



SUMILLA. **Peculado por extensión**, los verbos rectores del comportamiento típico del citado delito, también llamado "peculado impropio", son apropiar y utilizar. Existe apropiación cuando el sujeto activo realiza actos de disposición personal de caudales o efectos de propiedad del Estado y que el agente posee en razón de su cargo, para su correcta y diligente administración o custodia; y utilizar es servirse del bien (entiéndase caudal o efecto) como ejercicio de una ilícita propiedad sobre el mismo y que excluye de ella al Estado.

Lima, diecisiete de mayo de dos mil dieciocho.

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto por la defensa de los encausados **EDWIN ARAUJO CHOQUE Y MAURO ESTEBAN HUINCHO SEDANO**, contra la sentencia (foja dos mil ochocientos cincuenta y seis), del veintitrés de noviembre de dos mil dieciséis, emitida por la Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Huancavelica, en el extremo que condenó a los recurrentes como coautores del delito contra la administración pública en la modalidad de peculado agravado por extensión, en agravio de Foncodes Huancavelica, a cuatro años de pena privativa de libertad suspendida condicionalmente por el periodo de tres años, imponiéndole dos años de inhabilitación y fijó la suma de quince mil soles por concepto de reparación civil que deberán abonar de manera solidaria a razón del 50% a favor de Foncodes y 50% a favor del Ministerio de Justicia; sin perjuicio de que los dos sentenciados cumplan con devolver la suma indebidamente apropiada ascendente a treinta y dos mil quinientos setenta y dos soles con diez céntimos de manera solidaria. De conformidad con el dictamen del señor Fiscal Supremo en lo Penal. Intervino como ponente el señor Juez Supremo **FIGUEROA NAVARRO**.

CONSIDERANDO

IMPUTACIÓN FISCAL

PRIMERO. Conforme a la acusación fiscal (foja mil trescientos y cinco), complementada a fojas mil setecientos treinta y uno, mil setecientos ochenta y cinco y mil setecientos noventa, los hechos imputados son los siguientes: con



fecha treinta de marzo de mil novecientos noventa y ocho, el ingeniero Ignacio Adolfo Ibarguen Uribe en representación de Foncodes y los encausados Raúl Ccanto Quincha (Presidente), Mauro Esteban Huincho Sedano (Tesorero) y Edwin Araujo Choque (Inspector) del Núcleo Ejecutor de Huachocolpa, celebraron el convenio número 99-98-0418-Foncodes, con la finalidad de ejecutar el proyecto "Sistema de alcantarillado de Huachocolpa", en el plazo de 3.5 meses (ciento cinco días), para lo cual, Foncodes, desembolsó la suma de S/.191,919.71 soles en la cuenta corriente número 100280-0-29 del Banco de Crédito, a nombre del Núcleo Ejecutor de Huachocolpa; sin embargo, los procesados pese a retirar la totalidad del dinero de la citada cuenta corriente, no cumplieron con ejecutar dicho proyecto en su totalidad, encontrándose en la actualidad inconclusa e inoperativa. Así, según el informe número 015-2005-FONCODES/ADBL-HVCA de fecha treinta de julio de dos mil cinco, emitido por el Ingeniero Alejandro Dennis Bustamante Lapa, supervisor zonal adjunto de Foncodes-Huancavelica, se ha determinado: "En el aspecto técnico la obra se encuentra inconclusa e inoperativa, por lo que la valoración corresponde a un avance del 77.03%, en el aspecto financiero la obra no refleja la inversión realizada". En consecuencia, los hechos que se les atribuye a los acusados Raúl Ccanto Quichca, Mauro Esteban Huincho Sedano y Edwin Araujo Choque, en su condición de Presidente, Tesorero e Inspector del Núcleo Ejecutor de Huachocolpa, consisten en que se apropiaron en beneficio propio la suma de S/.32,572.10 soles, monto destinado para la ejecución del referido Proyecto, administrado por los imputados y financiado por Foncodes, el cual viene a ser un programa nacional del Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social (MIDIS), que trabaja en la generación de mayores oportunidades económicas sostenibles de los hogares rurales pobres-extremos; entendiéndose que los fondos que administraba Foncodes están destinados exclusivamente para el apoyo social, pues con la ejecución del proyecto, se pretendía mejorar las condiciones de vida de los pobladores del distrito de Huachocolpa – Huancavelica; sin embargo, al haber quedado la aludida obra inconclusa e inoperativa no se pudo cumplir con el objetivo, por cuanto, los procesados aprovechando que eran los únicos responsables de la administración y autorizados para el manejo directo de los recursos asignados por FONCODES



para la ejecución de dicho proyecto, se apropiaron de parte del dinero en beneficio propio.

EXPRESIÓN DE AGRAVIOS

SEGUNDO. La defensa de los encausados **EDWIN ARAUJO CHOQUE Y MAURO ESTEBAN SEDANO**, en su recurso de nulidad (foja dos mil novecientos uno), postula como pretensión, se revoque la sentencia en el extremo condenatorio y reformándola se les absuelva de la acusación fiscal, sosteniendo para ello, lo siguiente:

2.1. No se ha probado que la conducta de los recurrentes se subsumiera dentro del delito de peculado agravado.

2.2. Los informes de Foncodes han sido valorados dentro de un contexto limitado y subjetivo, siendo admitidos por la Sala Penal y no fueron notificados a la parte recurrente, vulnerándose normas constitucionales relativas a la legítima defensa, observancia del debido proceso, tutela jurisdiccional y al principio de no ser privado en ningún estado del proceso.

2.3. Los documentos remitidos por Foncodes no han sido enviados en forma completa, lo que implica que tanto las pericias contables como las pericias valorativas han sido emitidas dentro de un contexto irreal y técnicamente imposible.

2.4. Foncodes nunca notificó la aprobación y menos observación alguna a la preliquidación, siendo el informe un requisito para la solicitud de ampliación de presupuesto, demostrándose que el presupuesto asignado fue invertido en las metas alcanzadas a esa fecha.

FUNDAMENTOS DEL TRIBUNAL SUPREMO

TERCERO. En el caso que nos ocupa, se imputa, básicamente, a los recurrentes Mauro Esteban Huincho Sedano (Tesorero) y Edwin Araujo Choque (Inspector) del Núcleo Ejecutor de Huachocolpa, el haberse apropiado en beneficio propio la suma de S/.32,572.10 soles, monto destinado para la ejecución del proyecto



“Sistema de alcantarillado de Huachocolpa”, administrado por los imputados y financiado por Foncodes. Al respecto, uno de los agravios expuestos por los recurrentes, se circunscribe a sostener que en el caso concreto, la conducta desplegada por los recurrentes no se subsume dentro del delito de peculado agravado.

CUARTO. Así, el delito materia de imputación es el delito de peculado por extensión. En este contexto, los verbos rectores del comportamiento típico del citado delito, también llamado “peculado impropio”, son apropiar y utilizar. Existe apropiación cuando el sujeto activo realiza actos de disposición personal de caudales o efectos de propiedad del Estado y que el agente posee en razón de su cargo, para su correcta y diligente administración o custodia; y utilizar es servirse del bien (entiéndase caudal o efecto) como ejercicio de una ilícita “propiedad” sobre el mismo y que excluye de ella al Estado. En palabras más simples, la redacción típica refleja que el agente debe actuar o desarrollar la conducta punible con el firme propósito de dejar de lado su deber de no lesividad, apropiándose para sí o para otro, o utilizando en beneficio propio o de otro, los caudales o efectos del Estado.

QUINTO. Ahora bien, del análisis de los actuados, se tiene acreditado que los encausados formaron parte del núcleo executor que firmó un convenio con Foncodes a fin de ejecutar el proyecto de “Sistema de alcantarillado de Huachocolpa”. En efecto, se tiene el convenio número 99-98-0418-FONCODES en la que como representantes de la comunidad de Huachocolpa, los recurrentes Mauro Esteban Huincho Sedano (Tesorero) y Edwin Araujo Choque (Inspector), firmaron el citado convenio. Cabe acotar que ambos encausados no han negado haber conformado dicho núcleo executor, tal como se aprecia de sus declaraciones brindadas a lo largo del presente proceso; tampoco lo han hecho en instancia recursal.

SEXTO. Así mismo, se tiene acreditado además que el núcleo executor recibió de Foncodes dos desembolsos de dinero por el monto total de S/.191,919.71 soles efectuados de la siguiente manera: **a)** Con fecha veinticuatro de abril de mil



novecientos noventa y ocho la suma de S/.115,177.80 soles; **b)** Con fecha veintiuno de octubre de mil novecientos noventa y ocho la suma de S/.74,872.27 soles; tal como se desprende del Informe remitido por el Banco de Crédito obrante a fojas dos mil trescientos sesenta, entidad bancaria donde se depositó el dinero.

SÉTIMO. Se encuentra acreditado además que las únicas personas autorizadas para administrar y retirar el dinero de la cuenta de ahorros del citado proyecto en el Banco de Crédito eran los encausados, tal como lo han aceptado en el plenario a fojas mil novecientos ochenta y ocho y mil novecientos noventa y dos, el cual se corrobora con el Oficio número 217-98-FONCODES/HVCA de fojas quinientos diecisiete, dirigida por el Jefe Zonal de FONCODES al Administrador del Banco de Crédito – Agencia Huancavelica; desprendiéndose de ello que los recurrentes tenían una relación funcional con los caudales conforme lo exige el tipo penal.

OCTAVO. Así, siendo los encausados las únicas personas encargadas de manejar funcionalmente los fondos de la cuenta del proyecto, se tiene que estos llegaron a retirar dinero de dicha cuenta para efectuar pagos a la empresa contratista. En efecto, de la revisión de autos, se evidencia que dichos pagos se encuentran acreditados de la siguiente manera: **a)** Boleta de venta número 000016 de fecha 01 de setiembre de 1998 por la suma de S/.34,000.00 soles, obrante a fojas cuatrocientos noventa y dos; **b)** Boleta de venta número 000017 de fecha 09 de setiembre de 1998 por la suma de S/.72,000.00 soles, obrante a fojas cuatrocientos noventa y tres; **c)** Boleta de venta número 000020 de fecha 21 de setiembre de 1998 por la suma de S/.3,757.73 soles, obrante a fojas cuatrocientos noventa y cuatro; **d)** Boleta de venta número 000012 de fecha 30 de octubre de 1998 por la suma de S/.30,000.00 soles, obrante a fojas cuatrocientos noventa y cinco; y, **e)** Boleta de venta número 000024 de fecha 09 de noviembre de 1998 por la suma de S/.7,500.00 soles, obrante a fojas cuatrocientos noventa y seis.

NOVENO. Pese a los pagos efectuados, la empresa contratista no llegó a culminar con la ejecución del proyecto, habiendo abandonado el mismo con



fecha uno de noviembre de mil novecientos noventa y ocho, tal como lo han señalado los propios encausados; resultando cuestionable que hayan cancelado S/.30,000.00 soles dos días antes que abandonen el proyecto y S/.7,500.00 soles ocho días después, tal como se desprende de las boletas antes descritas.

DÉCIMO. Conforme a la información remitida por el Banco de Crédito mediante escrito obrante a fojas dos mil trescientos sesenta, se da cuenta que la cuenta de ahorros número 350-10311969-0-62 abierta con fecha 28/08/1998 y bloqueada con fecha 09/06/1999, cuenta con un saldo de S/.214.31 soles. De ello, se desprende que se llegó a retirar casi la totalidad del dinero depositado para la ejecución de la obra, el mismo que conforme a las pericias obrantes en autos no se llegó a finalizar.

DECIMOPRIMERO. En efecto, se llegó a emitir la Pericia Contable obrante a fojas dos mil quinientos cincuenta y cinco, cuyas peritos (Yeni Norma Carhuapoma Sánchez y Máxima Margarita Romero Espinoza – contadoras), se ratificaron en juicio, habiendo concluido que del monto desembolsado por Foncodes al proyecto “Sistema de alcantarillado Huachocolpa” de S/.190,050.07 soles, se gastó la suma de S/.157,477.97 soles conforme a la justificación efectuada, quedando un saldo por rendir de S/.32,572.00 soles; sin embargo, lo que quedó finalmente en la cuenta de ahorro en el Banco de Crédito fue la suma de S/.214.31 soles.

DECIMOSEGUNDO. Dicha Pericia Contable, se corrobora además con las Pericias Valorativas efectuadas por los peritos ingenieros civiles Fabio Percy Cabana Heredia y Pavel Aldo Yupari Anyaipoma (quienes se ratificaron en el plenario), cuyas conclusiones arrojan un monto similar a la Pericia Contable. Así, los ingenieros concluyeron que el costo directo asciende a S/.141,819.07 soles del avance físico ejecutado el cual representa el 82.02% de la obra; quedando un saldo por ejecutar de 17.81% que en soles asciende a S/.25,257.29 soles.

DECIMOTERCERO. Cabe precisar que si bien existe una diferencia entre la Pericia Valorativa efectuada por los ingenieros civiles y la Pericia Contable efectuada



por las contadoras, ello se debe a que en la Pericia Valorativa se verificó el aspecto físico y en la Pericia Contable se apreció el aspecto financiero, siendo esta última la más exacta, en tanto se ha limitado a verificar montos cuantitativos.

DECIMOCUARTO. Por tanto, evidenciándose que los encausados eran los únicos que manejaban la cuenta en donde se llegó a depositar el dinero para el proyecto "Sistema de alcantarillado Huachocolpa", el cual no se llegó a concluir; y, estando a que del monto total depositado solo quedó un saldo mínimo, resulta evidente que estos se apropiaron del dinero que estaba destinado para una obra social, configurándose el delito de Peculado agravado por extensión, en tanto estos eran depositarios del citado dinero.

DECIMOQUINTO. Respecto a los agravios expuestos por la defensa de los recurrentes, se tiene que estos no tienen la entidad suficiente para debilitar las conclusiones de culpabilidad a las que se ha arribado luego del examen del caudal probatorio. En efecto, se cuestiona que no se ha llegado a probar que la conducta de los citados recurrentes no se subsumen en el delito de peculado agravado; sin embargo, conforme a los gloses que anteceden, se puede evidenciar que estos se encontraban vinculados a la cuenta en la que se depositó el dinero para el proyecto, esto es, tuvieron vínculo con los caudales públicos, los que estaban destinados para una obra social, constituyendo ello la forma agravada que el tipo penal exige, habiéndose determinado en el decurso del proceso que se llegaron a apropiarse del dinero de la cuenta antes mencionada. Por otro lado, han cuestionado los Informes de Foncodes, señalando que han sido merituados dentro de un contexto limitado y subjetivo y que al ser admitidos por la Sala Superior no les fue notificado. Al respecto, debemos indicar que todo medio de prueba introducido y admitido a juicio debe ser sometido al contradictorio, escenario en el que las partes tienen el derecho a cuestionarlo, el evitar ello vulneraría el derecho de defensa; empero este no es el caso, en tanto se alega que no se les ha llegado a notificar los Informes introducidos en juicio oral.



DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon: **NO HABER NULIDAD** en la sentencia (foja dos mil ochocientos cincuenta y seis), del veintitrés de noviembre de dos mil dieciséis, emitida por la Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Huancavelica, en el extremo que condenó a **EDWIN ARAUJO CHOQUE Y MAURO ESTEBAN HUINCHO SEDANO** como coautores del delito contra la administración pública en la modalidad de peculado agravado por extensión, en agravio de Foncodes Huancavelica, a cuatro años de pena privativa de libertad suspendida condicionalmente por el periodo de tres años, imponiéndole dos años de inhabilitación y fijó la suma de quince mil soles por concepto de reparación civil que deberán abonar de manera solidaria a razón del 50% a favor de Foncodes y 50% a favor del Ministerio de Justicia; sin perjuicio de que los dos sentenciados cumplan con devolver la suma indebidamente apropiada ascendente a treinta y dos mil quinientos setenta y dos soles con diez céntimos de manera solidaria, con lo demás que contiene. *Los devolvieron.-*

SS.

HINOSTROZA PARIACHI

FIGUEROA NAVARRO

NÚÑEZ JULCA

PACHECO HUANCAS

CEVALLOS VEGAS

FN/ulc