



MINISTERIO PÚBLICO
DISTRITO FISCAL DEL CALLAO
PRIMERA FISCALÍA SUPERIOR PENAL

"Año del Bicentenario del Perú: 200
años de independencia"

ELEVACIÓN DE ACTUADOS NRO. 109-2020
CARPETA FISCAL NRO. 53-2019
PROCEDENCIA 7ºFPPC (Cuarto Despacho)

Disposición Fiscal Nro. 02
Callao, veintinueve de enero
Del año dos mil veintiuno. -

VISTO: El Requerimiento de Elevación de Actuados interpuesto por **GIULIANA SPELUCIN DE LA VEGA**, apoderada de la empresa **SEDAPAL S.A.**, contra la Disposición Nro. 05, de fecha 24 de enero de 2020, emitida por la Séptima Fiscalía Provincial Penal Corporativa del Callao – Cuarto Despacho (fs.182-185), que resolvió no formalizar ni continuar la investigación preparatoria contra **SILVESTRE PORTOCARRERO CHUQUILLANQUI** por la presunta comisión del delito contra el patrimonio – Hurto agravado, y contra la administración pública – Violencia y Resistencia a la autoridad, en agravio de SEDAPAL S.A.


1. COMPETENCIA

La Primera Fiscalía Superior Penal asume conocimiento de estos antecedentes, en virtud de la Resolución de Presidencia de la Junta de Fiscales Superiores del Distrito Fiscal del Callao Nro. 002188-2020-MP-FN-PJFSCALLAO, de fecha 21 de diciembre de 2020, que establece la carga procesal de requerimientos de elevación de actuados que debe asumir este despacho, para los efectos que se contrae el numeral 6 del artículo 334 del Código Procesal Penal.

2. ANTECEDENTES

2.1. Hechos Denunciados

Refiere el denunciante que con fecha 12 de octubre de 2017, SEDAPAL realizó el cierre simple por una deuda impaga en el suministro N°5010149, con medidor N°E110117665, correspondiente al inmueble ubicado en el Pasaje N°1 de la Mz. A, Lote.06, del AA.HH. Juan Velasco Alvarado – Callao, registrando como titular al denunciado Silvestre Portocarrero Chuquillanqui. Que, con posterioridad a dicho cierre, el investigado habría realizado aperturas clandestinas del servicio a través del empalme irregular de tuberías de abastecimiento de agua potable en varias oportunidades, hasta que SEDAPAL dispuso el corte de la matriz, el cual se programó para el 05 de diciembre del 2018, y que no se pudo llevar a cabo debido a que Silvestre Portocarrero Chuquillanqui y terceras personas impidieron la ejecución del corte en forma violenta.


Jayuina Pérez Castañeda
Fiscal Superior
Primera Fiscalía Superior Penal del Callao



2.2. Fundamentos de la disposición de no formalización ni continuación de la investigación preparatoria

La disposición materia de impugnación se ha basado fundamentalmente en lo siguiente:

a) No obra en la carpeta fiscal documentos u otra evidencia por la que pueda atribuirse al sindicado la acción de sustraer el servicio de agua, de tal forma que pueda imputársele la calidad de autor directo o autor mediato, o determinar si dicha actividad la realizó una tercera persona no identificada con desconociendo del titular del suministro del mismo.

b) El representante legal de SEDAPAL, con fecha 06 de marzo de 2019, celebró la transacción extrajudicial N°21112019016989 con la parte imputada Silvestre Portocarrero Chuquillanqui, por el importe total de S/7.322.64 soles (incluyendo reparación civil e intereses). Por lo que, conforme a lo señalado en el inciso 3 del artículo 2 del CPP, al existir un acuerdo mediante instrumento público, se ha cumplido con la finalidad del Acuerdo Reparatorio, evitando ello el ejercicio de la acción penal.

c) En relación al delito de violencia y resistencia a la autoridad, cabe precisar que de la visualización y transcripción del video ofrecido por la parte denunciante no se observa algún acto de violencia o desobediencia contra los dos policías que se encontraban en el lugar de los hechos, quienes sólo afinan a observar lo sucedido.

2.3. Requerimiento de Elevación de Actuados

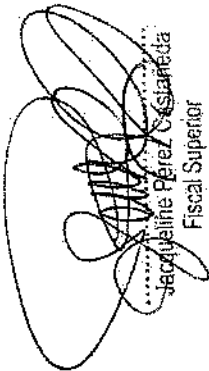
2.3.1. De la admisibilidad

De los actuados se observa que la abogada de la empresa SEDAPAL S.A. ha sido notificada con la disposición de archivo definitivo el 15 de octubre del 2020 (fs. 82 de la carpeta auxiliar) y que el requerimiento de elevación ha sido ingresado a la fiscalía provincial en fecha 21 de octubre del mismo año (fs. 185-189); en consecuencia, en atención a la fecha de notificación de la disposición de archivo y la fecha de interposición del requerimiento de elevación de actuados, conforme a lo señalado por el artículo 334 inciso 5 del Código Procesal Penal vigente, se colige que este se encuentra dentro del plazo establecido por ley.

2.3.2. Fundamentos del requerimiento de elevación de actuados

La recurrente formula su requerimiento de elevación de actuados señalando que:

a) El investigado a través de las reconexiones ilegales se ha apoderado del bien mueble: agua potable, concretándose de esta manera el delito de hurto agravado. Corroborándose ello no sólo con las órdenes de trabajo que obran en autos sino también con la firma del contrato denominado "Reconocimiento de deuda por la prestación de servicios de agua potable y alcantarillado sanitario", de fecha 06 de marzo de 2019, en el cual acepta su responsabilidad.



Jacqueline Pérez Castañeda
Fiscal Superior
Primera Fiscalía Superior Penal del Callao



b) Respecto a la transacción extrajudicial por los consumos ilegales, se advierte que el investigado sólo ha abonado 04 cuotas, adeudando desde la cuota 05 hasta la 18; habiendo incumplido de esa manera el Convenio Extrajudicial, el que ha quedado sin efecto.

c) La fiscalía indica que no se ha concretado ninguna acción contra los policías, pero no señala nada respecto a la acción que se tuvo en contra de los trabajadores de la entidad agraviada y contratista, a quienes se les impidió efectuar el trabajo de cierre del servicio de agua potable en la vivienda del imputado.

3. CONSIDERANDOS DE LA PRESENTE DISPOSICIÓN FISCAL SUPERIOR

3.1. Con el objeto de facilitar el acceso al contenido de la presente disposición fiscal, este superior despacho usará un lenguaje simple y directo sorteando los tecnicismos, las abstracciones y las elaboraciones complejas, y en cumplimiento de lo expresamente dispuesto en el numeral 2 del artículo 4 del Decreto Legislativo Nro. 1342 evitará el uso de términos en latín o de arcaísmo que dificulten la comprensión de las expresiones y los términos legales.

3.2. En principio, y antes de analizar el caso concreto, conviene recordar que, como exigencia de la dignidad de la persona, el derecho fundamental al agua potable tiene reconocimiento y protección de base constitucional: hoy, de forma expresa, vía el artículo 7A de la Carta Política, introducido por la Ley Nro. 30588, de fecha 21 de junio de 2017; y antes de esta norma, como derecho fundamental implícito o no enumerado, conforme al artículo 3 de la Carta Política, y de acuerdo con la jurisprudencia del máximo intérprete de la Constitución: en ese sentido, podemos mencionar a la sentencia de fecha 7 de noviembre de 2007, recaída en el Expediente Nro. 6546-2006-PA/TC, que reconoció el derecho fundamental autónomo al agua potable, y las posteriores sentencias del 2007¹, 2010² y 2011³ que lo reiteraron. En la misma dirección, el derecho al agua potable tiene reconocimiento en los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Perú: el artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos⁴, el artículo 24 de la Convención sobre los Derechos del Niño, el artículo 14 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, el artículo 11 del Pacto Internacional

¹ Tribunal Constitucional. Sentencia de fecha 15 de noviembre de 2007, recaída en el Expediente Nro. 6534-2006-PA/TC

² Tribunal Constitucional. Sentencia de fecha 8 de septiembre de 2010, recaída en el Expediente Nro. 03668-2009-PA/TC

³ Tribunal Constitucional. Sentencia de fecha 22 de septiembre de 2011, recaída en el Expediente Nro. 01985-2011-PA/TC

⁴ Según la interpretación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2020, párrafo 222.



de Derechos Económicos, Sociales y Culturales⁵, y el artículo 25 de la Convención Interamericana sobre Derechos de las personas Mayores.

Tal es el reconocimiento del agua potable como un derecho humano esencial y de la necesidad de su suministro permanente e ininterrumpido como un medio para hacer efectivo el pleno disfrute de la vida y de todos los derechos humanos que, el Tribunal Constitucional en diversos pronunciamientos ha señalado que la existencia de una deuda por parte de un usuario o un grupo de usuarios del servicio de agua no justifica, en ninguna circunstancia, la restricción o extinción de tal prestación. En efecto, la Corporación ha sostenido que "... la empresa puede disponer de medios alternativos que pueden alcanzar el objetivo de recuperar el monto adeudado, pero sin afectar el derecho a la salud y el derecho a la dignidad e la recurrente. Entre tales medios se halla, por ejemplo, la cobranza a través de la vía judicial del monto adeudado, pero con la continuación de la prestación del servicio, pudiendo el usuario pagar por el mismo de manera regular sin que para ello tenga que ser necesario el pago del monto adeudado. De esta forma se posibilita que tanto el derecho a la salud y a la dignidad, como también, el derecho a la propiedad, pueden alcanzar simultáneamente realización. En efecto, el usuario continúa gozando del servicio de agua y, así, goza de sus derechos a la salud y a la dignidad y la empresa prestadora del servicio no ve afectada la recuperación del monto adeudado y, con ello, lesionado su derecho de propiedad"⁶.

Con base en las decisiones antes anotadas, Oscar Díaz Muñoz ha señalado que "puede advertirse una línea jurisprudencial en el TC según la cual no resultaría constitucional la medida de suspensión del servicio de agua potable por deudas al proveedor del servicio, aun amparada en un contrato, pues frente al incumplimiento de pago cabe que éste recurra a la vía judicial. Con ello, el TC buscaría privilegiar el mantenimiento del servicio de agua potable por su incidencia en derechos fundamentales como la vida y la protección de la salud, frente al interés patrimonial del proveedor del servicio que puede verse tutelado a través del proceso judicial"⁷.

Contradictoriamente, en una sentencia pronunciada en el 2014, el Tribunal Constitucional ha sostenido que el ejercicio del derecho al agua se encuentra condicionado al cumplimiento de las reglas de pago establecidas en el ámbito administrativo, por lo que procede el corte del servicio⁸.

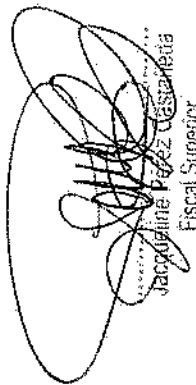
Desde la perspectiva de los derechos humanos, como observa la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, "Los

⁵ Según la interpretación del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en la Observación general Nro. 15, El derecho al agua.

⁶ Tribunal Constitucional. Sentencia de fecha 15 de noviembre de 2007, recaída en el Expediente Nro. 6534-2006-PA/TC, Fundamento jurídico 14. Este criterio fue reiterado en la sentencia recaída en el Expediente Nro. 01985-2011-PA/TC, Fundamento jurídico 11.

⁷ Oscar Díaz Muñoz, *El derecho humano al agua potable en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*, En: Treinta años de jurisdicción constitucional en el Perú, Tomo II, Centro de Estudios Constitucionales, 2014, páginas 1086 y 1087.

⁸ Tribunal Constitucional. Sentencia de fecha 30 de enero de 2014, recaída en el Expediente Nro. 03333-2012-PA/TC, Fundamento jurídico 3.3.4.



Jacqueline Pérez Cestameña
Fiscal Superior
Fiscalía Superior Penal del Callao



servicios de agua deben ser asequibles para todos. Ningún individuo o grupo debería verse privado del acceso al agua potable por no poder pagarlo⁹. Por eso mismo, ya en el 2002 el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales precisó que la desconexión arbitraria o injustificada de los servicios de agua potable en atención a la imposibilidad de pagar es una medida regresiva y constituye una violación del derecho humano al agua¹⁰. En el 2010, la Experta independiente sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el acceso al agua potable y el saneamiento, indicó que en el supuesto que se proceda al corte en el abastecimiento de agua potable en razón a la falta de capacidad de pago del servicio por parte del usuario, se debe asegurar que por lo menos los mínimos niveles de agua esenciales para la satisfacción de sus necesidades personales y domésticas sean accesibles para las personas¹¹. Cinco años después, el Relator Especial sobre el derecho humano al agua potable y el saneamiento sostuvo que el corte solo es admisible si se puede demostrar que un hogar tiene la capacidad de pagar, pero no lo hace, por lo que recomendó a los Estados "Prohibir las desconexiones del servicio por imposibilidad de pago"¹².

De otro lado, siempre desde la perspectiva de derechos humanos, se predica que, tratándose del derecho al agua de las personas mayores, sujetos de especial protección, y de personas adultas mayores, personas en estado de vulnerabilidad¹³ y también sujetos de especial protección, la prestación del servicio de suministro debe ser físicamente accesible y estar a su alcance, teniendo en cuenta las necesidades específicas de este grupo etáreo¹⁴.

Por último, en cuanto al alcance de la accesibilidad del derecho al agua y la falta de pago de la prestación del servicio, pronunciamientos como los de la Corte Constitucional de Colombia han sostenido que "... en caso de que la persona a la que se le preste el servicio no pueda cancelar de manera inmediata la deuda, dicha entidad debe mantener la prestación del servicio y con la aquiescencia de éste, deberá elaborar acuerdos de pago con plazos amplios y cuotas flexibles teniendo en cuenta la capacidad económica del usuario, con el objetivo de que la pueda ponerse al día con el pago de las obligaciones causadas por el consumo del referido servicio público. Tener en cuenta la

⁹ ACNUDH. Caja de Herramientas sobre el Derecho al Agua y al Saneamiento. Disponible en: <https://www.ohchr.org/SP/Issues/ESCR/Pages/Water.aspx>

¹⁰ Naciones Unidas. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación general Nro. 15, 2002. E/C.12/2002/11, párrafo 44 a).

¹¹ Naciones Unidas. Informe de la Experta independiente sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el acceso al agua potable y el saneamiento, Catarina de Albuquerque. Adición. Informe sobre la marcha de los trabajos de recopilación de buenas prácticas. A/HRC/15/31/Add.1, 2010, párrafo 35.

¹² Naciones Unidas, Informe del Relator Especial sobre el derecho humano al agua potable y el saneamiento, 2015. A/HRC/30/39, Párrafo 87 m).

¹³ Tribunal Constitucional. Sentencia de fecha..., recaída en el Expediente Nro. 05157-2014-PA/TC. Según ella, "... el deber que el Estado peruano ha asumido en relación con la tutela de los derechos de las personas adultas mayores obedece a la especial condición en las que ellas se encuentran. En efecto las personas adultas mayores se caracterizan por vivir en general, en un contexto de vulnerabilidad".

¹⁴ ACNUDH, ONU HABITAT, OMS. El derecho al agua. Folleto informativo N°35, 2011, página 10.

Fiscal Superior
Primerá Fiscalía Superior Puzat del Cádiz
Jaqueline Pérez Castañeda



capacidad de pago de los usuarios al momento de la elaboración de los mencionados acuerdos busca dar posibilidades efectivas a éstos para saldar las deudas que ha contraído por la prestación del servicio público, pues de no ser así, los acuerdos serían fórmulas vacías o ilusorias que nunca darían una solución adecuada a la situación que se presenta, generando con ello una afrenta a los derechos fundamentales de los usuarios"¹⁵.

3.3. Habiendo señalado la base normativa y el alcance del derecho fundamental al agua potable, corresponde ahora absolver el fondo del caso específico traído a despacho y dar cumplida respuesta a los agravios formulados por la recurrente. Sin embargo, conforme se afirmará, ello no será posible en atención a la concurrencia de una causa de extinción de la acción penal. En efecto, de la razón que se anexará a la presente disposición superior, en la que se da cuenta que revisada la carpeta fiscal N°53-2019 en el Sistema de Gestión Fiscal, a efectos de verificar los datos, y revisada la Ficha Reniec de las partes procesales, se evidencia que el investigado **SILVESTRE PORTOCOCARRERO CHUQUILLANQUI** (identificado con documento nacional de identidad Nro. 25465584, nacido el 26 de noviembre de 1940, en distrito de Aco, provincia de Concepción, departamento de Junín, hijo de Arcadio y Francisca, con domicilio en Elmer Faucett y Colonial 4270-51) **ha fallecido**; por lo que ha operado la extinción de la acción penal por la muerte del citado investigado.

3.4. En nuestro sistema penal, la muerte del imputado como causa de extinción de la acción penal hunde sus raíces en el principio de responsabilidad penal personal, individual, en la vulneración de un derecho fundamental o un bien jurídico constitucionalmente relevante -cuya determinación o no, más allá de toda duda razonable, es la finalidad principal del proceso penal en un estado democrático-, y se encuentra prevista en el artículo 78°, inciso 1° del Código Penal, que dispone: "La acción penal se extingue: 1. Por muerte del imputado".

3.5. Al respecto, la Corte Suprema ha establecido como precedente vinculante que "... el deceso del imputado imposibilita que se le procese y se le condene, es decir, impide con carácter definitivo la perseguibilidad que el Estado pueda ejercer..., puesto que contra la decisión de la extinción de la acción penal por muerte no hay recurso viable que interponer, siempre y cuando esté comprobado fehacientemente el fallecimiento".¹⁶

3.6. En síntesis, la muerte del imputado es una causa de extinción de la acción penal y trae aparejado el archivo del proceso penal.

3.7. En esa misma línea, de conformidad con el artículo 334°, inciso 1, del Código Procesal Penal, y estando a que "**se presentan causas de extinción previstas en la ley**", se declara que no procede formalizar y continuar con la investigación preparatoria contra **SILVESTRE PORTOCOCARRERO CHUQUILLANQUI** por la presunta comisión del delito contra el patrimonio - Hurto agravado, y

¹⁵ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-740/11, de 3 de octubre de 2011, recaída en el Expediente Nro. T-2.438.462

¹⁶ Consulta N°16-2014-LIMA, emitida por la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, con fecha 21 de agosto de 2015.



contra la administración pública – Violencia y Resistencia a la autoridad, en agravio de SEDAPAL S.A, debiendo confirmarse el archivo de la presente causa.

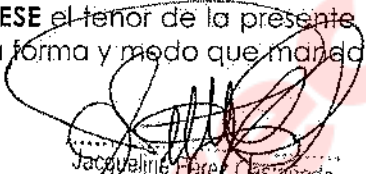
4. DECISIÓN

Por las consideraciones esgrimidas y, de conformidad con lo establecido en el artículo 159 de la Constitución Política del Perú y el artículo 12 de la Ley Orgánica del Ministerio Público -Decreto Legislativo Nro. 052- concordado con el artículo 334 numeral 6 del Código Procesal Penal, la Primera Fiscalía Superior Penal del Callao declara:

Primero: INFUNDADO el requerimiento de elevación de actuados interpuesto por **GIULIANA SPELUCIN DE LA VEGA**, apoderada de la empresa **SEDAPAL S.A** (Fs. 188-189), contra la Disposición Fiscal Nro. 05, de fecha 24 de enero del 2020 (Fs. 182-185).

Segundo: CONFIRMAR la Disposición Fiscal Nro. 05, de fecha 24 de enero del 2020, emitida por la Séptima Fiscalía Provincial Penal Corporativa del Callao – Cuarto Despacho (fs.182-185), que resolvió no formalizar ni continuar la investigación preparatoria contra **SILVESTRE PORTOCARRERO CHUQUILLANQUI** por la presunta comisión del delito contra el patrimonio – Hurto agravado, y contra la administración pública – Violencia y Resistencia a la autoridad, en agravio de SEDAPAL S.A, por haberse extinguido la acción penal.

Tercero: NOTIFÍQUESE el tenor de la presente disposición a los sujetos procesales intervinientes en la forma y modo que manda la norma procesal.


Jacqueliné Pérez Castañeda
Fiscal Superior
Primera Fiscalía Superior Penal del Callao