Delito de peculado

Durante el proceso, no fue posible determinar el monto que ingresó a los caudales de la Municipalidad Distrital de San Martín de Porres ni el supuesto monto apropiado. En tal virtud, no existen elementos de cargo suficientes para sostener el juicio de condena contra los procesados, por lo que corresponde declarar no haber nulidad en la absolución.

Lima, quince de abril de dos mil diecinueve

VISTOS: el recurso de nulidad interpuesto por el representante de la **Primera Fiscalía Superior Penal de Lima Norte** contra la sentencia del primero de febrero de dos mil diecisiete (foja 1658), que dispuso absolver a [redacted] **Agustina del Socorro Carmen Alvarado de Ubillús, Bertha Guillén Guillén** y **Faustino Albines Cobeñas** de la acusación fiscal en su contra por la presunta comisión del delito contra la administración pública-peculado doloso, en perjuicio de la Municipalidad Distrital de San Martín de Porres. De conformidad con lo opinado por el señor fiscal supremo en lo penal.
Intervino como ponente el señor juez supremo Príncipe Trujillo.

CONSIDERANDO

§ I. De la pretensión impugnativa del Ministerio Público

Primero. Al fundamentar su recurso de nulidad (foja 1691), el representante del Ministerio Público denunció deficiencias en la motivación y que no se realizó una correcta interpretación de los

hechos y pruebas; además, que no se respondieron debidamente sus alegaciones. Al respecto precisó lo siguiente:

1.1. La Sala fundamentó su decisión en las conclusiones de la pericia contable, que concluyó que no era posible determinar la existencia de un faltante o sobrante de dinero porque no existía la documentación contable pertinente. Sin embargo, el Ministerio Público consideró acreditado que el dinero por pago de tributos (recabado los días treinta y treinta y uno de diciembre de dos mil dos) no ingresó a la municipalidad ni fue depositado en sus cuentas bancarias, lo que contraviene las normas de Tesorería.

1.2. El dinero fue administrado por la inculpada Agustina del Socorro Carmen Alvarado de Ubillús, quien no tenía funciones de tesorera e, incluso, retiró dinero fuera de las instalaciones de la municipalidad hasta por el monto de S/ 50 883.70 (cincuenta mil ochocientos ochenta y tres soles con setenta céntimos).

1.3. La situación de problemas laborales con los trabajadores de la municipalidad agraviada (quienes estaban de paro) no justifica legalmente que el acusado [redacted] haya conformado el Comité de Caja de Emergencia, decisión que fue refrendada por Bertha Guillén Guillén, lo que eventualmente permitió que su coprocesada Agustina Alvarado tomara control de la recaudación, pese a que dicho comité no podía sustituir a Tesorería. Por ende, la procesada Guillén Guillén tenía conocimiento de que el dinero sería manejado manualmente por personas no autorizadas para dicho fin, y con el que se pagó a diferentes personas (ella incluida).

Lpderecho.pe

1.4. El imputado [redacted] encargado de la alcaldía, tenía una relación funcional específica con el dinero recaudado.

1.5. Los procesados Ricardo Ángel Burga Álvarez –fallecido– y Agustina Alvarado de Ubillús presentaron, un mes después, documentación con la que trataron de justificar el manejo de dinero; pero solo eran hojas simples con una relación de personas que se habrían beneficiado con el pago de sumas de dinero. No obstante, hay tres testigos que aseguran que cobraron solo parte del monto de dinero consignado en esas hojas.

§ II. De los hechos objeto del proceso penal

Segundo. Fluye de la acusación fiscal (foja 837 y subsanada a foja 963) que los procesados [redacted] (teniente alcalde, encargado de la alcaldía), Agustina del Socorro Carmen Alvarado de Ubillús (jefa de servicios generales e integrante del Comité de Caja de Emergencia), Bertha Guillén Guillén (secretaria general y presidenta del Comité de Caja de Emergencia) y Faustino Albines Cobeñas (jefe de la Unidad de Tesorería), en calidad de funcionarios de la Municipalidad Distrital de San Martín de Porres, se apropiaron o utilizaron, para sí o para terceros, el monto de S/ 50 883.70 (cincuenta mil ochocientos ochenta y tres soles con setenta céntimos) producto de la recaudación efectuada los días treinta y treinta y uno de diciembre de dos mil dos, cuando –por alegadas fallas técnicas– se suspendió el sistema informático de recaudación y se procedió a realizar manualmente el cobro de los tributos de los contribuyentes.

Para ello, previamente, el veintitrés de diciembre de dos mil dos, por disposición del alcalde encargado De la Cruz Tuya, se conformó –vía

Lpderecho.pe

resolución de alcaldía (foja 202)– un Comité de Caja de Emergencia, conformado por Ricardo Burga Álvarez[1] (presidente), Jesús Cutipa Asto (contador general), Agustina del Socorro Carmen Alvarado de Ubillús (jefa de servicios generales) y el veedor C. P. C. Pedro Manuel Tesén Chávez, quienes tenían como función cautelar los ingresos diarios y orientar el gasto a las obligaciones prioritarias, como el pago de remuneraciones, en la proporción de un 60 % del ingreso total y otras, como limpieza pública, en la proporción del 40 %.

Sin embargo, el treinta y uno de diciembre de dos mil dos, aproximadamente a las 15:30 horas, la procesada Alvarado de Ubillús, presuntamente en forma concertada con sus coimputados –pues estos propusieron y conformaron el Comité de Caja de Emergencia–, extrajo de las instalaciones de la entidad edil el dinero recaudado hasta por la suma de S/ 15 818 (quince mil ochocientos dieciocho soles), así como los talonarios usados manualmente, y los llevó a su domicilio.

Posteriormente, dicha encausada indicó que con el dinero efectuó el pago de remuneraciones a funcionarios y trabajadores de la municipalidad; sin embargo, los empleados de la referida entidad Liliana Torres Ajalla, Humberto Manuel Álvarez Herrera y Jorge Oswaldo Chávez Arroé afirmaron no haber recibido el pago de sus remuneraciones.

§ III. De la absolución en grado

Tercero. La sentencia recurrida, emitida por la Primera Sala Penal Permanente de Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, estableció la absolución de los procesados [redacted] Agustina del Socorro Carmen Alvarado de Ubillús y

[1] Fallecido, según se consignó en la sentencia.

Lpderecho.pe

Faustino Albines Cobeñas (imputados como autores) por insuficiencia probatoria, en atención a la imposibilidad de realizar una pericia contable –pues no se disponía del acervo documentario pertinente–.
Por su parte, se sustentó la absolución de Bertha Guillén Guillén (imputada como cómplice primaria) en que esta no tenía vinculación con la percepción y administración del dinero de la entidad edil.

Cuarto. En primer lugar, debe indicarse que en el recurso presentado por el Ministerio Público no se hace mención al absuelto Faustino Albines Cobeñas ni al supuesto específico de su intervención en los hechos imputados, por lo que no resulta posible analizar este extremo del recurso.

Quinto. Por otro lado, la absolución de los cargos contra los imputados como autores se sustentó en que no se logró acreditar la materialidad del delito de peculado, por lo que es necesario analizar este extremo antes de responder los cuestionamientos sobre la vinculación de cada uno de ellos.

Sexto. El delito de peculado tiene por objeto la protección del bien jurídico administración pública con la finalidad, a su vez, de tutelar en específico el patrimonio del Estado.
Es decir, para que este se configure debe existir un daño patrimonial que se materialice con la apropiación o utilización de los caudales del Estado, apartándolos de la esfera de la administración pública o con el aprovechamiento de las bondades del bien.
Además, el tipo penal requiere: **i)** que exista una relación funcional entre el sujeto activo y los efectos del Estado; **ii)** la percepción no es más que la acción de captar o recibir caudales o efectos de

Lpderecho.pe

procedencia diversa, pero siempre lícita; **iii)** los efectos deben ser destinados para sí o para terceros, y **iv)** el objeto del delito deben ser caudales, bienes de contenido económico –incluido el dinero– y efectos, objetos y cosas que representan un valor patrimonial público (véase el fundamento séptimo del Acuerdo Plenario número 4-2005/CJ-116).

Séptimo. En ese sentido, se verificó que la presente investigación se inició cuando, mediante la Hoja Informativa número 001-2003-OAI/MDSMP, del veintiuno de marzo de dos mil trece (foja 13), un auditor de la Municipalidad Distrital de San Martín de Porres remitió al director de Auditoría Interna sus conclusiones respecto a la investigación sobre la recaudación, uso y destino de los ingresos provenientes del cobro manual a los contribuyentes los días treinta y treinta y uno de diciembre de dos mil dos.

Octavo. Se concluyó, entre otros aspectos, que no se logró determinar la totalidad de los ingresos correspondientes a dichos días, pues la Unidad de Tesorería no registraba esa información; además, que existían diferencias entre el informe sobre recaudación emitido por los exfuncionarios Ricardo Ángel Burga Álvarez (fallecido) y Agustina del Socorro Carmen Alvarado de Ubillús y lo señalado por la ex cajera central Sheyla Marleni Goñaz Galoc con relación al día treinta de diciembre de dos mil dos, "lo que evidencia que la administración y recaudo de los recaudos financieros de esa fecha, fue deficiente e inadecuado, consecuencia de la inobservancia de normas de tesorería" [sic].

Noveno. En tal virtud, la Sala Superior ordenó al cuerpo de peritos penales especiales de la Corte Suprema de Justicia de la

República que realizaran un peritaje contable con la finalidad de determinar el importe de los ingresos recaudados por la Municipalidad Distrital de San Martín de Porres (en forma manual) los días treinta y treinta y uno de diciembre de dos mil dos; de otro lado, acreditar la naturaleza de los gastos efectuados esos días, a fin de establecer si existía un faltante o sobrante de efectivo.

Décimo. Sin embargo, tanto el Informe Pericial Contable número 005-2016-CPPE-CS-PJ como el Informe Pericial Contable número 008-2016-CPPE-CS-PJ (fojas 1269 y 1430), del treinta y uno de octubre y el veinte de noviembre de dos mil dieciséis, respectivamente, concluyeron que no era posible establecer o determinar el total de los ingresos de las recaudaciones de arbitrios e impuestos de la Municipalidad Distrital de San Martín de Porres en las fechas del treinta y treinta y uno de diciembre de dos mil dos, así como el destino de estos fondos, ya que solo se remitió parcialmente la documentación requerida. Por dicha limitación, no fue posible determinar la existencia de un faltante o sobrante de dinero en el referido periodo.

Undécimo. Los peritos autores, Aníbal Marco Polo Palacios y Luis Alberto Cisneros Ramos, ratificaron en juicio oral (fojas 1598 y 1604) las conclusiones de sus pericias. Reiteraron que no tuvieron acceso a la documentación contable original completa que solicitaron respecto a los cobros y pagos realizados (de forma mecanizada o manual), por lo que no fue posible establecer si existió una irregularidad en el manejo del dinero.

Lpderecho.pe

Duodécimo. Así, resulta evidente de las conclusiones de ambos informes periciales que no ha sido posible establecer la materialidad del delito de peculado, pues no se acreditó que existiera la apropiación indebida de dinero. En primer lugar, no se pudo determinar el monto total de los tributos cobrados en los días treinta y treinta y uno de diciembre de dos mil dos; y, segundo, no es posible establecer si los imputados se apropiaron de una parte o del total de dicho dinero (en un monto no especificado tampoco por el fiscal recurrente[2]).

Decimotercero. En el mismo sentido, la Hoja Informativa número 001-2003-OAI/MDSMP –con la que se dio inicio a la presente investigación, como se detalló en el considerando séptimo– también refirió que no se ha podido determinar el monto total de los ingresos correspondientes a los días treinta y treinta y uno de diciembre de dos mil dos. Incluso el perito contable Polo Palacios sostuvo que el informe de la municipalidad sobre el faltante de dinero no estuvo debidamente sustentado, por lo que contablemente no le fue posible determinar dicho faltante.

Es decir, el mencionado informe tampoco permite acreditar la materialidad del delito imputado, sino solo dar cuenta de posibles inobservancias a las normas de Tesorería.

Decimocuarto. Los procesados [redacted] Agustina del Socorro Carmen Alvarado de Ubillús, Bertha Guillén Guillén y Faustino Albines Cobeñas sostuvieron su inocencia al

[2] El monto de dinero señalado en la acusación –S/ 15 818 (quince mil ochocientos dieciocho soles)– no corresponde al finalmente apropiado, pues en el mismo dictamen se indicó que con dicha suma se realizaron pagos de remuneraciones, por lo que existiría una diferencia.

Lpderecho.pe

negar la apropiación de caudales del Estado (fojas 327, 331, 394 y 525), pues cumplieron con el pago de remuneraciones a los trabajadores (según las actas de fojas 41 y 43); además, justificaron su actuar cuestionado –como la conformación del Comité de Caja de Emergencia o el cobro de impuestos con recibos manuales– por una situación excepcional sobrevenida.

Si bien, como refirió el fiscal recurrente, algunos trabajadores no cuestionaron haber recibido el pago por concepto de remuneraciones, sino solo el monto consignado en los pliegos de pago, no se cuenta con mayor información sobre este extremo, al no haberse actuado pruebas por parte del titular de la acción penal pública.

Decimoquinto. Los agravios del representante del Ministerio Público no son de recibo. No es posible determinar la afectación patrimonial, pues no se pudo corroborar el monto de los ingresos y egresos recaudados y, en consecuencia, no es posible determinar si existió el delito. El material probatorio actuado no resulta suficiente para determinar la responsabilidad de los procesados, por lo que en atención a lo expuesto en la presente corresponde declarar no haber nulidad en la absolución.

Finalmente, el ánimo persecutorio del Ministerio Público cesó, pues conforme se observa en el dictamen del señor fiscal supremo en lo penal (foja 36 del cuadernillo formado en esta Instancia Suprema), a diferencia de la opinión del fiscal superior recurrente, aquel opinó que se debería declarar no haber nulidad en la sentencia absolutoria recurrida.

Lpderecho.pe

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los jueces integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República **DECLARARON NO HABER NULIDAD** en la sentencia del primero de febrero de dos mil diecisiete (foja 1658), que dispuso absolver a [redacted] **Agustina del Socorro Carmen Alvarado de Ubillús, Bertha Guillén Guillén** y **Faustino Albines Cobeñas** de la acusación fiscal en su contra por la presunta comisión del delito contra la administración pública-peculado doloso, en perjuicio de la Municipalidad Distrital de San Martín de Porres. Hágase saber a las partes apersonadas en esta Corte. Y, con lo demás que contiene, los devolvieron. Intervino el señor juez supremo Castañeda Espinoza por vacaciones del señor juez supremo Sequeiros Vargas.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

FIGUEROA NAVARRO

PRÍNCIPE TRUJILLO

CASTAÑEDA ESPINOZA

CHÁVEZ MELLA

PT/wchgi

Lpderecho.pe