



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPUBLICA**

**SALA PENAL TRANSITORIA
R.N. N° 3357 - 2010
ABANCAY**

Lima, veinticinco de mayo de dos mil once.-

VISTOS; el recurso de nulidad interpuesto por el FISCAL SUPERIOR y los acusados NEMESIO OLIVERA MOREANO, PRUDENCIO MONDRAGÓN CUADROS, INOCENCIO PAULINO JIMÉNEZ FERNÁNDEZ, CELSO AGUIRRE HERVAY y DANIEL TELLO AROSTE contra la sentencia de fojas mil ciento catorce, del treinta de junio de dos mil diez, [i] que absolvió a los citados imputados de la acusación fiscal formulada en su contra por delito contra la Administración Pública —omisión, rehusamiento o demora de actos funcionales y cobro indebido— en agravio de la Municipalidad Distrital de Tintay—El Estado, [ii] que absolvió a HUGO NAVENTA QUISPE, ALEJANDRA ANSELMA SÁNCHEZ ASTO, MARIBEL NATIVIDAD LLALLERCO BAUTISTA, FRIDA ALTAMIRANO CERVANTES por delito contra la Administración Pública —peculado doloso y omisión, rehusamiento o demora de actos funcionales y cobro indebido— en agravio de la Municipalidad Distrital de Tintay—El Estado, y [iii] condenó a NEMESIO OLIVERA MOREANO, PRUDENCIO MONDRAGÓN CUADROS, INOCENCIO PAULINO JIMÉNEZ FERNÁNDEZ, CELSO AGUIRRE HERVAY y DANIEL TELLO AROSTE por delito contra la Administración Pública —peculado doloso— en agravio de la Municipalidad Distrital de Tintay—El Estado a tres años de pena privativa de libertad suspendida en su ejecución por el periodo de prueba de un año, un año de inhabilitación, así como fijó en tres mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberá abonar a favor de la entidad agraviada. De conformidad con el dictamen del señor Fiscal Supremo en lo Penal. Interviniendo como ponente el señor Lecaros Cornejo.

CONSIDERANDO:

I. Fundamentos de los recursos de nulidad.

PRIMERO. Que el REPRESENTANTE DEL MINISTERIO PÚBLICO en su recurso formalizado de fojas mil ciento cuarenta y dos, sostiene que los ingresos pecuniarios que se percibió por el alquiler del tractor de la Municipalidad Distrital de Tintay ascendente a ciento sesenta y un mil ochocientos noventa y tres nuevos soles con ochenta céntimos no se depositaron en la cuenta corriente de la entidad edil; que la pericia contable estableció que no se cumplió con los procesos de selección para la adquisición de bienes y servicios conforme a la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, pues se realizó en forma directa; añade que los pagos a los proveedores de los servicios se realizaron en forma directa, pues los



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPUBLICA**

**SALA PENAL TRANSITORIA
R.N. Nº 3357 - 2010
ABANCAY**

cheques se giraron a nombre del Alcalde, Regidores y Tesoreros acusados.

SEGUNDO. Que los acusados OLIVERA MOREANO, MONDRAGÓN CUADROS, JIMÉNEZ FERNÁNDEZ, AGUIRRE HERVAY y TELLO AROSTE en su recurso formalizado de fojas mil ciento sesenta y uno alegan que fueron sentenciados por cobrar dietas sin asistir a las sesiones de Concejo Municipal, a pesar de que esos hechos no constituyeron objeto de la acusación; que la conducta incriminada se sustentó legalmente en la aparente vulneración de la Ley veintiocho mil doscientos doce, sin embargo cuando sucedieron los hechos no estaba vigente; que el artículo veintiuno de la "Ley Orgánica de Municipalidades" no regula porcentajes en relación a la remuneración de los alcaldes, por lo que la requisitoria escrita del Fiscal no tiene base legal.

II. Imputación.

TERCERO. Que según la acusación de fojas cuatrocientos noventa se imputa a los acusados NEMESIO OLIVERA MOREANO, PRUDENCIO MONDRAGÓN CUADROS, INOCENCIO PAULINO JIMÉNEZ FERNÁNDEZ, CELSO AGUIRRE HERVAY, DANIEL TELLO AROSTE, OLGA LIMA ROBLES, HUGO NAVENTA QUISPE, ALEJANDRA ANSELMA SÁNCHEZ ASTO, MARIBEL NATIVIDAD LLALLERCO BAUTISTA y FRIDA ALTAMIRANO CERVANTES, Alcalde [el primero de los mencionados], Regidores [del segundo al quinto de los nombrados] y Tesoreros de la Municipalidad Distrital de Tintay [todos los demás] que durante la gestión comprendida entre el dos mil tres y dos mil seis, perpetraron irregularidades en el manejo económico de los fondos del ente Municipal:

- A.** Se incrementó ilegalmente la remuneración mensual del imputado Nemesio Olivera Moreano en doscientos noventa y ocho nuevos soles con ochenta y cinco céntimos y se acumuló un total de cinco mil seiscientos setenta y ocho nuevos soles con quince céntimos.
- B.** Se incrementó ilegalmente el pago de las dietas por sesión de Concejo Municipal de los encausados PRUDENCIO MONDRAGÓN CUADROS, INOCENCIO PAULINO JIMÉNEZ FERNÁNDEZ, CELSO AGUIRRE HERVAY, DANIEL TELLO AROSTE y OLGA LIMA ROBLES hasta por un monto total —durante el periodo investigado— ascendente a treinta y un mil trescientos ochenta y tres nuevos soles con sesenta y cuatro céntimos. Dicho aumento equivalía a setecientos nuevos soles mensuales, lo que no estaba autorizado por



la Ley porque era superior al treinta por ciento de la remuneración del Alcalde.

- C. Los ingresos pecuniarios que se percibió por el alquiler del tractor de la Municipalidad agraviada se manejaron directamente y no se realizó el depósito en la cuenta corriente de la entidad edil, lo que determinó un faltante de ciento sesenta y un mil ochocientos noventa y tres nuevos soles con ochenta céntimos.
- D. Se ejecutaron obras en forma directa sin realizar procesos de selección y con ausencia de valorizaciones, liquidaciones y libros de las mismas.
- E. Se giraron cheques a nombre de los citados acusados en forma indistinta hasta por el importe de doscientos treinta y siete mil ochocientos ochenta y seis nuevos soles con veintisiete céntimos.

II. Consideraciones de este Tribunal Supremo.

CUARTO. Que el Tribunal Superior en la sentencia cuestionada condenó a los acusados PRUDENCIO MONDRAGÓN CUADROS, INOCENCIO PAULINO JIMÉNEZ FERNÁNDEZ, CELSO AGUIRRE HERVAY, DANIEL TELLO AROSTE y OLGA LIMA ROBLES por delito de peculado doloso y se afirmó que cobraron dietas por la asistencia efectiva a las sesiones de Concejo Municipal hasta por tres mil novecientos ocho nuevos soles con treinta y ocho céntimos, tres mil setecientos noventa y un nuevos soles con setenta céntimos, cinco mil trescientos cincuenta y ocho nuevos soles con treinta y siete céntimos, cuatro mil doscientos cincuenta y ocho nuevos soles con treinta y cuatro céntimos y cuatro mil setecientos veinticinco nuevos soles con cinco céntimos, respectivamente, a pesar de que no concurren a las cuatro sesiones por mes a que estaban obligados.

QUINTO. Que esa conducta no fue atribuida a esos imputados en la acusación: se les incriminó haberse incrementado el pago de las dietas por encima del treinta por ciento de la remuneración del Alcalde, lo que estaba prohibido por la Ley —véase ítem "B" del fundamento jurídico tercero de la presente Ejecutoria Suprema—. Dentro de ese contexto, es evidente que la sentencia no fue exacta y precisa respecto a los hechos por el que se formuló la imputación, pues introdujo elementos que no se especificaron y definieron en el dictamen fiscal. Esta incongruencia vulneró el principio acusatorio.

Es de precisar que esto no quiere decir que todos los elementos que contiene el escrito de acusación son vinculantes para el Juez o Tribunal que sentencia y su modificación determina la incongruencia de la sentencia con vulneración del principio acusatorio, sino sólo aquellos



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPUBLICA**

**SALA PENAL TRANSITORIA
R.N. N° 3357 - 2010
ABANCAY**

referidos a los hechos por los que se acusa —en cuanto a los elementos fácticos que sustentan la existencia del delito, como sucedió en el caso concreto— y la calificación jurídica —salvo que se trate de modificaciones por tipos penales homogéneos que contengan una pena igual o menos grave [en aras de preservar el principio de legalidad] y respetando la identidad de los hechos—. Por tanto, las modificaciones que no alteren el objeto del proceso en su aspecto fáctico porque no es nuclear al relato, sino periférico y sin ninguna incidencia en la conformación del delito investigado, no tienen la virtualidad para generar una posible vulneración del derecho de defensa proscrita por la Constitución.

SEXTO. Que la vulneración de las reglas que resumidamente se expuso: de incongruencia y de trasgresión del principio acusatorio, son suficientes para determinar la anulación del proceso y que en las instancias correspondientes se subsanen esas irregularidades, porque se vulneró flagrantemente el derecho de defensa.

SÉTIMO. Que, por otro lado, respecto a los hechos descritos en el ítem "C" del fundamento jurídico tercero de la presente Ejecutoria Suprema, el Tribunal Superior no efectuó una debida valoración de los elementos de prueba, pues de autos se advierte lo siguiente: [i] el INFORME PERICIAL CONTABLE JUDICIAL de fojas ochenta y cinco, ratificado en el juicio oral a fojas novecientos setenta y seis, que determinó que se obtuvo beneficios económicos directos por el alquiler del tractor de la Municipalidad Distrital de Tintay hasta por ciento sesenta y un mil ochocientos noventa y tres nuevos soles con ochenta céntimos, sin embargo no fueron depositados en la cuenta corriente del ente edil; [ii] el INFORME TÉCNICO ADMINISTRATIVO de fojas diez, ratificado en el juicio oral a fojas novecientos setenta y seis, que concluyó que se obtuvo beneficios económicos por el alquiler de dicha maquinaria, hasta por un monto de cuatrocientos setenta y tres mil quinientos cincuenta y cinco nuevos soles con cuarenta céntimos según las facturas y boletas de venta, pero no existen los contratos que permitan realizar el análisis sobre las deudas por cobrar.

OCTAVO. Que respecto a los hechos descritos en el ítem "D" del fundamento jurídico tercero de la presente Ejecutoria Suprema, el Tribunal Superior tampoco efectuó una adecuada valoración de los elementos de prueba, pues de autos se advierte lo siguiente: [i] el INFORME PERICIAL CONTABLE JUDICIAL de fojas ochenta y cinco, ratificado a fojas novecientos setenta y seis, que determinó que se ejecutaron diversas obras en el periodo investigado: dos mil tres a dos mil seis, pero no se realizaron



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPUBLICA**

**SALA PENAL TRANSITORIA
R.N. N° 3357 - 2010
ABANCAY**

procesos de selección; [ii] el INFORME TÉCNICO ADMINISTRATIVO de fojas diez, ratificado en el juicio oral a fojas novecientos setenta y seis, que estableció que se ejecutaron diversas obras de acuerdo a la revisión de los documentos, sin embargo, no existen cuadernos, valorizaciones y liquidaciones de las obras ejecutadas para determinar individualmente los egresos por cada una de ellas; [iii] el INFORME DEL CONSEJO SUPERIOR DE CONTRATACIONES Y ADQUISICIONES DEL ESTADO- CONSUCODE de fojas noventa y seis, que comunicó que durante el periodo de dos mil tres a dos mil seis, la Municipalidad Distrital de Tintay no registró un plan anual de adquisiciones y contrataciones y tampoco procesos de selección para contrataciones.

NOVENO. Que respecto a los hechos descritos en el ítem "E" del fundamento jurídico tercero de la presente Ejecutoria Suprema, el Tribunal Superior no realizó una conveniente valoración de los elementos de prueba, pues de autos se advierte lo siguiente: [i] el INFORME PERICIAL CONTABLE JUDICIAL de fojas ochenta y cinco, ratificado a fojas novecientos setenta y seis, que estableció que se giró un cheque a favor de la Tesorera, la imputada Frida Altamirano Cervantes, por veinte mil nuevos soles, pero no existe rendición de cuentas y se desconoce el destino del caudal; [ii] el INFORME TÉCNICO ADMINISTRATIVO de fojas diez, ratificado en el juicio oral a fojas novecientos setenta y seis, que determinó que el Alcalde, los Regidores y Tesoreros acusados giraron cheques a sus nombres hasta por el monto de doscientos treinta y siete mil ochocientos ochenta y seis nuevos soles con veintisiete céntimos, a pesar de que esos títulos tenían que ser girados a nombre de los beneficiarios del servicio o de los bienes o del proveedor emisor de las facturas, boletas de venta u otros comprobantes de pago; [iii] las declaraciones del acusado NEMESIO OLIBERA MOREANO en sede preliminar y judicial a fojas treinta y nueve y novecientos sesenta y cuatro, respectivamente, quien expresó que si es cierto que se giraron cheques a nombre de sus cómplices porque no tenían personal administrativo nombrado.

DÉCIMO. Que al no haberse efectuado una debida apreciación de los hechos materia de acusación ni valorado adecuadamente las pruebas de cargo actuadas en el proceso, es pertinente que se declare nula la sentencia —de conformidad con el artículo trescientos uno del Código de Procedimientos Penales— para que en un nuevo juicio oral sea esclarecido el hecho incriminado a fin de establecer fehacientemente la culpabilidad o inocencia de los acusados Nemesio Olivera Moreano, Prudencio Mondragón Cuadros, Inocencio Paulino Jiménez Fernández, Celso Aguirre Hervay, Daniel Tello Aroste, Olga Lima Robles, Hugo



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPUBLICA**

**SALA PENAL TRANSITORIA
R.N. Nº 3357 - 2010
ABANCAY**

Naventa Quispe, Alejandra Anselma Sánchez Asto, Maribel Natividad Llallerco Bautista y Frida Altamirano Cervantes.

Es necesario que se practique una nueva pericia contable que tenga como objeto establecer lo siguiente: [i] el monto exacto del dinero que faltó justificar por el alquiler del tractor de la Municipalidad Distrital de Tintay; [ii] la individualización de cada una de las obras que se ejecutaron a pesar de que no se contó con cuadernos, valorizaciones y liquidaciones de las mismas y cuál es el monto pecuniario que se habría invertido en cada una de ellas para determinar la presencia de un detrimento económico en las arcas del Estado; [iii] los cheques —con indicación de los números o características de su identificación—, nombres exactos de los acusados que los cobraron y si cada uno de ellos fueron sustentados correctamente, sin perjuicio de realizarse otras diligencias que sean necesarias.

SÉTIMO: Que es pertinente además que se declare nula la sentencia en el extremo de la condena del acusado Nemesio Olivera Moreano por delito de peculado —por haberse incrementado ilegalmente la remuneración mensual— para garantizar la unidad del proceso, en tanto se presentan elementos fácticos comunes entrelazados con los demás hechos e ilícitos penales —por conexidad subjetiva y objetiva— que imponen la necesidad de tener un conocimiento único que permita una visión global e integral de la conducta desarrollada por el agente del hecho punible y si fuera el caso la imposición de una sola pena.

DECISIÓN

Por estos fundamentos:

I. Declararon **NULA** la sentencia de fojas mil ciento catorce, del treinta de junio de dos mil diez, [i] que absolvió a NEMESIO OLIVERA MOREANO, PRUDENCIO MONDRAGÓN CUADROS, INOCENCIO PAULINO JIMÉNEZ FERNÁNDEZ, CELSO AGUIRRE HERVAY y DANIEL TELLO AROSTE de la acusación fiscal formulada en su contra por delito contra la Administración Pública —omisión, rehusamiento o demora de actos funcionales y cobro indebido— en agravio de la Municipalidad Distrital de Tintay—El Estado, [ii] que absolvió a HUGO NAVENTA QUISPE, ALEJANDRA ANSELMA SÁNCHEZ ASTO, MARIBEL NATIVIDAD LLALLERCO BAUTISTA y FRIDA ALTAMIRANO CERVANTES de la acusación fiscal formulada en su contra por delito contra la Administración Pública —peculado doloso y omisión, rehusamiento o



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPUBLICA**

**SALA PENAL TRANSITORIA
R.N. N° 3357 - 2010
ABANCAY**

demora de actos funcionales y cobro indebido— en agravio de la Municipalidad Distrital de Tintay—El Estado, y [iii] condenó a NEMESIO OLIVERA MOREANO, PRUDENCIO MONDRAGÓN CUADROS, INOCENCIO PAULINO JIMÉNEZ FERNÁNDEZ, CELSO AGUIRRE HERVAY y DANIEL TELLO AROSTE por delito contra la Administración Pública —peculado doloso— en agravio de la Municipalidad Distrital de Tintay—El Estado a tres años de pena privativa de libertad suspendida en su ejecución por el periodo de prueba de un año, un año de inhabilitación, así como fijó en tres mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberán abonar a favor de la entidad agraviada.

II. MANDARON se realice nuevo juicio oral por otro Colegiado Superior, teniendo en cuenta los fundamentos jurídicos de la presente Ejecutoria.

III. ORDENARON se notifique a las parte la presente Ejecutoria.

IV. DISPUSIERON se devuelvan los actuados al Tribunal de origen. Hágase saber.-

SS.

LECAROS CORNEJO

PRADO SALDARRIAGA

BARRIOS ALVARADO

PRINCIPE TRUJILLO

VILLA BONILLA

LC/mapv

SE PUBLICO CONFORME A LEY

DINY YURIANIEVA CHAVEZ VERAMENDI
SECRETARIA (e)
Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA

28 JUN. 2011