

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 1099 – 2012

APURÍMAC

Lima, trece de junio de dos mil trece.-

VISTOS; el recurso de nulidad interpuesto por la defensa técnica de los encausados don **Oscar Ontón Quillama** y don **Leandro Quinte Arbieta**; con los recaudos que se adjuntan al principal, decisión bajo la ponencia del señor Salas Arenas, Juez de la Corte Suprema.

1. DECISIÓN CUESTIONADA. *(Solo en el extremo cuestionado)*

La sentencia de diez de octubre de dos mil once (folios mil doscientos cincuenta y cinco a mil doscientos sesenta y nueve) en el extremo que condenó a los encausados como autores¹ del delito contra la administración pública en la modalidad de peculado doloso en agravio de la Municipalidad Distrital de Soraya y el Programa de Emergencia Social Productivo Construyendo Perú del Ministerio de Trabajo y Promoción de Empleo, imponiéndoles cuatro años de pena privativa de libertad, suspendida en su ejecución por el término de tres años bajo reglas de conducta, fijando en diez mil nuevos soles la suma por concepto de reparación civil que los sentenciados pagarán a favor de los agraviados en forma solidaria, sin perjuicio de devolver lo indebidamente apropiado.

2. FUNDAMENTOS DEL RECURSO *-folios mil doscientos ochenta y dos a mil doscientos ochenta y cuatro-:*

2.1 Sostienen que se ha vulnerado el derecho a la defensa y el debido proceso, dado que los elementos de prueba resultan insuficientes, y que los argumentos de la acusación son repetitivos en todas las etapas de investigación, los cuales no resultan idóneos pues no se sustentan en la prueba pericial, la cual no se realizó y resulta indispensable y obligatoria para dilucidar el thema probandum del delito

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 1099 – 2012

APURÍMAC

investigado; además la acusación es imprecisa, porque no señala si se trata de una apropiación o una utilización¹.

2.2 No se respetó los parámetros establecidos en el Acuerdo Plenario número 04-2005/CJ-116, pues no se probó la existencia de una relación funcional de los recurrentes con el patrimonio del Estado, lo que constituye elemento esencial para la configuración del delito investigado; siendo así, solicitan la nulidad de la sentencia y las correspondientes absoluciones.

3. SÍNTESIS DEL FÁCTUM.

En la acusación fiscal (folios setecientos cuarenta y seis a setecientos cincuenta), se señala que el día veinte de noviembre de dos mil siete, se suscribió el Convenio de ejecución del Proyecto número 03-005-RS01 (folios ciento treinta a ciento treinta y cinco) entre Ontón Quillama (alcalde de la comuna agraviada) y don Lorenzo Rojas Ramírez (representante de la Unidad Ejecutora del Programa de Emergencia Social Productiva Construyendo Perú), dicho convenio tenía como finalidad la ejecución del proyecto de limpieza, mantenimiento, pintado, y aéreas verdes del distrito de Soraya, especificándose que debía de contratarse mano de obra no calificada y dar empleo temporal a la población desempleada y preferentemente a aquellos con menores ingresos económicos, con nivel de pobreza y extrema pobreza, para cuyo fin el alcalde debía proporcionar la información de participantes activos en el proyecto generando un padrón.

Por ello, se atribuyó a los procesados Ontón Quillama (alcalde de la Municipalidad agraviada) y Quinte Arbieto (controlador y responsable de la ejecución de la obra del Programa de Emergencia Social Productiva Construyendo Perú del Ministerio del Trabajo y Promoción de Empleo) haber acordado la confección del padrón de participantes del programa social, incluyendo nombres de personas que no reunían los requisitos exigidos en el

¹ En realidad coautores

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 1099 – 2012
APURÍMAC

convenio, estando entre estas, don Fredi Sarmiento Almidón, don Higinio Ccapacca Arbieto (trabajadores del Municipio) doña Ayde Ávalo Almidón (enfermera del Puesto de Salud de Soraya) quienes además de haber cobrado dinero del Estado (proyecto) no realizaron el trabajo, así también se tiene que puso el nombre de otras personas como, doña María Gómez Benites, don Oscar Mallma Buitrón, quienes cobraron el dinero en el Banco de la Nación y se lo entregaron a Quinte Arbieto (esta última persona fue contratada por Ontón Quillama como participante en el Programa para que realice las labores de controlador y responsable de la obra).

Doña Eugenia Pérez Sopanta trabajó sólo dos días, pero cobró por todo un mes, don Martín Eduardo Arbieto Garay cobró la suma de trescientos treinta y seis nuevos soles y sólo laboró una semana y según refiere don Jesús Torres Quinte, hubieron personas que no laboraron y a pesar de ello cobraron.

4. OPINIÓN DE LA FISCALÍA SUPREMA EN LO PENAL

En el dictamen (folios dieciocho a veintisiete del cuadernillo formado en esta Instancia Suprema), el señor Fiscal Supremo en lo Penal opinó que se debe declarar no haber nulidad en la sentencia.

CONSIDERANDO

PRIMERO: SUSTENTO NORMATIVO.

1.1 El numeral cinco del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Estado establece que las decisiones judiciales deben ser motivadas.

1.2 El artículo doscientos ochenta del Código de Procedimientos Penales, señala que en la sentencia debe evaluarse el conjunto probatorio.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 1099 – 2012

APURÍMAC

1.3 El artículo doscientos ochenta y cinco del mismo Código regula el contenido de la sentencia condenatoria precisando que debe apreciarse las declaraciones de los testigos o de las otras pruebas en que se funda la culpabilidad, las circunstancias del delito y la pena principal que debe sufrir el reo.

1.4 El artículo trescientos ochenta y siete del Código Penal, que indica la conducta típica del delito de peculado.

1.5 En el Acuerdo Plenario número cuatro - dos mil cinco/CJ - ciento dieciséis, de treinta de setiembre de dos mil cinco, se afirma que, para la configuración típica del delito de peculado, es necesario identificar los siguientes elementos materiales: a) existencia de una relación funcional entre el sujeto activo y los caudales y efectos; b) la percepción, administración o custodia; c) la apropiación o utilización; d) el destinatario: para sí o para otro; e) caudales y efectos.

1.6 La sentencia N.º 1014-2007-PHC/TC- Lima (caso Luis Federico Salas Guevara Schultz), establece que: "...la prueba capaz de producir un conocimiento cierto o probable en la conciencia del juez debe reunir las siguientes características: (1) Veracidad objetiva, según la cual la prueba exhibida en el proceso debe dar un reflejo exacto de lo acontecido en la realidad; asimismo, prima facie, es requisito que la trayectoria de la prueba sea susceptible de ser controlada por las partes que intervienen en el proceso, lo que no supone desconocer que es al juez, finalmente, a quien le corresponde decidir razonablemente la admisión, exclusión o limitación de los medios de prueba. De esta manera, se puede adquirir certeza de la idoneidad del elemento probatorio, pues éste se ajustará a la verdad de lo ocurrido y no habrá sido susceptible de manipulación; (2) Constitucionalidad de la actividad probatoria, la cual implica la proscripción de actos que violen el contenido esencial de los derechos fundamentales o transgresiones al orden jurídico en la obtención, recepción y valoración de la prueba; (3) Utilidad de la prueba, característica que vincula directamente a la prueba con el hecho presuntamente delictivo que se habría cometido, pues con esta característica se verificará la utilidad de la prueba siempre y cuando ésta produzca certeza judicial para la resolución o aportación a la resolución del caso concreto; (4) Pertinencia de la prueba, toda vez que la prueba se reputará

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 1099 – 2012

APURÍMAC

pertinente si guarda una relación directa con el objeto del procedimiento, de tal manera que si no guardase relación directa con el presunto hecho delictivo no podría ser considerada una prueba adecuada...".

SEGUNDO: ANÁLISIS DEL CASO SUB MATERIA.

2.1 El Colegiado Superior determinó que la conducta atribuida a los procesados **Ontón Quillama** y **Quinte Arbieta** se acreditó con el Convenio de Ejecución del Proyecto número 03-005-RS01 -suscrito por la Municipalidad agraviada y la Unidad Ejecutora del Programa de Emergencia Social Productiva Construyendo Perú, en que se determinó -en la cláusula tercera- que el monto de la mano de obra no calificada de cuarenta mil novecientos ochenta y uno nuevos soles con ochenta y uno céntimos- (folio ciento treinta), lo cual fue corroborado con las declaraciones de doña Eugenia Pérez Sopanta, don Martín Eduardo Arbieta Garay, don Jesús Torres Quinte, don Teodicio Gamarra Torres, doña Delia Collahua Juarez y don Alfredo Tomaste Almidón, conforme se aprecia en el punto tres de la sentencia recurrida; asimismo, se expresa que sin lugar a duda, la prueba pericial resulta relevante para determinar la responsabilidad penal de los recurrentes; sin embargo, considera que con los elementos de prueba arriba descritos es suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia de estos.

2.2 De la revisión de los actuados, se tiene el informe final emitido por el señor Fiscal Provincial (folios setecientos veinte a setecientos veintidós) donde solicitó la actuación del peritaje contable respecto al hecho denunciado; así como, el informe final emitido por el señor Juez de Primera Instancia (folios setecientos veinticuatro a setecientos veintisiete) en que puso en conocimiento al Presidente de la Sala Penal Transitoria la solicitud del Ministerio Público; sin embargo, el Colegiado Superior llevó a cabo el juicio oral sin la elaboración del examen pericial (judicial y de parte) y emitió sentencia condenatoria.²

² Obra el escrito del encausado Ontón Quillama (folio ochocientos seis) quien designó a los peritos de parte (doña Edith Allende Campana y don Armando Ramírez Ballón, folios novecientos sesenta y nueve y

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 1099 – 2012

APURÍMAC

2.3 De los antecedentes del proceso, se aprecia que el primer juicio oral se quebró como se consignó en la resolución de dieciséis de diciembre de dos mil diez (folio mil quince), no llevándose a cabo dichos exámenes periciales. Al disponerse nueva fecha para el inicio del juicio oral, el expediente fue enviado por Resolución Administrativa número 263-2011-P-CSJAP/PJ a la competencia de la Sala Mixta de Abancay, por lo que, se reconstituyó el Colegiado Superior; llevando a cabo este órgano jurisdiccional las audiencias de juicio oral, obviando ordenar la realización de los exámenes periciales; sin embargo, en audiencia del dieciséis de setiembre de dos mil once (mil doscientos cuarenta y cinco), esa Sala Penal indicó que **"teniendo en cuenta la naturaleza del delito investigado la prueba fundamental en este tipo de procesos es la pericia contable, que no ha ofrecido el Fiscal Superior..."**, pronunciamiento que no es correcto dado que, dicho medio fue solicitado por el Ministerio Público.

2.4 Siendo así, este Supremo Tribunal considera que se ha vulnerado el debido proceso, así como el derecho de defensa de los justiciables; por ello, es indispensable la actuación del examen pericial contable, para así determinar con certeza la responsabilidad o no de los procesados.

2.5 Se evidencia en consecuencia que la sentencia, ha incurrido en causa de nulidad, dado que la referida decisión no importa una razonable y fundada apreciación de los hechos materia de acusación ni se efectuó una completa y correcta valoración de las pruebas de cargo³. Por ello, a fin de garantizar la

novecientos setenta) y el oficio número 230-2010-REPEJ-CSJAP/PJ (folio novecientos setenta y ocho) donde se remite los nombres de los peritos contables (don Walter Villavicencio Rosales y don Vicente Aguilar Vilcas) a pedido del órgano jurisdiccional

³ La debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía de la Administración de Justicia, cuya finalidad es proteger a los justiciables de las arbitrariedades judiciales, así como de resoluciones que no se sustenten en elementos probatorios objetivos que resulten del contradictorio; asimismo, como es conocido, el derecho a la prueba tiene un contenido implícito en el debido proceso, el cual está determinado por el

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 1099 – 2012
APURÍMAC

efectividad de los principios básicos del debido proceso, debe realizarse un nuevo juicio oral en que se deberá actuar todos los medios probatorios necesarios, útiles y pertinentes que puedan coadyuvar al esclarecimiento de los hechos objeto de investigación, tendentes a determinar con solvencia la situación jurídica de los encausados.

DECISIÓN

Por ello, con lo expuesto por el señor Fiscal Supremo en lo Penal, impartiendo justicia a nombre del Pueblo, los miembros integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, **ACORDAMOS POR MAYORIA:**

I.- Declarar **NULA** la sentencia de diez de octubre de dos mil once (folios mil doscientos cincuenta y cinco a mil doscientos sesenta y nueve) en el extremo que condenó a los encausados don **Oscar Ontón Quillama** y don **Leandro Quinte Arbieta** como autores del delito contra la administración pública en la modalidad de peculado doloso en agravio de la Municipalidad Distrital de Soraya y el Programa de Emergencia Social Productivo Construyendo Perú del Ministerio de Trabajo y Promoción de Empleo, imponiendo cuatro años de pena privativa de libertad, suspendida en su ejecución por el término de tres años bajo reglas de conducta, fijando en diez mil nuevos soles el concepto de la reparación civil que los sentenciados pagarán a favor de los agraviados en forma solidaria, sin perjuicio de devolver lo indebidamente apropiado.

hecho de que las pruebas actuadas dentro del proceso penal sean valoradas de manera adecuada y con la motivación debida. De lo cual se deriva una doble exigencia para el Juez: en primer lugar, la exigencia del Juez de no omitir la valoración de aquellas pruebas que son aportadas por las partes al proceso dentro del marco de respeto a los derechos fundamentales y a lo establecido en las leyes pertinentes; en segundo lugar, la exigencia de que dichas pruebas sean valoradas motivadamente con criterios objetivos y razonables.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 1099 – 2012

APURÍMAC

II.- MANDARON se realice nuevo juicio oral por otro Colegiado Superior, se efectúe el juzgamiento y realice las diligencias teniendo en cuenta la parte considerativa de la presente Ejecutoria, se recomienda a los señores Jueces integrantes de la Sala Superior encargada del nuevo juzgamiento ejercer el mayor celo y celeridad en la tramitación de la presente causa; y los devolvieron.-

III.-DISPUSIERON el desglose de la pieza procesal denominada pericia de parte, ubicado en el cuadernillo formado en esta Instancia Suprema, para que se remita a la Corte Superior de procedencia dejándose copia certificada en el presente cuadernillo.-

SS.

PARIONA PASTRANA

SALAS ARENAS

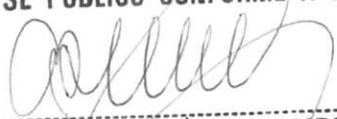
BARRIOS ALVARADO

ROZAS ESCALANTE

JS/crch

06 JUN 2014
30 JUN 2014

SE PUBLICO CONFORME A LEY


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

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
RN N° 1099-2012
APURIMAC

LA SECRETARIA DE LA SALA PENAL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA, CERTIFICA QUE EL VOTO SINGULAR DEL SEÑOR JUEZ SUPREMO VILLA STEIN, ES COMO SIGUE:

Lima, trece de junio del dos mil trece.-

VISTOS; el recurso de nulidad interpuesto por la defensa técnica de los encausados don **Oscar Ontón Quillama** y don **Leandro Quispe Arbieto**; con los recaudos que se adjuntan al principal.

CARGOS IMPUTADOS

Primero: En la acusación fiscal, se señala que el veinte de noviembre de dos mil siete, se suscribió el convenio de ejecución del proyecto número 03-005-ES01 (fojas ciento treinta a ciento treinta y cinco) entre Ontón Quillama (alcalde de la comuna agraviada) y don Lorenzo Rojas Ramírez (representante de la Unidad Ejecutora de Emergencia Social Productiva Construyendo Perú), dicho convenio tenía como finalidad la ejecución del proyecto de limpieza, mantenimiento, pintado, y áreas verdes del distrito de Soraya, especificándose que debía de contratarse mano de obra no calificada y dar empleo temporal a la población desempleada y preferentemente a aquellos con menores ingresos económicos, con nivel de pobreza y extrema pobreza, para cuyo fin el alcalde debía proporcionar la información de participantes activos en el proyecto generando un padrón. Por ello, se atribuyó a los procesados Ontón Quillama (alcalde) y Quinte Arbieto (controlador y responsable de la ejecución de la obra del Programa de Emergencia Social Productivo Construyendo Perú del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo) haber acordado la confección del padrón de participantes del programa social, incluyendo nombres de personas que no reunían los requisitos exigidos en el convenio, estando entre estas, don Fredi Sarmiento Almidón, don Higinio Ccapacca Arbieto (trabajadores del municipio), doña Aydé Avalo Almidón (enfermera del puesto de salud de Soraya) quienes además de haber cobrado dinero del Estado (proyecto) no realizaron el trabajo, así también se tiene que puso el nombre de otras personas como, doña María Gómez Benites, don Oscar Mallma Buitrón, quienes cobraron el dinero en el Banco de la Nación y se lo entregaron a Quinte Arbieto (ésta última persona fue contratada por Ontón Quillama como participante en el

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

RECURSO DE NULIDAD N° 1099-2012

APURIMAC

2

programa para que realice labores de controlador y responsable de la obra). Asimismo, doña Eugenia Pérez Sopanta trabajó solo dos días, pero cobró por todo un mes, don Martín Eduardo Arbieto Garay cobró la suma de trescientos treinta y seis nuevos soles y sólo laboró una semana y según refiere don Jesús Torres Quinte, hubieron personas que no laboraron y a pesar de ello cobraron.

Segundo: Del análisis de los elementos de prueba actuados en el presente proceso, se llegó a determinar la responsabilidad de los encausados **Ontón Quillama** y **Quinte Arbieto**, dado que a pesar que los procesados dieron sus versiones en el decurso del proceso indicando que efectivamente la Municipalidad agraviada puso en ejecución un proyecto de limpieza y mantenimiento, ello en virtud del convenio que se firmó con el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, admitiendo que dicho proyecto se realizó; sin embargo, han tratado de justificar la circunstancia específica del por qué no se cumplió con lo estrictamente señalado en el Convenio, en cuanto a las personas que se debieron contratar y que debieron cumplir con los requisitos exigidos en aquél, queriendo en todo momento evadir sus responsabilidades con la versión que no tenían conocimiento de las condiciones de los trabajadores a contratar; empero, cambiaron sus dichos indicando que si bien colocaron a otras personas en el padrón y cobraron el dinero, ésta fue entregada a las personas que realmente laboraron en dicho proyecto.

Tercero: Aunado a ello, obran las declaraciones testimoniales de doña Eugenia Pérez Sopanta (fojas ochenta y seis), don Martín Eduardo Arbieto Garay (fojas noventa y seis), don Jesús Torres Quinte (fojas noventa y ocho), quienes indicaron que nunca trabajaron en el referido proyecto; así como, don Teodicio Gamarra Torres (fojas cuatrocientos sesenta y cinco), doña Delia Collahua Juarez (fojas cuatrocientos sesenta y siete) han indicado que no han trabajado en el proyecto, sin embargo fueron notificados por el gobernador para que se acercaran al Municipio a cobrar y cuando lo hicieron tuvieron que devolver la suma cobrada a la comuna; dado que, el Alcalde les indicó que dicho dinero iba a ser utilizado para pagar a las personas que trabajaron en dicho proyecto, versiones que son corroboradas con las testimoniales de don Alfredo Tomaste Almidón (fojas cuatrocientos setenta y siete), conforme se aprecia en el punto tres de la sentencia recurrida.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
RECURSO DE NULIDAD N° 1099-2012
APURIMAC

3

Cuarto: Con relación al cuestionamiento formulado por los recurrentes en cuanto no obra elemento probatorio idóneo, ya que, no se realizó una prueba pericial para acreditar el perjuicio patrimonial en agravio del Estado y que se ha vulnerado los presupuestos establecidos en el Acuerdo Plenario N° 4-2005-CJ-116; estos alegatos de defensa quedan desvirtuados con los medios probatorios acotados; máxime si se observa que la conducta desplegada por los procesados –debidamente probados en autos- cumple en rigor con los criterios del Acuerdo Plenario en mención.

Quinto: Conforme a los argumentos esbozados, es de concluir que se ha alcanzado convicción a la responsabilidad de los procesados, quebrantándose de esta forma la presunción de inocencia que los asiste; por ello considera que la sentencia recurrida se encuentra conforme a ley.

DECISIÓN

Por ello administrando justicia a nombre del Pueblo, **MI VOTO** es porque se declare **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fecha diez de octubre de dos mil once (folios mil doscientos cincuenta y cinco a mil doscientos sesenta y nueve) en el extremo que condenó a los encausados don **Oscar Ontón Quillama** y don **Leandro Quinte Arbieta** como autores (en realidad coautores) del delito contra la administración pública en la modalidad de peculado doloso en agravio de la Municipalidad Distrital de Soraya y el Programa de Emergencia Social Productivo Construyendo Perú del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, imponiéndoles cuatro años de pena privativa de la libertad, suspendida en su ejecución por el término de tres años bajo reglas de conducta, fijando la suma de diez mil nuevos soles por concepto de reparación civil que los sentenciados deberán pagar a favor de los agraviados en forma solidaria, sin perjuicio de devolver lo indebidamente apropiado.

S.

VILLA STEIN

06 JUN 2014
30 JUN 2014

SE PUBLICO CONFORME A LEY


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