden, debemos analizar:

5.1. Que en el caso concreto, no se realizó una pericia contable para determinar si existió o no perjuicio económico al Estado, por cuanto la base de la acusación fiscal es la Hoja Informativa número cero cero tres-dos mil dos-AI/COLFONAVI de folio ocho, en donde se detalló que se requirió el pago por el monto de cuarenta y seis mil soles con base en las facturas de las empresas Hydropsa y Amanco del Perú (el cheque se giró a nombre de la primera de ellas). Sin embargo, la acusación fiscal solo toma como referencia que el monto no concuerda con las facturas de la primera de las empresas mencionadas, y no hace referencia a las facturas de la segunda de ellas.

5.2. Asimismo, en la citada hoja informativa se precisó que hubo irregularidades en el pago a la empresa Hydropsa; que el cheque no fue cobrado por su representante y que el monto no



concordaba con las facturas que emitió. Sin embargo, el auditor CPC Óscar Pérez Farro, a folio trescientos cincuenta y dos, cuando se le preguntó si el consorcio afectó al FONAVI; dijo que no, que estos eran fondos del contratista y que lo que se apreció eran irregularidades en la presentación de rendición de cuentas.

5.3. En dicho contexto, resulta necesario que se efectúe una pericia contable, a fin de que se determine si hubo afectación patrimonial al Estado, y de ser así, cuál habría sido el monto de dicha defraudación; teniendo en cuenta, para ello (además de los documentos obrantes en autos, y de los demás que requieran los peritos contables que se designen) la Hoja Informativa número cero cero tres-dos mil dos-AI/COLFONAVI de folio ocho.

SEXTO. En ese sentido, ante la evidente falta de motivación de la sentencia venida en grado, y al error en la revisión de autos, se incurrió en la causal prevista en el inciso uno, del artículo doscientos noventa y ocho, del Código de Procedimientos Penales, por haberse afectado el debido proceso, pues para la emisión de una condena resulta necesaria la evidente convicción sobre la responsabilidad penal del imputado, la cual debe tener sustento en elementos suficientes que así lo demuestren. En consecuencia, corresponde la anulación de la sentencia impugnada y convocarse a un nuevo juicio oral por un Tribunal Superior distinto al que emitió la recurrida; debiendo actuar los elementos que se detallan en el considerando 5.3 de la presente; es decir, la actuación de una pericia contable, a fin de que se determine si hubo o no afectación patrimonial al Estado, y de ser así, cuál habría sido el monto de dicha defraudación; teniendo en cuenta, para ello (además de los documentos obrantes en autos, y de los demás que requieran los peritos contables que se designen) la Hoja Informativa número cero cero tres-dos mil dos-AI/COLFONAVI de folio ocho. Además de la ratificación en el juicio de los peritos que realicen tal pericia; debiéndose recibir, además, la ratificación del auditor CPC Óscar

Pérez Farro, a fin de que explique sus conclusiones en la Hoja Informativa número cero cero tres-dos mil dos-AI/COLFONAVI de folio ocho; sin perjuicio de realizar las que se estimen pertinentes para resolver la situación jurídica del aludido encausado.

DECISIÓN

Por los fundamentos expuestos, se declara:

I. NULA la sentencia del treinta y uno de octubre de dos mil diecisiete (folios dos mil trescientos treinta y seis), que condenó al imputado Henry Wilfredo Matta García como autor del delito contra la Administración Pública, en la modalidad de peculado, en agravio de la Unidad Técnica Especializada del Fondo Nacional de Vivienda-Ute Fonavi; a tres años de pena privativa de la libertad, suspendida en su ejecución por el término de dos años, sujeto al cumplimiento de reglas de conducta, inhabilitación por el período de un año, y al pago de diez mil soles por concepto de reparación civil. Con lo expuesto en el dictamen del fiscal supremo en lo penal. Con lo demás que contiene.

II. MANDARON se realice un nuevo juicio oral por otro Colegiado Superior, debiendo actuar las diligencias que se detallan en el considerando sexto de la presente Ejecutoria Suprema, sin perjuicio de realizar las que se estimen pertinentes para resolver la situación jurídica del encausado. Hágase saber. Y los devolvieron.

S. S.

LECAROS CORNEJO

FIGUEROA NAVARRO

QUINTANILLA CHACÓN

CASTAÑEDA ESPINOZA

PACHECO HUANCAS

CE/JCPB

SE PUBLICO CONFORME A LEY

Diny Yurianieta Chávez Veramendi
Secretaria (e)
Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA