

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 1075 - 2011
ICA

Lima, quince de mayo de dos mil doce.

VISTOS; el recurso de nulidad interpuesto por el señor Fiscal Superior; decisión bajo la ponencia del señor Juez Supremo Salas Arenas; y de conformidad con el dictamen del señor Fiscal Supremo en lo Penal.

PRIMERO: DECISIÓN CUESTIONADA.

El recurso impugnatorio tiene por objeto cuestionar la sentencia de once de enero de dos mil once, de los folios cuatrocientos noventa y siete a quinientos siete emitida por la Sala Penal Liquidadora Transitoria de Nasca de la Corte Superior de Justicia de Ica, que absolvió de la acusación fiscal a don **JESUS ALBERTO PACO ACASIETE** y doña **MARY LUZ ARIAS PILLACA** por el delito contra la administración pública- **MALVERSACIÓN DE FONDOS** - en agravio del Estado.

SEGUNDO: AGRAVIOS.

En la formulación de los folios quinientos veintitrés a quinientos veintiséis se aduce que:

2.1. El delito se encuentra debidamente acreditado, conforme se advierte de las propias declaraciones de los encausados quienes refieren haber utilizado el dinero entregado con fines de reparación del local de la Institución Educativa conforme a la Directiva número tres – dos mil ocho – ME/VMGI (norma para la ejecución del mantenimiento preventivo básico de los locales donde funcionan las instituciones educativas públicas se avoca exclusivamente al mantenimiento preventivo básico) con la finalidad de realizar obras que no tenían carácter de urgente.

2.2. La sentencia recurrida adolece de suficiente motivación, toda vez que los procesados no dieron cumplimiento a la aludida directiva, la misma

que tenía la finalidad de prevenir, evitar o neutralizar daños y/o deterioros de las condiciones físicas de los locales escolares; y a pesar de tener conocimiento del contenido del informe de mantenimiento preventivo básico de aulas (emitido por la Municipalidad de Marcona) no se priorizó las obras, dejando incompleto el cableado eléctrico y sin tapa de seguridad, según se advierte del informe emitido por la oficina de Defensa Civil de Marcona.

TERCERO: OPINIÓN DE LA FISCALÍA SUPREMA EN LO PENAL.

El señor Fiscal Adjunto Supremo de la Primera Fiscalía Suprema en lo Penal, en el dictamen número dos mil ciento sesenta y nueve – dos mil once, de los folios quince a dieciocho (del cuadernillo formado en esta Instancia Suprema), opina que se debe declarar no haber nulidad en la sentencia recurrida.

CONSIDERANDO

PRIMERO: ANÁLISIS DE LA VIGENCIA DE LA ACCIÓN PENAL.

Teniendo en cuenta la imputación penal, según la acusación Fiscal de los folios trescientos setenta y nueve a trescientos ochenta y cuatro, los hechos materia del proceso acaecieron el cinco de marzo de dos mil ocho, por lo que considerando lo previsto en los artículos ochenta y ochenta y tres último párrafo del Código Penal, a la fecha, la acción penal se encuentra vigente.

SEGUNDO: SUSTENTO NORMATIVO.

2.1 Es principio y derecho de la función jurisdiccional la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional, conforme lo señala el artículo ciento treinta y nueve inciso tres de la Constitución Política del Estado;

así como el artículo ocho de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, aprobada y ratificada por el Estado Peruano.

2.2 El artículo ciento treinta y nueve inciso cinco de la Constitución Política vigente precisa que las decisiones judiciales deben ser debidamente motivadas.

2.3 El artículo doscientos ochenta y cuatro del Código de Procedimientos Penales, establece los presupuestos absolutorios.

2.4 El artículo ciento veintidós del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria, respecto del contenido de las resoluciones, señala que estas deben contener la expresión clara y precisa de lo que se decide u ordena, respecto de todos los puntos controvertidos.

2.5 El artículo catorce de la Ley Orgánica del Ministerio Público, establece que sobre el Ministerio Público recae la carga de la prueba.

2.6 El artículo trescientos ochenta y nueve del Código Penal, tipo penal referente al delito de malversación de fondos cometido por funcionarios o servidores públicos.

2.7 El Acuerdo Plenario número dos – dos mil cinco/CJ – ciento dieciséis, del treinta de septiembre de dos mil cinco señala que: "Dos son las normas que rigen los fundamentos y criterios de valoración de la prueba penal. En primer lugar, el artículo segundo, numeral veinticuatro, literal "d" de la Constitución, que consagra la presunción de inocencia; y en segundo lugar, el artículo doscientos ochenta y tres del Código de Procedimientos Penales, que dispone que los hechos y las pruebas que los abonen serán apreciados por los Jueces con criterio de conciencia. Ambas deben ser aplicadas, bajo la preeminencia del derecho a la presunción de inocencia. Si bien el Juez o la Sala sentenciadora son soberanos en la apreciación de la prueba, ésta no puede llevarse a cabo sin limitación alguna, sino que sobre la base de una actividad probatoria concreta -nadie puede ser condenado sin

pruebas y que éstas sean de cargo-, jurídicamente correcta -las pruebas han de ser practicadas con todas y cada una de las garantías que son propias y legalmente exigibles-, se ha de llevar a cabo con arreglo a las normas de la lógica, máximas de la experiencia -determinadas desde parámetros objetivos- o de la sana crítica, razonándola debidamente.

2.8 La libre apreciación razonada de la prueba, que es el sustento del artículo doscientos ochenta y tres del Código de Procedimientos Penales, reconoce al Juez la potestad de otorgar él mismo valor correspondiente a las pruebas, sin directivas legales que lo predeterminen. Desde esa perspectiva es de afirmar que el derecho a la presunción de inocencia exige sobre el particular que las pruebas de cargo, que justifiquen una condena, además deben ser suficientes. El canon de suficiencia de la prueba -de la idoneidad de la prueba de cargo para fundamentar la incriminación del imputado-, sobre la base de la apreciación lógica realizada por el Juez, debe cumplirse a partir de la configuración razonable de determinadas reglas o criterios de valoración, que es del caso enunciar para asegurar la vigencia de las garantías de un proceso penal constitucionalmente configurado. Se trata, en suma, de criterios que permitan trasladar las exigencias de racionalidad a la ponderación de la prueba por el órgano jurisdiccional en un caso concreto.

2.9 En lo concerniente al aspecto probatorio del hecho punible *sub examine*, el Acuerdo Plenario número dos – dos mil siete/CJ-ciento dieciséis -de dieciséis de noviembre de dos mil siete- señala que la prueba pericial es de carácter compleja que, consta, entre otros elementos, de operaciones técnicas, esto es, actividades especializadas que realizan los peritos sobre el objeto peritado, y que en los delitos que suponen una evidente trascendencia patrimonial contra el Estado (...) resultan

pertinentes y relevantes para dilucidar el *thema probandum*; máxime, si en el supuesto típico implica desmedro patrimonial de los fondos o caudales estatales.

2.10 Por otro lado, el principio de responsabilidad penal, consagrado en el artículo séptimo del Título Preliminar del Código Penal, establece que toda forma de responsabilidad objetiva está prohibida, en consecuencia para determinar que una persona es jurídico-penalmente responsable de la comisión de un delito, no sólo se debe tener en cuenta el resultado, sino, es necesario que su concreta intervención se encuentre acreditada.

TERCERO: FACTUM.

Se advierte de la acusación fiscal de folios trescientos setenta y nueve a trescientos ochenta y cuatro que:

Se atribuye a los encausados don **JESUS ALBERTO PACO ACASIETE** (Director del Colegio) y doña **MARY LUZ ARIAS PILLACA** (Sub Directora) del Centro Educativo número veintitrés mil quinientos cuarenta y cuatro del distrito Coronel Francisco de Marcona, la comisión del delito malversación de fondos dentro del programa denominado "**mantenimiento preventivo básico de los locales donde funcionan las instituciones educativas públicas para los beneficiarios del aludido Centro Educativo**" en el que se les asignó una partida presupuestal de dieciséis mil quinientos nuevos soles a efecto que dichos funcionarios se ciñeran a los alcances de la Directiva número tres – dos mil ocho –ME/VMGI (norma para la ejecución del mantenimiento preventivo básico de los locales donde funcionan las instituciones educativas públicas se avoca exclusivamente al mantenimiento preventivo básico); sin embargo, ambos funcionarios no cumplieron con la citada directiva, en razón que:

a) Nombraron irregularmente al comité veedor, al haberse conformado por dos padres de familia del citado colegio;

- b) No se incluyó al Alcalde de la Municipalidad de Marcona;
- c) El dinero que se había adjudicado al colegio habría sido destinado a otros fines, no priorizando las obras que tenían carácter de urgencia, ello conforme al informe de mantenimiento preventivo básico de aulas emitido por el Alcalde de la Municipalidad y el informe de Defensa Civil de Marcona que concluyó que el Centro Educativo debería realizar las gestiones inmediatas a fin de reparar las instalaciones eléctricas, colocar tapas en las cajas de luz, coligiéndose que el dinero adjudicado no habría sido destinado para los fines correspondientes.

CUARTO: ANÁLISIS JURÍDICO.

4.1. Fijados los anteriores referentes jurisprudenciales y contrastados con el caso *sub examine*, se concluye que no se ha logrado establecer, con el suficiente grado de certeza la comisión del delito de malversación de fondos que se incrimina a los encausados Paco Acasiete y Arias Pillaca, toda vez que el informe pericial contable, elaborado por los señores peritos contables don Gregorio Huamani Guerra y don José Ancelmo Valenzuela Córdova concluyó que de conformidad al **"Informe número uno – dos mil ocho –I.E.-veintitrés mil quinientos cuarenta y cuatro "C.F.B" - evacuado por los procesados- en que se señala: "Los trabajos realizados por los encausados se encuentran debidamente sustentados conforme a los formatos uno y dos suscritos por los integrantes del Comité Veedor y representantes del Comité MPB por el importe de dieciséis mil quinientos treinta y tres mil nuevos soles"**. (conforme se advierte de los folios cuatrocientos setenta y nueve a cuatrocientos ochenta y uno); asimismo, en la continuación del juicio oral, los precitados peritos contables ratificaron su dictamen pericial, **indicando además que los gastos coinciden con la suma asignada y materia de juzgamiento y que existe un exceso de dos nuevos soles con treinta céntimos** –conforme se advierte de la sesión de audiencia número nueve obrante en los folios cuatrocientos ochenta y cinco a cuatrocientos ochenta y siete-.

4.2. Aunado a ello, es preciso acotar que cuando el Colegiado Superior interrogó a los señores peritos sobre, si los gastos asignados mediante partida presupuestal ascendente al monto de dieciséis mil quinientos nuevos soles que son materia de investigación, fueron materia de mal uso, éstos señalaron que se dió cumplimiento a la directiva número tres – dos mil ocho, diseñando para ello dos formularios en los cuales se detallan en forma pormenorizada todas las obras de mejoramiento que se realizaron en la aludida Institución Educativa, y que tales formularios se encuentran debidamente llenados con la respectiva visación del comité veedor, señalando además que tales documentos fueron remitidos a la UGEL - Nasca, por intermedio de los encausados (conforme se aprecia de los folios ciento ochenta y seis a ciento ochenta y nueve).

4.3. En ese contexto se concluye que los procesados Paco Acasiete y Arias Pillaca actuaron dentro del ejercicio regular de sus atribuciones en su calidad de responsables del programa denominado **"mantenimiento preventivo básico a los locales donde funcionan las instituciones educativas públicas para los beneficiarios del Centro Educativo Francisco Bolognesi"** en el cual dieron cumplimiento a los lineamientos que establece la Directiva número cero cero tres- dos mil ocho-ME/VMGI - norma para la ejecución del mantenimiento preventivo básico de los locales donde funcionan las instituciones educativas públicas- y no obstante haberse también acreditado que se llevaron a cabo obras, como el mejoramiento de puertas, la construcción del proscenio, la reparación de lavaderos, accesorios, muros y almacenes; se advierte además que tales obras fueron realizadas sobre bienes preexistentes en beneficio de la comunidad no causando agravio a la Institución Educativa, otorgando a la partida económica asignada a su cargo el uso adecuado, lo cual se encuentra

corroborado con el citado informe pericial contable, que fija parámetros teóricos.

4.4. Ante ello, se colige que al no obrar prueba fehaciente e idónea que corroboren las imputaciones sostenidas contra los encausados Paco Acasiete y Arias Pillaca, compartimos la posición jurídica asumida por el Juzgador Superior.

DECISIÓN

Por ello, administrando justicia a nombre del Pueblo, los integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, de conformidad con la opinión de la Fiscalía Suprema en lo penal, acordamos:

- I. **DECLARAR NO HABER NULIDAD** en la sentencia de once de enero de dos mil once -de los folios cuatrocientos noventa y siete a quinientos siete- emitida por la Sala Penal Liquidadora Transitoria de Nasca de la Corte Superior de Justicia de Ica, que absolvió de la acusación fiscal a don **JESUS ALBERTO PACO ACASIETE** y doña **MARY LUZ ARIAS PILLACA** por el delito contra la administración pública- **MALVERSACIÓN DE FONDOS** - en agravio del Estado;
- II. **DISPONER** el archivo definitivo del proceso y los devolvieron. Interviene el señor Juez Supremo Morales Parraguez por el periodo vacacional del señor Juez Supremo Rodríguez Tineo.

SS.

VILLA STEIN
PARIONA PASTRANA
SALAS ARENAS
NEYRA FLORES
MORALES PARRAGUEZ

JLSA/eam

SE PUBLICÓ CONFORME A LEY

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