

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 1292-2010

LA LIBERTAD

Lima, seis de julio de dos mil once.-

VISTOS; el recurso de nulidad interpuesto por el representante del Ministerio Público contra la sentencia de fojas mil seiscientos veintiocho, del veintiséis de enero de dos mil diez, en el extremo que absuelve a Víctor Manuel Chávez Salazar de la acusación fiscal por el delito contra la Administración Pública – peculado doloso, en agravio del Estado, la USE de Cascas y la Dirección Regional de la Libertad; y en el extremo que impone dos años de pena privativa de libertad suspendida por el plazo de un año bajo reglas de conducta a Víctor Manuel Chávez Salazar por el delito contra la Administración Pública – concusión, en agravio del Estado, la USE de Cascas y la Dirección Regional de la Libertad; interviniendo como ponente el señor Juez Supremo Villa Stein; con lo expuesto por el señor Fiscal Supremo en lo Penal; y **CONSIDERANDO: Primero:** Que, el representante del Ministerio Público en su recurso formalizado de fojas mil seiscientos setenta y tres, argumenta su disconformidad en el extremo que absuelve a Víctor Manuel Chávez Salazar por el delito de peculado, asimismo, considera benigna la pena impuesta al mismo acusado por el delito de concusión, indicando que la sentencia vulnera los principios de motivación de resoluciones judiciales, precisando que solo fueron materia de juzgamiento, los siguientes hechos: i) El pago indebido por servicios no prestados en un monto de mil doscientos sesenta y cinco nuevos soles, justificados con documentos falsos por los siguientes conceptos: a) revisión y mantenimiento por una computadora; b) servicios de distribución de útiles de enseñanza y de escritorio en los centros educativos de Gran

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 1292-2010

LA LIBERTAD

2

Chimú; y c) servicios de mantenimiento de equipos de cómputo en la USE de Cascas; para la realización de estos hechos habría contado con la colaboración de Gladys Noemí Aguilar Mosqueira -administradora-, y Lourdes Magali Sagastegui Alcántara -jefe de abastecimiento-, subsumiéndose sus conductas en delito de peculado y además de falsificación de documentos; y ii) pago de viáticos para el personal que no laboraba en ninguna entidad educativa de la jurisdicción por un monto de dos mil doscientos cincuenta y dos nuevos soles con quince céntimos, actos en los que habría participado el procesado Sánchez Salazar, los que han sido calificados como delito de concusión -artículo trescientos ochenta y tres del Código Penal-; agrega que resulta errónea la apreciación del Colegiado Superior cuando refiere la existencia de una acusación contradictoria, ya que se habrían tipificado los mismos hechos como peculado y concusión. Por último señala que el delito de peculado está acreditado con los informes especiales número cero dos guión dos mil uno guión DIRELL-OAL del ocho de marzo de dos mil uno, elaborado por la Oficina de Auditoria Interna de la Dirección Regional de La Libertad y el número cero uno guión dos mil uno guión DIRELL-OAI, que aprueban la apropiación de los caudales públicos imputados, siendo determinante la pericia contable judicial que concluye que las pérdidas detectadas por pagos irregulares durante la gestión del procesado Sánchez Salazar ascienden a veintinueve mil trescientos setenta y ocho nuevos soles con sesenta y seis céntimos; asimismo, refiere que no se ha valorado debidamente la testimonial de Nélida Esperanza Llaury Martínez ni la carta de Josefina Castillo Rojas; inclusive muestra su disconformidad con la apreciación del

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 1292-2010

LA LIBERTAD

3

Colegiado Superior cuando señala que no se ha acreditado perjuicio patrimonial sufrido al Estado, cuando es evidente que el tipo penal de peculado no lo exige como uno de sus elementos configurativos; y en cuanto a la pena impuesta por el delito de concusión considera que no guarda coherencia ni proporcionalidad con los hechos acreditados, teniendo en consideración que no prestó confesión sincera, la responsabilidad y gravedad de los hechos acreditados, por su condición de director de Cascas, no siendo pasible la aplicación de derechos premiales, por lo que la pena debe ser incrementada.

Segundo: Que, según la acusación fiscal de fojas mil sesenta y nueve, se atribuye a Víctor Manuel Chávez Salazar el hecho que en su calidad de Director de la USE Alto Chicama por el período comprendido entre el diecinueve de agosto de mil novecientos noventa y nueve y el cuatro de junio de dos mil, efectuó un pago indebido por servicios no prestados en un monto de mil doscientos sesenta y cinco nuevos soles, los que justificó con documentos falsificados; asimismo, se realizaron pagos irregulares por revisión y mantenimiento de una computadora, por servicios de distribución de útiles de enseñanza y de escritorio para los Centros Educativos de Gran Chimú; por servicios de mantenimiento de equipos de cómputo en la USE de Cascas, y pagos a personal que nunca laboró en esa jurisdicción por un monto de diez mil quinientos siete nuevos soles con noventa y siete céntimos; asimismo, se detectaron resoluciones directorales sobre contratación de personal sin la propuesta de los centros educativos, pagos de remuneraciones indebidas, pago de pensiones con doble percepción de bonificación por costo de vida por quince mil trescientos cincuenta y tres con diecinueve céntimos,

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N° 1292-2010
LA LIBERTAD

4

pago a personal que no laboraba en alguna entidad educativa de la jurisdicción por dos mil doscientos cincuenta y dos nuevos soles con quince céntimos; actos que había contado con la colaboración de Gladys Noemí Aguilar Mosqueira, Vicki Eridia Vera Sánchez, Carlos Celestino Ponce Cortijo y Lourdes Magali Sagastegui Alcántara.

Tercero: En este contexto este Supremo Tribunal sólo emitirá pronunciamiento en los estrictos ámbitos del extremo de la pretensión impugnatoria de la recurrida conforme lo contempla el numeral tres del artículo trescientos del Código de Procedimientos Penales modificado por el artículo uno del Decreto Legislativo número novecientos cincuenta y nueve. **Cuarto:** Que, conforme el literal e) del numeral veinticuatro del artículo segundo de la Constitución Política del Estado, y el numeral dos del artículo ocho de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la culpabilidad se prueba y la inocencia se presume, y que si contra el procesado hay prueba incompleta o insuficiente, no es procedente condenarlo, sino absolverlo. En este sentido, se observa que en el presente caso los argumentos esgrimidos por el representante del Ministerio Público son repetitivos de aquellos que ha venido sosteniendo en el proceso, y que fueron debidamente apreciados y desarrollados por los considerandos de la recurrida, sin que para impugnar estos hayan sido debidamente replicados en su respectivo recurso (naturaleza de los medios impugnatorios). **Quinto:** Que, es menester precisar que en el delito de peculado doloso sólo puede ser autor el funcionario o servidor público que por razón de su cargo tenga bajo su poder o ámbito de vigilancia en percepción, custodia o administración de los caudales o efectos, de los que se apropia o utiliza para sí o para una

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. Nº 1292-2010

LA LIBERTAD

5

tercera persona natural o jurídica. Por otro lado, por el principio de la "imputación objetiva" se atribuirá a cada persona sólo aquello que deba ser considerado como "su obra", esto es, sólo las consecuencias que pertenecen a su conducta -como modificación del mundo exterior- pueden serle imputadas, por consiguiente las consecuencias que se deriven no de esa conducta, sino de la modificación producida en el mundo exterior, no le deben ser atribuidas. **Sexto:** Que, desde una perspectiva probatoria, el Acuerdo Plenario número dos guión dos mil siete / CJ guión ciento dieciséis, de fecha dieciséis de noviembre de dos mil siete, destaca 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 transcendencia patrimonial contra el Estado, como lo es el ilícito penal sub examine -peculado- resultan pertinentes y relevantes para dilucidar el *thema probandum*; máxime, si el supuesto típico implica desmedro de los fondos y caudales estatales. **Sétimo:** Que, con relación al delito de peculado se debe señalar que el *factum* de imputación deriva de los siguientes hechos: **i) efectuar pagos indebidos** por servicios no prestados en un monto de mil doscientos sesenta y cinco nuevos soles, los que justificó con documentos falsificados; por revisión y mantenimiento de una computadora; por servicios de distribución de útiles de enseñanza y de escritorio para los Centros Educativos de Gran Chimú; por servicios de mantenimiento de equipos de cómputo en la USE de Cascas; **ii) efectuar pagos irregulares a personal** que nunca laboró en esa jurisdicción por un monto de diez mil quinientos siete nuevos soles con

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 1292-2010

LA LIBERTAD

6

noventa y siete céntimos; y se detectaron Resoluciones Directorales sobre contratación de personal sin la propuesta de los centros educativos, pagos de remuneraciones indebidas, pago de pensiones con doble percepción de bonificación por costo de vida por quince mil trescientos cincuenta y tres con diecinueve céntimos; **iii) efectuar pagos ilegítimos por concepto de viáticos** a personal que no laboraba en alguna entidad educativa de la jurisdicción por dos mil doscientos cincuenta y dos nuevos soles con quince céntimos; debemos señalar que sobre el punto **i)** derivado del pago indebido por servicios no prestados en un monto de mil doscientos sesenta y cinco nuevos soles, los que justificó con documentos falsificados, se puede apreciar que en autos no obra pericia grafotécnica que determine la existencia del delito incoado -falsificación de documentos-; asimismo, la acusación está referida a la expedición de comprobantes de pago o recibos por honorarios alterando la verdad, es decir, por haber colocado un servicio que no se prestó, y sobre esto no es posible efectuar pericia grafotécnica, lo descrito no constituye de modo alguno elemento típico del delito instruido, sino el de falsedad genérica -el cual no ha sido objeto de juzgamiento-; habiendo demostrado la no materialidad del delito de falsificación de documentos procederemos analizar si el servicio fue o no realizado, pues solo demostrando que dicho servicio no se realizó se configuraría el delito incriminado -peculado-; en ese sentido, con relación a la revisión y mantenimiento de una computadora se puede apreciar la declaración testimonial de Ronald Richard Rodríguez Ibáñez -encargado de la oficina de cómputo-, quien indica que los equipos cómputo los encontró en mal estado y que llegaron dos técnicos a

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. Nº 1292-2010

LA LIBERTAD

7

realizar el servicio de mantenimiento -ver fojas ochocientos tres-, versión que concuerda con la declaración del encausado Chávez Salazar y con los documentos de requerimiento, orden de servicio y comprobante de pago -véase fojas trescientos once, cuatrocientos setenta y siete, y cuatrocientos setenta y seis, respectivamente-, concordado con la certificación notarial suscrita por Edwin Sergio Murga Salazar -ver fojas trescientos dos-, por lo que se encuentra justificada el pago en contraprestación del servicio; con respecto a los servicios de distribución de útiles de enseñanza y de escritorio para los Centros Educativos de Gran Chimú se puede apreciar la declaración plenarial de Sagastegui Alcántara quien señala que los referidos bienes se adquirieron y se contrató los servicios de Esperanza Llauri Martínez -ver fojas mil quinientos cincuenta y uno-, versión se ve complementada con la declaración de la testigo Llauri Martínez quien refiere que por el servicio se le pagó la suma ascendente a cuatrocientos cincuenta nuevos soles -ver fojas setecientos setenta y siete-; y con respecto a los servicios de mantenimiento de equipos de cómputo en la USE de Cascas se debe mencionar que en el informe número cero uno guión dos mil uno guión DIRELL-OAI ha concluido que su sustento es indebido mas no indica que haya perjuicio; a mayor abundamiento en el punto I) no se ha acreditado perjuicio económico al patrimonio público. **Octavo:** Que, con relación al punto ii) referido al pago irregular a personal que nunca laboró en esa jurisdicción por un monto ascendente a diez mil quinientos siete nuevos soles con noventa y siete céntimos; y se detectaron resoluciones directorales sobre contratación de personal sin la propuesta de los centros educativos, pagos de remuneraciones

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 1292-2010

LA LIBERTAD

8

indebidas, pago de pensiones con doble percepción de bonificación por costo de vida por quince mil trescientos cincuenta y tres con diecinueve céntimos; no se ha acreditado que dichos montos no hayan sido invertidas en su totalidad en esos conceptos y consecuentemente que hayan sido objeto de apropiación por parte del procesado Chávez Salazar, debido a que no existe pericia valorativa ni pericia contable que sustente dicho elemento; por el contrario, se aprecia el pago de planillas -ver fojas sesenta y seis a sesenta y nueve, setenta y cinco a setenta y ocho, ochenta y siete a noventa y dos, ciento cuatro a ciento nueve-, así como la declaración plenarial del testigo Macen Eustaquio quien señala que no sólo se realizó el pago por los referidos conceptos sino que dicho pago sólo se materializaba cuando existía informe de personal dando conformidad de la realización de labor efectiva; en consecuencia, no se encuentra en este extremo tampoco se encuentra acreditada lesión al patrimonio público. **Noveno:** Que, respecto al punto III) derivado del pagos legítimos por concepto de viáticos a personal que no laboraba en alguna entidad educativa de la jurisdicción por dos mil doscientos cincuenta y dos nuevos soles con quince céntimos; debemos señalar que no existe prueba objetiva fehaciente que justifique perjuicio económico contra las entidades agraviadas conforme se ha expuesto precedentemente; aunado a ello, se puede verificar que en la misma acusación fiscal se ha considerado que se ha incrementado las plazas y estas alcanzaron a ser pagadas, demostrando implícitamente que las comisiones de servicios resultaron exitosas -para los cuales se canceló viáticos-; por lo que en este extremo tampoco se ha acreditado la materialidad del tipo penal incoado. **Décimo:** Que,

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 1292-2010

LA LIBERTAD

9

respecto a la aplicación del *quantum* de la pena impuesta al encausado Chávez Salazar se debe tener presente que las exigencias que determinan la aplicación de la pena no se agotan en el Principio de culpabilidad, sino que además debe tenerse en cuenta la norma de orden público -Principio de Proporcionalidad de las sanciones- contemplado en el artículo octavo del Título Preliminar del Código Penal, procurando la correspondencia entre el injusto cometido y la pena a imponerse, por lo que está permitido en nuestro ordenamiento penal que frente a determinadas circunstancias el órgano jurisdiccional puede rebajar la pena para sancionar el injusto penal acreditado, aún por debajo del mínimo legal establecido, y que éstas en el fondo deben cumplir los fines de la pena, conforme lo prevé el numeral seis del artículo cinco de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, norma contemplada en el numeral veintidós del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Estado y en el artículo noveno del Título Preliminar del Código Penal. En este sentido, se advierte de autos que para determinar el *quantum* de la pena impuesta al encausado, se tuvo presente sus condiciones personales, las circunstancias del hecho ilícito cometido, y los Principios de legalidad, proporcionalidad, y racionalidad jurídica; además, se aprecia que se han tenido en cuenta los criterios y los factores comunes y genéricos para la individualización de la sanción previstos en el artículo cuarenta y cinco y cuarenta y seis del Código Penal, respectivamente, sus condiciones personales, su desarrollo cultural y social, y la carencia de antecedentes penales, así como la finalidad preventiva, protectora y resocializadora que tiene la pena; por lo que en dicho extremo la sentencia recurrida se encuentra

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N° 1292-2010
LA LIBERTAD

10

arreglada a ley. Por estos fundamentos: declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fojas mil seiscientos veintiocho, del veintiséis de enero de dos mil diez, en el extremo que absuelve a Víctor Manuel Chávez Salazar de la acusación fiscal por el delito contra la Administración Pública – peculado doloso, en agravio del Estado, la USE de Cascas y la Dirección Regional de la Libertad; y en el extremo que impone dos años de pena privativa de libertad suspendida por el plazo de un año bajo reglas de conducta a Víctor Manuel Chávez Salazar por el delito contra la Administración Pública – concusión, en agravio del Estado, la USE de Cascas y la Dirección Regional de la Libertad; con lo demás que contiene y es materia de recurso; y los devolvieron.-

SS.

VILLA STEIN

RODRIGUEZ TINEO

PARIONA PASTRANA

NEYRA FLORES

CALDERÓN CASTILLO

VS/wcc

SE PUBLICO CONFORME A LEY

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