RECURSO NULIDAD N.° 2064-2018/ÁNCASH
PONENTE: CÉSAR SAN MARTÍN CASTRO

Absolución infundada
Sumilla. La sentencia no puede emitirse en función a especulaciones de lo que pudo o debió ser, y menos en función a documentos presentados fuera de los marcos regulares, sin instar su validación a partir de un informe de la Municipalidad agraviada y, luego, su contrastación, de ser el caso, con un Informe de Verificación Ampliatorio. Ante esta realidad de un delito fundamentalmente documental, la prueba personal tiene sus límites para afirmar la convicción del tribunal si se contradice con la prueba documental.

Lima, dieciocho de noviembre de dos mil diecinueve

VISTOS: el recurso de nulidad interpuesto por el abogado de la PROCURADURÍA PÚBLICA DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA contra la sentencia de fojas dos mil cuatrocientos cinco, de cinco de julio de dos mil dieciocho, que absolvió a Luis Julián Sánchez Cutipán, Tomás Severiano Gutiérrez Lliuya y Margarita Azucena Bisares Celestino de la acusación fiscal formulada contra ellos por delito de peculado doloso en agravio del Estado– Municipalidad Distrital de San Miguel de Aco; con lo demás que al respecto contiene.
Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

FUNDAMENTOS

PRIMERO. Que el abogado de la Procuraduría Pública del Estado en su recurso de nulidad formalizado de fojas dos mil cuatrocientos cuarenta y dos, de diecinueve de julio de dos mil dieciocho, instó la anulación de la absolución por una errónea valoración del material probatorio. Alegó que no se tomó en cuenta el testimonio de Chinchay Dextre respecto de su empresa, que ya había sido dado de baja, lo que se corroboró con el Informe de Verificación de la Contraloría; que varios documentos de pago ya habían sido tomados en cuenta por dicho Informe; que cinco comprobantes de pago presentados por el acusado Gutiérrez Lliuya carecen de conformidad respecto a la realización del servicio; que, asimismo, respecto de la empresa Multiservicios Sarita cinco comprobantes de pago carecen de conformidad emitido por el área usuaria; que esta falta de sustento del servicio acredita la

comisión del delito acusado –la falta de conformidad no genera el pago respectivo–; que el Informe de Verificación no ha sido cuestionado por las partes.

SEGUNDO. Que, según la acusación fiscal de fojas mil seiscientos noventa y cinco, en el curso de diciembre de dos mil siete, la Municipalidad Distrital de San Miguel de Aco efectuó pagos a favor de la empresa Multiservicios Chinchay, a cargo de Jorge Patricio Chinchay Dextre, por la suma de dos mil trescientos treinta soles con recursos del FONCOMUN, por conceptos de movilidad y/o taxi; asimismo, pagó a la empresa Multiservicios Sarita, a cargo de Sara Alejandrina Villafana Mejía, por la suma de cuatro mil setecientos sesenta y dos soles con recursos del FONCOMUN, por concepto de movilidad y/o taxi, pese que se carece de orden de servicio, no se sustentó el monto del servicio y no se informó de la conformidad del mismo. Asimismo, se pagaron a César Roberto Miranda Rosales y Luis Julián Sánchez Cutipán las sumas de setecientos setenta y dos soles con dieciséis céntimos y quinientos cincuenta y tres soles, respectivamente, con recursos del FONCOMUN y Canon, sin que los servicios estén justificados documentalmente. Se imputó la comisión del delito peculado al Alcalde Gutiérrez Lliuya, al Tesorero Sánchez Cutipán y al Jefe de Abastecimiento Bisares Celestino.

TERCERO. Que la sentencia recurrida estimó que, si bien medió una relación funcionarial respecto del rol de los imputados y el dinero distraído, varios documentos fueron presentados a fojas mil quinientos veintiséis, de treinta de abril de dos mil diez, de suerte que algunos de los comprobantes de pago tienen orden de pago y la justificación de los gastos respectivos, lo que en parte justifica los gastos cuestionados; que es el contador de la Municipalidad el encargado de reunir la documentación de sustento de los gastos; que, por tanto, es posible que exista documentación de sustento, de suerte que no existe sustento en la hipótesis acusatoria; que la fiscalía debió requerir una pericia contable para determinar el monto de lo apropiado y no lo hizo, por lo que no quedó demostrado la apropiación de los montos acusados.

CUARTO. Que, en principio, es de puntualizar que la Fiscalía contó con el Informe de Verificación de Denuncia cero cuarenta y dos guión dos mil nueve guión GC diagonal GDPC guión AR ciento treinta y cuatro, de seis de marzo de dos mil nueve, de fojas cuarenta y uno, en el que se indicó el marco de la auditoría rápida que se efectuó y que, por cierto, concretó el perjuicio económico a través de la evaluación de la documentación archivada en la Municipalidad –que es la fuente necesaria y legal de análisis documental–. No es posible sostener, por lo ya indicado, que los cargos son vagos o

genéricos. Se delimitó exactamente los hechos constitutivos de delito de peculado y se precisó un monto del agravio o perjuicio patrimonial.

QUINTO. Que el Informe de Verificación de Denuncia, en rigor, es una pericia institucional del órgano constitucional encargado de controlar los recursos públicos. Como Auditoria de Cuentas, no es del caso disponer una pericia contable. Si la Fiscalía o el Juez consideran que existen vacíos o que debe completarse, será de rigor pedir a la Contraloría General de la República que emita un Informe Ampliatorio. No es posible que esa labor pública se reemplace, sin fundamento razonable, por contadores inscritos en el REPEJ.

SEXTO. Que el encausado Gutiérrez Lliuya en su escrito de fojas mil quinientos veintiséis, de treinta de abril de dos mil diez; es decir, con posterioridad al Examen Especial de la Contraloría General de la República, cuando ya no era alcalde, presentó una serie de documentos con los que pretendía sostener la legalidad del gasto cuestionado. No tiene explicación razonable que tenga en su poder documentos que, de ser ciertos, debieron estar archivados en la Municipalidad; y, además, no tienen la certificación de conformidad emitida por el área usuaria. Las objeciones de la Procuraduría Pública subsisten.

SÉPTIMO. Que la sentencia no puede emitirse en función a especulaciones de lo que pudo o debió ser, y menos en función a documentos presentados fuera de los marcos regulares, sin instar su validación a partir de un informe de la Municipalidad agraviada y, luego, su contrastación, de ser el caso, con un Informe de Verificación Ampliatorio.
∞ Ante esta realidad de un delito fundamentalmente documental, la prueba personal tiene sus límites para afirmar la convicción del tribunal si se contradice con la prueba documental.
∞ Es de aplicación la concordancia de los artículos 299 y 301 in fine del Código de Procedimientos Penales.

DECISIÓN

Por estas razones, con lo expuesto por el señor Fiscal Supremo en lo Penal: declararon **NULA** la sentencia de fojas dos mil cuatrocientos cinco, de cinco de julio de dos mil dieciocho, que absolvió a Luis Julián Sánchez Cutipán, Tomás Severiano Gutiérrez Lliuya y Margarita Azucena Bisares Celestino de la acusación fiscal formulada contra ellos por delito de peculado doloso en agravio del Estado – Municipalidad Distrital de San Miguel de Aco; con lo demás que al respecto contiene. En consecuencia, **ORDENARON** se realice

nuevo juicio oral por otro Colegiado, y se verifique la corrección contable y administrativa de los documentos presentados por la defensa, sin perjuicio de ordenar un Informe de Verificación Ampliatorio. **DISPUSIERON** se remita la causa al Tribunal Superior de origen para los fines de ley. Intervino el señor Castañeda Espinoza por vacaciones de la señora Chávez Mella. **HÁGASE** saber a las partes procesales personadas en esta sede suprema.

Ss.

SAN MARTÍN CASTRO

FIGUEROA NAVARRO

PRÍNCIPE TRUJILLO

CASTAÑEDA ESPINOZA

SEQUEIROS VARGAS

CSM/ast