

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**  
**SALA PENAL PERMANENTE**  
**R. N. N° 1143 – 2011**  
**ANCASH**

Lima, diecisiete de octubre de dos mil doce.-

**VISTOS;** los recursos de nulidad interpuestos por los procesados Abilio García Ramírez y Eusebio Valentín Fernández Cerna, contra la sentencia de fecha trece de enero de dos mil once, de fojas cuatrocientos ochenta y nueve, que por mayoría los condenó como autores del delito contra la Administración Pública, en su modalidad de peculado doloso y culposo, respectivamente, en agravio de la Municipalidad Distrital de Huachis; interviniendo como ponente el señor Juez Supremo Rodríguez Tineo; de conformidad en parte con lo opinado por el señor Fiscal Supremo en lo Penal; y,

**CONSIDERANDO:**

**Primero:** Que, los procesados recurrentes al sustentar sus agravios sostienen lo siguiente:

i) el sentenciado García Ramírez en su escrito de fojas cuatrocientos noventa y ocho, alega que el hecho de no haberse sustentado una suma de dinero faltante de once mil seiscientos sesenta y cinco nuevos soles con cuatro céntimos, no quiere decir que se haya apropiado de dicha suma; agrega, que tampoco se ha demostrado en el juicio oral que los padres de familia de la institución educativa hayan aportado materiales para la construcción y que hayan sido cobrados por el recurrente; asimismo sostiene, que se han vulnerado los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y conocimientos científicos al haber atribuido un valor probatorio al informe pericial ampliatorio de fojas ciento cuarenta y seis versus el valor probatorio del informe valorativo de fojas ciento sesenta y uno, debiendo haberse realizado una coherencia lógica en lo que supuestamente falta rendir y lo que se encuentra debidamente acreditado en el terreno de lo construido conforme se precisa del informe valorativo;

ii) el sentenciado Fernández Cerna en su escrito de fojas quinientos tres, alega que no se ha determinado el grado de responsabilidad penal que le concierne; por otro lado, sostiene que en su calidad de Director del Colegio y Regidor de la Municipalidad agraviada, no se ha tenido en consideración que no se encontraba a su cargo el dinero del que supuestamente refieren se apropió, su función solamente era de fiscalizador; concluye indicando, que la única prueba que lo involucra con los hechos es la pericia contable de fojas doscientos sesenta y cinco, sin embargo, esta se contradice con el Informe Pericial de fojas ciento sesenta y uno, evacuado por los peritos ingenieros,

que concluye, que la diferencia de liquidación es de doscientos veintidós nuevos soles con cincuenta y tres céntimos.

**Segundo:** Que, según los términos de la acusación fiscal se atribuye a los acusados Abilio García Ramírez en su condición de Alcalde de la Municipalidad Distrital de Huachis y Eusebio Valentín Fernández Cerna en su condición de Regidor y Director del Colegio Juan Velasco Alvarado de Huachis, la comisión del delito de peculado, en razón de que en la obra denominada "Culminación del Colegio Juan Velasco Alvarado", iniciada el doce de julio de dos mil tres, se habrían apropiado del dinero de la entidad agraviada, pues dicha obra contó con la colaboración de materiales y con el apoyo de la mano de obra por parte de los padres de familia y alumnos, sin embargo, los acusados elaboraron documentos indicando que los gastos de ejecución de la obra se efectuaron exclusivamente con caudales de la Municipalidad Distrital de Huachis.

**Tercero:** Que, el bien jurídico protegido en el delito de Peculado, además del correcto funcionamiento de la administración pública, abarca el patrimonio de esta, la fe y la confianza pública depositada en el funcionario encargado de percibir, administrar o custodiar bienes de la administración pública, por lo tanto, la seguridad con que esta quiere preservar los bienes públicos, constituyen el equivalente al cumplimiento de los deberes del funcionario para con el Estado.

**Cuarto:** Que, el punto de partida para establecer en el presente caso la relevancia o irrelevancia penal de la conducta imputada a los recurrentes, además de la posición de la esfera institucional, está en acreditar si hubo un desplazamiento o desmedro patrimonial de los caudales o efectos de la esfera de dominio del Estado (*Municipalidad Distrital de Huachis*) a la esfera de dominio personal del funcionario público o de un tercero, debiendo los medios probatorios, orientarse a determinar si existe un desbalance respecto de los bienes que en su momento les fueron confiados a los presuntos autores con motivo de su gestión; ello implica, la existencia de ciertos presupuestos elementales que debe tener presente el juzgador para cerciorarse de la responsabilidad del autor del delito.

**Quinto:** Que, conforme lo señalado en el párrafo precedente, en el delito de peculado, tanto en su modalidad dolosa como culposa, se sanciona la lesión sufrida por la administración pública al ser despojado de la disponibilidad de sus bienes, despojo que se produce cuando el funcionario o servidor público, que tiene un vínculo funcional con los efectos o caudales, los utiliza en provecho

propio o de tercero; que siendo así, en el delito de peculado resulta pertinente y necesaria la pericia contable, pues en ella se precisa si existe o no la apropiación o utilización de los bienes del Estado.

**Sexto:** Que, la hipótesis inculpatória planteada por el Ministerio Público, ha quedado acreditada durante el curso del proceso con las pruebas obrantes en autos, así se tiene que está acreditado que el acusado Abilio García Ramírez en su condición de Alcalde de la Municipalidad Distrital de Huachis, dispuso ejecutar la obra denominada "Culminación del Colegio Juan Velasco Alvarado", iniciada el doce de julio de dos mil tres, dicha obra fue fiscalizada por el coacusado Eusebio Valentín Fernández Cerna, en su calidad de Regidor de la Municipalidad, quien a su vez era Director del referido Colegio.

**Sétimo:** Que, del mismo modo, se ha demostrado que Abilio García Ramírez en su condición de titular del pliego, no justificó con documentos contables en qué se gastó la suma de once mil seiscientos sesenta y tres nuevos soles con cuatro céntimos, monto que ha sido determinado mediante Pericia Contable Ampliatoria de fojas cuatrocientos cuarenta y seis, dicha pericia, también precisa que solamente se justificó la suma de trece mil setenta y seis nuevos soles del total del presupuesto modificado, que ascendió a veintiséis mil trescientos cinco nuevos soles.

**Octavo:** Que siendo así, y atendiendo que este tipo penal no es un delito de dominio o delito común, donde el infractor quebranta su rol general de ciudadano con el correspondiente deber negativo de "*neminem laede*" o de no lesionar a los demás en sus derechos en un sentido general, sino un delito de *infracción de deber*, integrado por un deber positivo o deber institucional específico que delimita el ámbito de competencia del actuante, circunscribiéndolo al rol especial de funcionario o servidor público, quedando así obligados a ejercerlo correctamente, de tal manera que cuando defraude las expectativas normativas referidas a su rol especial, incurre en responsabilidad penal de corte institucional<sup>1</sup>; siendo evidente, por las razones anteriormente anotadas, que los procesados han defraudado las expectativas normativas referidas a su rol especial, incurriendo en responsabilidad penal.

**Noveno:** Que, una situación diametralmente distinta ocurre con el procesado Eusebio Valentín Fernández Cerna, pues si bien habrían elementos de prueba

<sup>1</sup> JAKOBS Günther. Derecho Penal Parte General. Fundamentos y Teoría de la Imputación, segunda edición, Madrid, mil novecientos noventa y siete, página mil seis y siguientes; CARO JOHN, José Antonio, "Algunas consideraciones sobre los delitos de infracción de deber", en Anuario de Derecho Penal [Hurtado Pozo] Lima: dos mil tres, página, cincuenta y seis y siguientes)

que demostrarían su responsabilidad penal en los hechos, también lo es que para este Supremo Tribunal no puede pasar inadvertida la data en que habrían ocurrido los hechos, esto es, según la acusación fiscal escrita de fojas ciento ochenta y siete, desde el año dos mil cuatro hasta julio de dos mil cinco, el mencionado procesado no había cumplido con presentar el expediente técnico, ni los documentos sustentatorios correspondientes a la obra denominada "Culminación del Colegio Juan Velasco Alvarado", iniciada el doce de julio de dos mil tres, data que pone en cuestión la vigencia de las facultades punitivas del Estado por el transcurso del tiempo, toda vez, que la prescripción como recurso técnico de defensa es una causa de extinción de la responsabilidad penal fundada en que la acción del tiempo transcurrido borra los efectos de la infracción, existiendo apenas memoria social de esta, es decir, por intermedio de este se limita la potestad punitiva del Estado, dado que se extingue la posibilidad de investigar un hecho criminal, pues lo que se pretende es que se elimine la incertidumbre jurídica, obviamente siempre que cumpla las reglas establecidas para tal efecto por la norma penal sustantiva.

**Décimo:** Que, el delito de peculado culposo comprendido en el artículo trescientos ochenta y siete, párrafo tercero del Código Penal, es sancionado con una pena privativa de libertad no mayor a los dos años, plazo que constituiría el plazo ordinario de prescripción según los alcances de la última parte del artículo ochenta del Código Penal, mientras que el término de prescripción extraordinario correspondería a tres años, al adicionar a los dos años una mitad –un año más– según lo dispone el último párrafo del artículo ochenta y tres del Código sustantivo, empero, dicho término se elevaría hasta seis años de acuerdo a lo prescrito por el penúltimo párrafo del artículo ochenta del mencionado texto sustantivo, que señala *“En casos de delitos cometidos por funcionarios o servidores públicos contra el patrimonio del Estado o de organismos sostenidos por éste, el plazo de prescripción se duplica”*; que sin embargo, incluso, dicho plazo de prescripción también se encuentra prescrito, pues desde la data en que habrían ocurrido los hechos es decir desde el año dos mil cuatro hasta julio de dos mil cinco, a la fecha ha transcurrido en exceso el plazo de prescripción de seis años, resultando de aplicación los alcances del artículo quinto del Código de Procedimientos Penales, debiendo precisarse, que los fondos apropiados no estaban dirigidos a programas de apoyo social o a fines asistenciales, en tanto, que correspondían a fondos de la Municipalidad Distrital de Huachis y a la Asociación de Padres de Familia del Colegio Juan Velasco Alvarado del mencionado distrito, destinados a la conclusión de tres aulas.

## DECISIÓN:

Por estos fundamentos; declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fecha trece de enero de dos mil once, de fojas cuatrocientos ochenta y nueve, en el extremo que por mayoría condenó Abilio García Ramírez como autor del delito contra la Administración Pública, en su modalidad de peculado doloso en agravio de la Municipalidad Distrital de Huachis, a cuatro años de pena privativa de libertad, suspendida en su ejecución por el período de prueba de tres años, sujeto al cumplimiento de reglas de conducta; **HABER NULIDAD** en el extremo, que por mayoría condenó a Eusebio Valentín Fernández Cerna como autor del delito contra la Administración Pública, en su modalidad de peculado culposo en agravio de la Municipalidad Distrital de Huachis, a dos años de pena privativa de libertad, suspendida en su ejecución por el período de prueba de dos años, sujeto al cumplimiento de reglas de conducta; **REFORMÁNDOLA** declararon de oficio, Fundada la Excepción de Prescripción a favor del procesado Eusebio Valentín Fernández Cerna, consecuentemente, extinguida la acción penal seguida contra su persona como autor del delito contra la Administración Pública, en su modalidad de peculado culposo en agravio de la Municipalidad Distrital de Huachis; **ORDENARON** en este último extremo, la anulación de sus antecedentes policiales y judiciales generados como consecuencia del citado ilícitos; así como el archivamiento del proceso; con lo demás que sobre el particular contiene, y los devolvieron. Interviene el señor Juez Supremo Santa María Morillo por vacaciones del señor Juez Supremo Villa Stein.-

S.S.

RODRÍGUEZ TINEO

PARIONA PASTRANA

SALAS ARENAS

NEYRA FLORES

SANTA MARÍA MORILLO

RT/hch

11 9 MAR 2013

Dr. Luis Jorge Ojeda Barazorda  
Secretario de la Sala Penal Permanente  
CORTE SUPREMA