

UNIVERSIDAD CATÓLICA SANTO TORIBIO DE MOGROVEJO
FACULTAD DE DERECHO
ESCUELA DE DERECHO



**La valoración de la cuantía mínima en el delito de Peculado, regulado en
los artículos 387° y 388° del Código Penal**

**TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO DE
ABOGADO**

AUTOR

Pamela Kristel Tamay Zapata

ASESOR

Jose Leoncio Ivan Constantino Espino

<https://orcid.org/0000-0003-0120-7444>

Chiclayo, 2023

**La valoración de la cuantía mínima en el delito de Peculado,
regulado en los artículos 387° y 388° del Código Penal**

PRESENTADA POR
Pamela Kristel Tamay Zapata

A la Facultad de Derecho de la
Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo
para optar el título de

ABOGADO

APROBADA POR

Gladys Yolanda Patricia Ramos Soto
PRESIDENTE

Juan Pablo II Reaño Arana
SECRETARIO

Jose Leoncio Ivan Constantino Espino
VOCAL

DEDICATORIA

A mi amado Dios; hoy, con humildad y gratitud, presento esta tesis como un logro en mi vida académica; sin embargo, sé que no habría sido posible sin tu guía, tu amor y tu protección. Te dedico este trabajo como un homenaje a tu bondad, tu sabiduría y tu amor infinito.

A mis padres Ricardo Tamay y María Zapata, y hermano Jhon Tamay Zapata; esta tesis es un logro que no habría sido posible sin ustedes, desde que era niña, me han inculcado el valor del esfuerzo y la perseverancia, y me han apoyado en cada paso de mi educación. Hoy les dedico este trabajo con todo mi corazón.

A mi novio Wilmer Solis; tú has sido mi mayor motivación; en los momentos de cansancio y desesperación, siempre estuviste ahí, alentándome a continuar, animándome a levantarme y a seguir adelante.

La autora

AGRADECIMIENTO

***A Dios;** quien me dio salud para continuar con este proceso de investigación y a mis padres por cada palabra de aliento y consejos.*

***A mi asesor temático Iván Constantino Espino;** por su paciencia y entregarme los instrumentos adecuados para culminar este proyecto.*

***A mi Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo,** y a cada uno de los docentes que me enseñaron a lo largo de esta carrera.*

La autora

La valoración de la cuantía mínima en el delito de Peculado, regulado en los artículos 387° y 388° del Código Penal

INFORME DE ORIGINALIDAD



FUENTES PRIMARIAS

1	cybertesis.unmsm.edu.pe Fuente de Internet	2%
2	vsip.info Fuente de Internet	1%
3	idoc.pub Fuente de Internet	1%
4	repositorio.unsa.edu.pe Fuente de Internet	1%
5	repositorio.unasam.edu.pe Fuente de Internet	1%
6	docslide.us Fuente de Internet	1%
7	calacademica.org Fuente de Internet	1%
8	ebin.pub Fuente de Internet	1%
9	repositorio.amag.edu.pe Fuente de Internet	

		1 %
10	notbot.se Fuente de Internet	1 %
11	repositorio.unc.edu.pe Fuente de Internet	1 %
12	repositorio.uladech.edu.pe Fuente de Internet	1 %
13	pt.scribd.com Fuente de Internet	1 %
14	repositorio.upt.edu.pe Fuente de Internet	1 %
15	Submitted to Universidad Peruana Los Andes Trabajo del estudiante	1 %
16	docplayer.es Fuente de Internet	<1 %
17	qdoc.tips Fuente de Internet	<1 %
18	repositorio.upla.edu.pe Fuente de Internet	<1 %
19	Submitted to Universidad Cesar Vallejo Trabajo del estudiante	<1 %
20	dspace.unitru.edu.pe Fuente de Internet	<1 %

21	journals.continental.edu.pe Fuente de Internet	<1 %
22	es.scribd.com Fuente de Internet	<1 %
23	repositorio.unp.edu.pe Fuente de Internet	<1 %
24	repositorio.upagu.edu.pe Fuente de Internet	<1 %
25	repositorio.unapiquitos.edu.pe Fuente de Internet	<1 %
26	Submitted to Universidad Católica de Santa María Trabajo del estudiante	<1 %
27	repositorio.usanpedro.edu.pe Fuente de Internet	<1 %
28	Submitted to Universidad Andina del Cusco Trabajo del estudiante	<1 %
29	repositorio.unfv.edu.pe Fuente de Internet	<1 %
30	Submitted to Universidad de Salamanca Trabajo del estudiante	<1 %
31	tesis.ucsm.edu.pe Fuente de Internet	<1 %
32	www.scribd.com	

	Fuente de Internet	<1 %
33	lpderecho.pe Fuente de Internet	<1 %
34	Submitted to Universidad Catolica Los Angeles de Chimbote Trabajo del estudiante	<1 %
35	edoc.pub Fuente de Internet	<1 %
36	id.scribd.com Fuente de Internet	<1 %
37	silo.tips Fuente de Internet	<1 %
38	myslide.es Fuente de Internet	<1 %
39	repositorio.uncp.edu.pe Fuente de Internet	<1 %
40	repositorio.unprg.edu.pe Fuente de Internet	<1 %
41	repositorio.unprg.edu.pe:8080 Fuente de Internet	<1 %
42	tesis.pucp.edu.pe Fuente de Internet	<1 %
43	doku.pub Fuente de Internet	<1 %

		<1 %
44	Submitted to Universidad de Piura Trabajo del estudiante	<1 %
45	Arturo Luque González, Fernando Casado Gutiérrez. "Public Strategy and Eco-Social Engagement in Latin American States: An Analysis of Complex Networks Arising from Their Constitutions", Sustainability, 2020 Publicación	<1 %
46	ANTONIO ROMA VALDES. BALANCE DE DIEZ AÑOS DE DELITOS SOBRE EL PATRIMONIO HISTÓRICO Antonio Roma Valdés Fiscal La int Publicación	<1 %
47	repositorio.unh.edu.pe Fuente de Internet	<1 %
48	diariooficial.elperuano.pe Fuente de Internet	<1 %
49	"Inter-American Yearbook on Human Rights / Anuario Interamericano de Derechos Humanos, Volume 1 (1985)", Brill, 1987 Publicación	<1 %
50	Frank Milton Delgado-Cáceres, Kevin Angel Silva-Parra, Alejandra Torres-Slimming. "Association between Time of Residence and OQ-45.2 and Self-Perception of Distress,	<1 %

Interpersonal Relationships, and Social Role in Venezuelan Immigrants in Lima, Peru 2018-19: Mixed-methods Study.", Research Square Platform LLC, 2021

Publicación

51 Boletín Mexicano de Derecho Comparado. "Revista completa", Boletín Mexicano de Derecho Comparado, 2020 <1 %

Publicación

52 Submitted to Pontificia Universidad Católica del Perú <1 %

Trabajo del estudiante

53 www.justiciaviva.org.pe <1 %

Fuente de Internet

54 vdocumento.com <1 %

Fuente de Internet

Excluir citas

Activo

Excluir coincidencias < 15 words

Excluir bibliografía

Apagado

ÍNDICE

RESUMEN	14
ABSTRACT	15
INTRODUCCIÓN.....	16
CAPÍTULO I.....	19
LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y SU RELACIÓN CON EL DERECHO PENAL	
19	
1.1. La Administración Pública	19
1.2. La Administración Pública y su relación con el Derecho Penal	21
1.2.1. Responsabilidad Administrativa – Disciplinaria.....	22
1.2.2. Responsabilidad Penal.....	24
1.2.2.1. Principio de Intervención Mínima	24
1.2.3. Delitos contra la Administración Pública	27
1.2.3.1. Bien Jurídico Tutelado	27
1.2.3.2. Sujeto Activo Calificado.....	28
1.2.3.3. Concepto de funcionario y servidor público.....	29
CAPÍTULO II.....	31
ANÁLISIS DOGMÁTICO DEL DELITO DE PECULADO.....	31
2.1. Etimología del Delito de Peculado	31
2.2. Evolución legislativa del delito de peculado en el Perú	33
2.3. Bien jurídico protegido.....	37
2.3.1. El peculado como un delito de carácter patrimonial.....	38
2.3.2. El peculado como un delito cuyo contenido de injusto se refiere a la infracción de un deber del cargo.....	39
2.3.3. El peculado como un delito de naturaleza pluriofensiva.....	39
2.4. Peculado doloso.....	41
2.4.1. Sujeto activo – Autor.....	41
2.4.1.1. Teoría de la ruptura del título de imputación.....	44
2.4.1.2. Teoría de la unidad del título de imputación	44

2.4.1.3.	Teoría de infracción al deber	45
2.4.2.	Sujeto pasivo	46
2.4.3.	Modalidades típicas.....	46
2.4.3.1.	Peculado por apropiación.....	46
2.4.3.2.	Peculado por Utilización.....	48
2.4.4.	Destinatario: para sí o para otro	49
2.4.5.	Objeto material.....	50
2.4.6.	Percepción, administración o custodia.....	51
2.4.7.	Tipicidad subjetiva	52
2.4.8.	Tipo agravado.....	53
2.5.	Peculado culposo	54
2.6.	Peculado de Uso	55
2.6.1.	Tipicidad objetiva.....	56
2.6.2.	Sujeto activo y sujeto pasivo.....	57
2.6.3.	Conductas criminalizadas.....	58
2.6.3.1.	Usar o permitir usar	59
2.6.3.2.	Bienes pertenecientes a la Administración pública	59
2.6.3.3.	Fines ajenos al servicio	60
2.6.4.	Bien jurídico protegido.....	60
2.6.5.	Tipicidad Subjetiva	61
CAPÍTULO III		63
LA NECESIDAD DE INCORPORAR UNA CUANTÍA MÍNIMA EN EL DELITO DE PECULADO.....		63
3.1.	Análisis de la regulación de una cuantía mínima del delito de peculado en la legislación chilena	63
3.2.	Perjuicio patrimonial y su relevancia en el Delito de Peculado regulado en el Código Penal Peruano	65
3.3.	La necesidad de incorporar una cuantía mínima en el Delito de Peculado	66
3.3.1.	Análisis respecto a pronunciamientos del Ministerio Público	70

3.3.2. Análisis respecto a pronunciamientos de la Corte Suprema	72
3.4. La prueba pericial en contraposición al Principio de Economía Procesal.....	82
3.5. Análisis costo-beneficio de la despenalización del delito de peculado cuando la cuantía no sobrepase una RMV	84
3.6. La aplicación de un proceso disciplinario, como medida alternativa, al personal de la administración pública que se apropie, utilice o use caudales o efectos del Estado menores a una RMV	85
3.7. Reforma legal del Delito de Peculado regulado en el artículo 387° y 388° del Código Penal	87
CONCLUSIONES.....	88
RECOMENDACIONES	89
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	90
ANEXOS.....	97

RESUMEN

Con la presente investigación se propone la inclusión de una cuantía mínima en el Delito de Peculado, regulado por los artículos 337° y 338° del Código Penal, para evitar que los operadores de justicia decidan arbitrariamente cuándo un monto es suficiente para configurar el delito; aunque existen pronunciamientos de la Corte Suprema que intentan solucionar este problema, es decir, con la aplicación de principios del ius puniendi, empero no existe un límite claro a la cuantía mínima; además, la falta de un límite va en contra del Principio de Economía Procesal; toda vez que, el Estado estaría gastando recursos en casos que no son de trascendencia.

Por lo tanto, se propone modificar los artículos 337° y 338° del Código Penal para incluir una cuantía mínima, que podría ser una remuneración mínima vital; de esta manera, si la apropiación de caudales o efectos es menor o igual a dicho monto, las conductas no serían vistas por el Derecho Penal, sino por mecanismos menos lesivos como el Derecho Administrativo Disciplinario, sin perjuicio de la devolución del monto apropiado.

Palabras claves: Delito de peculado, cuantía mínima, principios del ius puniendi, principio de economía procesal y Derecho Administrativo Disciplinario.

ABSTRACT

The present research proposes the inclusion of a minimum amount in the Crime of Embezzlement, regulated by articles 337 and 338 of the Penal Code, to prevent justice operators from arbitrarily deciding when an amount is sufficient to constitute the crime. Although there are pronouncements by the Supreme Court that attempt to solve this problem, by applying principles of *ius puniendi*, there is no clear limit to the minimum amount. Additionally, the lack of a limit goes against the Principle of Procedural Economy, as the State would be spending resources on cases that are not of significance.

Therefore, it is proposed to modify articles 337 and 338 of the Penal Code to include a minimum amount, which could be the minimum vital wage; t This way, if the misappropriation of funds or property is equal to or less than this amount, the conduct would not be considered a criminal offense but rather handled through less harmful mechanisms like Administrative Disciplinary Law, without prejudice to the return of the misappropriated amount.

Keywords: Crime of Embezzlement, minimum amount, principles of *ius puniendi*, Principle of Procedural Economy, and Administrative Disciplinary Law.

INTRODUCCIÓN

En la actualidad, se han ido difundiendo diferentes casos de Delitos contra la Administración Pública, siendo el más latente y controversial el Delito de Peculado Doloso y el Peculado de Uso, relacionado a la afectación patrimonial del Estado sobre sumas irrisorias; y, esto porque en la doctrina como en la casuística se ha verificado múltiples pronunciamientos, señalando que si el perjuicio patrimonial al Estado no es relevante, estos sean resueltos aplicando el principio de mínima intervención, invocando que el derecho penal por ser la *última ratio*, tiene que estar reservado para afectaciones intensas.

No obstante, tal postura ha ocasionado revuelo ya que en lugar de zanjar dicha problemática ha dejado abierto el panorama, planteándose interrogantes como ¿hasta qué monto sería razonable considerar que dicha afectación patrimonial ha causado un perjuicio trascendental al Estado?, se trate de una apropiación o utilización de caudales o efectos, como también en el caso uso de vehículos, maquinarias o cualquier otro instrumento de trabajo perteneciente a la Administración Pública; teniendo en cuenta, que el presente delito prescribe una monto máximo de *diez unidades impositivas tributarias* como agravante; más no, se ha regulado una cantidad mínima para su configuración.

Ahora bien, en la doctrina, SALINAS describe que no es pertinente un monto mínimo en el delito de peculado doloso, por cuanto señala textualmente *que “(...) no hay cuantía mínima, situación que consideramos adecuada con una política frontal de lucha contra la corrupción. Tan corrupto es aquel que se apropia de diez nuevos soles como aquel que se apropia de diez millones”*¹.

Sin embargo, la realidad nacional es otra, en una de las tantas investigaciones que la Corte Suprema ha resuelto, es el Auto de Vista N° 09-2015-1, en el que decidió confirmar la resolución que declaró fundada la excepción de improcedencia de acción de peculado doloso por apropiación, la misma que refiere sobre la apropiación de S/. 133.00 soles y debido al monto ínfimo, este caso se analiza bajo los principios de mínima intervención y el principio de

¹ SALINAS SICCHA, Ramiro. *Delitos contra la administración pública*. Lima, Grijley, 2014. P. 319

lesividad, ya que dicho perjuicio al no ser relevante no es considerado como Delito de Peculado Doloso por Apropiación².

Así como otros casos la Corte Suprema se ha pronunciado de la misma forma, con la distinción que las apropiaciones en unas son mayores y en otras son menores al monto antes señalado; las mismas que serán citadas a lo largo de la presente investigación.

En ese sentido, la casuística ha considerado que, al tratarse de cantidades ínfimas no tienen ningún impacto en el Derecho Penal concluyendo que la presente acción no se configuraría, situación que sería solucionada con la aplicación del principio mínima intervención; empero, el problema deviene en que no se ha determinado a nivel legislativo un monto mínimo como lo hacen otras legislaciones – *Chile*-, en la cual prescriben una cantidad exacta como parámetro de la acción penal.

Por dicha razón, en la presente investigación se propone la modificación del Código Penal, específicamente en sus artículos 387^o y 388^o, buscando incorporar una cuantía mínima, tomando como referencia **solo** el aspecto de la cantidad – una remuneración mínima vital- que regula el Libro Tercero, Título III del CP, el cual hace referencia a las faltas contra el patrimonio; con la finalidad, que si la acción recae sobre caudales, efectos, vehículos, maquinarias o cualquier otro instrumento de trabajo perteneciente al Estado, cuyo valor no sobrepase el mínimo legal dicha conducta no sería punible, sin perjuicio de que sea sancionada en la vía administrativa.

Por lo tanto, luego de haber descrito la realidad nacional, la formulación del siguiente problema es: ¿En qué medida, la incorporación de una cuantía mínima en el delito de peculado coadyuvaría al mejoramiento del sistema fiscal y judicial; en concordancia con el principio de economía procesal? Pretendemos solucionar dicho problema con la siguiente hipótesis: Si la valoración de una cuantía mínima se incorpora en el delito de Peculado; entonces, coadyuvaría al mejoramiento del sistema fiscal y judicial, ya que, se ahorraría tiempo, esfuerzo y gasto (principio de economía procesal) por parte

² Cfr. Reseña Jurisprudencial. “Principio de intervención mínima en el delito de peculado doloso”, *Actualidad Penal*, N° 28, octubre 2015, 299-305.

del Estado, se evitaría la discrecionalidad jurisdiccional y se despenalizaría conductas cuando la cuantía se irrisoria.

Señalada dicha hipótesis, nos hemos planteado como objetivo general: **Proponer** la modificatoria del Delito de Peculado regulado en el artículo 387° y 388° del Código Penal, teniendo en cuenta que no existe una cuantía mínima; y como objetivos específicos: **Definir** en que consiste la Administración Pública y su relación con el Derecho Penal, y **explicar** la estructura del Delito de Peculado.

La justificación de la investigación se basa en la necesidad de incorporar una cuantía mínima en el Delito de Peculado, a fin de no atentar contra el principio de economía procesal, la cual se ha edificado como un trípode, es decir, que está conformada por la economía de tiempo (celeridad procesal), esfuerzo (simplificación de trámites en los procesos) y gastos (costos); asimismo, se evitaría que los operadores de justicia, tanto a nivel fiscal y judicial, al concluir una investigación no quede bajo su propia potestad decidir si el presente delito se ha configurado, por el hecho que el perjuicio económico es irrisorio; y así la despenalización de conductas en el delito de peculado cuando el perjuicio patrimonial no sea de trascendencia, es decir no sea mayor a una remuneración mínima vital.

CAPÍTULO I

LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y SU RELACIÓN CON EL DERECHO PENAL

La Administración Pública es aquella actividad pública que cumplen los funcionarios y/o servidores públicos en representación del Estado, funciones que están dirigidas en realizar acciones que estén de acuerdo con el interés general de la sociedad; sin embargo, el efectuar conductas contrarias acarrea para el sujeto público una Responsabilidad Administrativa- Disciplinaria o dependiendo de la magnitud, hasta penal, la misma que será aplicada en concordancia con el principio de intervención mínima que constituye un límite al *ius puniendi* del Estado, de ahí que no cualquier contravención de las normas que organizan la Administración Pública es un hecho ilícito, ya que solo serán delito aquellas que estén tipificadas en el Código Penal.

1.1. La Administración Pública.

El término administración según la Real Academia Española, proviene del latín *administratio*, esto es, acción o efecto de administrar; asimismo, BORJA³, prescribe que la palabra administración se “*forma del prefijo “ad”, hacia, y de “ministrivo”, que expresa subordinación u obediencia*”, es decir, el ejercicio de una función bajo el mando de otro.

De igual forma, para HENRY FAYOL citado por CARVANTES⁴, administrar es “prever, organizar, mandar, coordinar, y controlar con el objeto de servir a los

³ BORJA, Rodrigo. “*Enciclopedia de la Política*”. México, Fondo de cultura económica, 1997, pp. 15.

⁴ CERVANTES ANAYA, Daniel. *Manual de Derecho Administrativo*, 5ª ed., Lima, Editorial RODHAS, 2005, p. 13.

administrados, a los grupos sociales, a la comunidad o a toda una nación”; es decir, el administrador realizará un buen servicio a la sociedad con el fin de lograr el bien común y así proteger el interés general de toda la población.

Por lo tanto, la Administración Pública es aquel servicio público -*educación, transporte, vivienda, trabajo, justicia, salud, alimentación, etc.*; que cumple el Estado por medio de aquellas personas que laboran en la administración estatal y que reciben el nombre de funcionarios o servidores públicos que sin importar la jerarquía sirven a los demás ciudadanos en representación del Estado⁵; no obstante, quebrantar sus funciones trae como consecuencia una Responsabilidad Administrativa o en el peor de los casos una penal.

Los funcionarios y/o servidores públicos en virtud de su cargo asumen la obligación de cumplir con diferentes actividades que desempeñan en los “órganos estatales”⁶, la cual es conocida como función pública, la misma que debe ser entendida como aquella actividad que cumple el Estado a través de tales especialistas; además, desde una perspectiva penal es importante determinar dicha función por cuanto “permitirá precisar los contornos de estas y el tipo de contribución subjetiva jurídicamente relevante para asignar a las personas físicas una cualidad pública de relevancia penal”⁷.

En otras palabras, no es importante solo establecer el cargo que ostenta un sujeto público sino también las funciones que desempeñan; toda vez que, ayudará a restringir o limitar el círculo de autores cuando tales empleados realicen algún Delito contra la Administración Pública los cuales se encuentran regulados en el Título XVIII del Código Penal. Por ejemplo: en el Delito de Peculado es imprescindible verificar la relación funcional [administración, percepción y custodiar] del agente con el objeto material del delito (caudales o efectos); de no existir dicha vinculación funcional el delito no se configura.

⁵ Cfr. SALINAS SICCHA, Ramiro. *Delitos contra la administración pública*. Lima, Grijley, 2014, p.3.

⁶ “a) Poderes del estado (legislativo, ejecutivo y judicial); b) organismos autónomos; sectores públicos (instituciones y empresas estatales); c) gobiernos regionales; y d) gobiernos locales”. PATRON FAURA, Pedro y PATRON BEDOYA, Pedro, *Derecho administrativo y administración pública en el Perú*, 5ª ed., Lima, Grijley, 1996, p.84.

⁷ ROJAS VARGAS, Fidel. *Delitos contra la Administración Pública*, Lima- Perú, 4ta Edición, Grijley, 2007, p.20.

De lo señalado, la Administración Pública es conceptualizada como una organización social y es la encargada de atender las demandas presentadas por la sociedad, y así conseguir bienestar y seguridad, lo cual se debe realizar de forma eficaz y eficiente; por tanto, el ejercicio de la función pública dentro de la Administración Pública solo podrá concebirse como la práctica concreta en la cual debe intervenir el gobierno, los trabajadores públicos, y el resto de la colectividad nacional, en base a los siguientes principios⁸: Eficacia Social, compromiso, participación.

En conclusión, la función pública, según el artículo 2° de la Ley N° 27815 - Código de Ética de la Función Pública, debe ser entendida como “toda actividad temporal o permanente, remunerada u honoraria, realizada por una persona en nombre o al servicio de las entidades de la Administración Pública, en cualquiera de sus niveles jerárquicos”. De igual forma, puede entenderse como la actividad que realizan los funcionarios dentro del marco de las normas legales, con el fin de manejar el Estado y dar cumplimiento a sus fines (servicio público).

1.2. La Administración Pública y su relación con el Derecho Penal.

Una vez señalado el concepto de Administración Pública es necesario precisar que existe una estrecha relación con el Derecho penal, exactamente cuándo se comete algún Delito contra la Administración Pública regulado en el Código Penal; ya que, al configurarse cualquiera de tales ilícitos, el bien jurídico general protegido es la Administración Pública.

Es claro que la Administración Pública en un Estado Democrático de Derecho está organizada por la Constitución, leyes, reglamentos, etc., que deben ser cumplidas por los funcionarios o servidores públicos en el desempeño de sus

⁸ Cfr. para PATRON y PATRON, señalan que la función pública debe cumplir con tres principios las cuales son la eficacia social que es entendida como el cumplimiento de los fines de una entidad, este principio es una respuesta al interés social que implica la exigencia de la colectividad nacional de contar con una administración pública y así actúe de acuerdo a las necesidades de una población; asimismo, tenemos como segundo principio el compromiso implica que el servidor ya sea en forma individual o social, a través de su entidades, precise cuáles son sus objetivos a alcanzar, sus derechos como también sus obligaciones, sus garantías y limitaciones, y así su quehacer laboral sea más fortalecido; y como tercer principio tenemos la participación recoge todos los valores intrínsecos del trabajo y del hombre , como tal va representar la forma más eficaz de obtener una transformación profundidad de la administración pública, para ello se tiene que realizar constantes capacitaciones a aquellos que intervienen en la gestión pública. Óp. Cit., pp. 159-163.

labores al interior de la Administración Pública; por lo que, debemos entender que el quebrantamiento de algunas de las normas mencionadas supone una falta disciplinaria y como consecuencia una sanción, y según el grado de lo cometido puede incluso dar lugar a una Responsabilidad Penal.

De allí que, en el Derecho Penal se protege a la Administración Pública contra los funcionarios y/o servidores públicos, y particulares que hayan lesionado o pongan en peligro los valores propios de la Administración Pública.

Asimismo, es indispensable tomar en cuenta los roles que desempeñan los empleados públicos, pues, son ellos los que deben demostrar el correcto funcionamiento del Estado y son los que presentan a la Administración con una buena imagen a la sociedad; entonces, la Administración Pública desde una noción penal no hace alusión a las instituciones tampoco a las jerarquías sino debe ser entendida como bien jurídico protegido.

Aunado a ello, en palabras del autor CANCHO⁹ dicha Administración debe ser entendida como “*las funciones y los servicios públicos, que son las competencias y atribuciones de los funcionarios y servidores públicos*”; sin embargo, de no cumplirse con el correcto funcionamiento de la Administración Pública, traería como consecuencia una Responsabilidad Administrativa-Disciplinaria, y dependiendo de la magnitud de la lesión una Responsabilidad Penal.

1.2.1. Responsabilidad Administrativa – Disciplinaria.

Quienes ingresan a la Administración Pública adquieren deberes y derechos frente al Estado y ante la sociedad. Los deberes laborales traen como consecuencia directa el hacerse merecedores de responsabilidades ya sea por las acciones y omisiones en el desempeño de sus funciones¹⁰.

En otras palabras, los empleados del Estado, el cual está organizado en entidades públicas deben cumplir con los deberes que se encuentran detallados en el D. Leg. N° 276 – Ley de Bases de la Carrera Administrativa y su Reglamento aprobado mediante D.S. N° 005-90-PCM; así como, del Reglamento

⁹ CANCHO ALARCÓN, Rafael. *La imputación del delito y de la pena en los Delitos Contra la Administración Pública, cometidos por funcionarios Públicos*, Lima, Ediciones jurídicas del centro, 2014, p. 106.

¹⁰ Cfr. MORY PRÍNCIPE, Freddy. *El Proceso Administrativo Disciplinario*, 3era Edición, Lima, Editorial Rodhas, 2005, p. 93.

de Organización y Funciones (ROF), que cada institución en específico debe contar.

No obstante, el contravenir tales reglamentos estaría cometiendo una falta que traería consigo una sanción disciplinaria, y que según el artículo 26° del D. Leg. N° 276, estas sanciones, según la magnitud de las faltas, pueden ser: “1) Amonestación verbal o escrita; 2) Suspensión sin goce de remuneraciones hasta por treinta días; 3) Cese temporal sin goce de remuneraciones hasta por doce meses; y 4) Destitución”.

Al respecto, es importante explicar que la falta disciplinaria¹¹ es definida como cualquier acto u omisión, ya sea de forma voluntaria o no, que infrinja las obligaciones y prohibiciones de los reglamentos antes señalados y demás normatividad que hace mención sobre los deberes de los servidores; y la sanción disciplinaria constituye una respuesta coercitiva de la Administración Pública ante la presencia de una conducta que está tipificada como falta disciplinaria. Por lo que, no puede sancionarse sin que previamente no se haya constatado la existencia de una falta, ya que, la falta y la sanción es una unidad indesligable¹².

En síntesis, la responsabilidad administrativa se produce como consecuencia de una infracción a las normas antes prescritas; y es el Estado para cumplir con sus fines [orden, disciplina y eficacia en los servicios públicos], es el que impone sanciones por las faltas disciplinarias que un servidor en el ejercicio de sus funciones incumple; es de precisar que las faltas que incurre un funcionario y/o servidor público, deben estar tipificadas previamente en la ley y que la persona sujeta a un proceso disciplinario tenga Derecho al Debido Proceso, tal como se ha regulado en la Constitución Política del Perú.

¹¹ “Artículo 28°: Son faltas de carácter disciplinarias que, según su gravedad, pueden ser sancionadas con cese temporal o con destitución, previo proceso administrativo: “a) El incumplimiento de las normas establecidas en la presente Ley y su reglamento (...); d) La negligencia en el desempeño de las funciones; e) El impedir el funcionamiento del servicio público; f) La utilización o disposición de los bienes de la entidad en beneficios propio o de terceros (...)”. Ley de Bases de la Carrera Administrativa y remuneraciones del Sector Público – Decreto Legislativo N° 276, 2013.

¹² Cfr. MORY. Óp. Cit., pp. 257-258.

1.2.2. Responsabilidad Penal.

En el párrafo anterior, se explicó que los funcionarios que no cumplen debidamente con sus obligaciones incurren en faltas disciplinarias que conllevan a la imposición de una sanción; empero, existen hechos que tienen una trascendencia que excede del ámbito administrativo y alcanza al Derecho Penal, el cual va a intervenir siempre que el hecho sea grave; de lo contrario será el Derecho Administrativo el encargado de castigar a través de una sanción disciplinaria la acción del funcionario y servidor público; es decir, va a intervenir ante aquellas situaciones de mayor disvalor.

Es así como, la Responsabilidad Penal se genera cuando el funcionario en ejercicio de sus funciones comete una acción sumamente grave, y que la misma se encuentra tipificada como delito en las leyes penales.

Aunado a ello, es importante precisar que, para el análisis de tipicidad de un delito, previamente atraviesa un filtro de valoración que implica tener claro los límites al poder punitivo del Estado, entre estos el principio de intervención mínima, el cual acoge los siguientes subprincipios: subsidiaridad o de *ultima ratio*, y fragmentariedad.

1.2.2.1. Principio de Intervención Mínima.

El Principio de Intervención Mínima es un límite al *ius puniendi* del Estado, es una garantía que restringe la intervención de la ley penal; toda vez que, el Derecho Penal al ser una pesada herramienta que priva el goce de derechos fundamentales y limita la libertad, debe ser aplicada cuando se haya producido un ataque grave a los bienes jurídicos más importantes¹³.

En otras palabras, este principio postula la necesidad de restringir el poder sancionador, pues, “es un principio político – criminal, el cual exige que la pena debe ser merecida, proporcionada y necesaria para su imposición”¹⁴; por lo tanto, el Derecho penal no puede actuar cuando se dispone de otros medios igual de eficaces que protegen las normas de la convivencia social.

¹³ Cfr. MUÑOZ CONDE, Francisco y GARCÍA ARÁN Mercedes. *Derecho Penal Parte General*, 8ª ed., Valencia, Tirant lo Blanch, 2010, p. 72.

¹⁴ NUÑEZ CHASQUERO, José. “El principio de mínima intervención en el marco de la excepción de improcedencia de acción”, *Actualidad Penal*, N°27, setiembre 2016, p.346.

En resumen, se puede afirmar que el principio de mínima intervención se aplica en diferentes aspectos del derecho penal, como la tipificación de delitos y la imposición de sanciones. En términos generales, el derecho penal debe ser lo suficientemente preciso para definir los comportamientos que deben ser sancionados, pero no tan amplia para permitir una aplicación arbitraria o excesiva.

Además, el principio de mínima intervención implica que las sanciones deben ser proporcionales al delito cometido, de tal manera que se evite la imposición de penas excesivas o desproporcionadas. En este sentido, se busca evitar la utilización del derecho penal como una herramienta para castigar comportamientos que no representan una amenaza real para la sociedad, pues, dicho principio busca limitar la aplicación del derecho penal a lo estrictamente necesario y evitar la imposición de penas excesivas o desproporcionadas.

Del Principio de Intervención Mínima se pueden extraer dos subprincipios: principio de subsidiaridad o ultima ratio, y fragmentariedad del Derecho Penal.

a) Principio de subsidiaridad y/o ultima ratio.

Este principio, según el autor LOBATO consiste en que “el Derecho penal es la última de entre todas las medidas protectoras que hay que considerar; es decir, que solo se le puede hacer intervenir cuando fallen otros medios de solución social del problema”¹⁵.

De la misma idea es VILLAVICENCIO, ya que, precisa que el Derecho Penal debe ser considerado como *última ratio* del sistema o el último recurso a emplear debido a la gravedad que revisten sus acciones; por lo que, este debe ser aplicado cuando sea estrictamente necesario; toda vez que, cuando el ataque a un bien jurídico no sea tan grave, dicho conflicto puede ser solucionado con acciones menos radicales¹⁶.

¹⁵ LOBATO RODRÍGUEZ, Edilberto. “Poder Legislativo: ¿al expedir las leyes en materia penal, debe observar el principio de mínima intervención, como límite al ius puniendi del Estado”, en Gaceta Penal y Procesal Penal, Tomo 160, octubre de 2022, Lima – Perú, Gaceta Jurídica S.A., p. 248.

¹⁶ Cfr. VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe. *Derecho Penal Parte General*, 6ª reimpresión, Lima, Grijley, 2017, p. 93.

En ese sentido, el principio de *última ratio* es una regla fundamental en el derecho penal que establece que el sistema penal debe ser utilizado como última opción para resolver los conflictos sociales y solo debe ser aplicado cuando otras alternativas han fallado o son insuficientes para abordar el problema.

En otras palabras, el principio de *última ratio* significa que el derecho penal debe ser utilizado solo en los casos en que no existen otras medidas menos restrictivas que puedan lograr el mismo fin.

Por lo tanto, este principio busca garantizar que el derecho penal sea utilizado de manera justa y proporcional, evitando la imposición de penas excesivas o desproporcionadas. Además, este principio promueve la búsqueda de alternativas al sistema penal que pueden ser más efectivas y menos perjudiciales para las partes involucradas en el delito investigado.

b) Principio de Fragmentariedad.

Este principio está referido a que “el Derecho Penal no interviene en la regulación de todas las conductas lesivas de los bienes jurídicos que protege, sino solo en las modalidades más peligrosas”¹⁷; en otras palabras, no protege todos los bienes jurídicos de la sociedad solo los más relevantes, ya que este principio tiene que ver con la gravedad del hecho delictivo.

El autor MELGAREJO postula que: “El derecho penal, se divide en partes o fragmentos y se selecciona los bienes jurídicos y de mayor trascendencia para protegerlos de allí que tiene el carácter fragmentario”¹⁸.

En conclusión, el Derecho Penal se enfoca únicamente en regular las conductas que representan un peligro mayor para los bienes jurídicos que protege, y no en todas las conductas lesivas relacionadas con estos bienes, por lo que, el sistema penal solo debe ser utilizado en casos graves, como delitos violentos o delitos que representan una amenaza real para la sociedad.

¹⁷ CASAVARDE TRUJILLO, Edward. “Hacia la creación de un delito de peculado doloso simple atenuado”, Gaceta Penal y Procesal Penal, Tomo 158, agosto 2022, Lima, p. 146.

¹⁸ MELGAREJO BARRETO, Pepe. *Curso de Derecho Penal. Parte General*, Lima, Jurista Editores, 2013, pp.135-136

1.2.3. Delitos contra la Administración Pública.

Los Delitos contra la Administración Pública son aquellos que se encuentran regulados en el Título XVIII del Código Penal Peruano, es un conjunto de delitos, los cuales son cometidos por funcionarios y servidores públicos.

1.2.3.1. Bien Jurídico Tutelado.

De lo esbozado, se puede llegar a la idea que, en los Delitos contra la Administración Pública el bien jurídico no es otro que la Administración Pública; sin embargo, solo se conoce a grandes rasgos; por lo que, a continuación, se detallara el bien jurídico general como también específico.

El autor ABANTO¹⁹ señala que tradicionalmente se ha entendido que el bien jurídico sería la Administración Pública, por sí misma como prestigio, dignidad, etc.; no obstante, modernamente es el normal funcionamiento de los órganos del Estado o también denominado correcto funcionamiento de la Administración Pública.

Asimismo, SALINAS²⁰, comparte la idea que el bien jurídico no es otro que el “normal, correcto y transparente desenvolvimiento o desempeño de la Administración Pública, orientada siempre al logro de su fin último, esto es el bien común”. En la misma línea, el autor ROJAS²¹, prescribe que el bien jurídico “es la Administración Pública, entendido también como el correcto ejercicio de las funciones y servicios públicos”.

En ese sentido, todos los autores mencionados han coincidido que el bien jurídico general en los Delitos contra la Administración Pública es el “correcto funcionamiento de la Administración Pública”; empero hacen referencia a uno específico, el cual se protege en cada conducta delictiva, las mismas que se encuentran reguladas en el Título XVIII del Código Penal Peruano.

Por ejemplo, en el delito de peculado, el bien jurídico es asegurar la buena marcha de las funciones y servicios de la Administración Pública; no obstante, el bien específico en este delito será en todas sus modalidades, la no lesividad de

¹⁹ Cfr. ABANTO VÁSQUEZ, Manuel. *Los delitos contra la administración pública en el Código Penal Peruano*, Lima, Palestra Editores, 2003, p.16.

²⁰ SALINAS. Óp. Cit., p.4-5.

²¹ ROJAS. Op. Cit., p.210.

los intereses patrimoniales, preservándola de apropiaciones o utilizaciones ilegales.

En conclusión, se determina que el bien jurídico en sentido genérico, es asegurar una correcta marcha de la Administración pública, de las funciones y servicios; empero en sentido específico está compuesto por valores específicos que tienen que ver con cada uno de los tipos penales.

1.2.3.2. Sujeto Activo Calificado.

El bien jurídico general y específico que se trasgrede en los delitos contra la Administración Pública no son cometidos por cualquier particular, por el contrario, es una persona que tiene que reunir con cualidades especiales, esto es, son aquellos que tienen una relación con el Estado, también son conocidos como titulares de la función pública.

Es así como, para constituirse autor de estos delitos, el agente debe tener la condición de funcionario o servidor público, pero este concepto el operador jurídico no debe entenderlo desde una perspectiva del Derecho Administrativo, sino de acuerdo con el artículo 425° del Código Penal; y ello porque desde el ámbito Penal tales conceptos son más amplios²².

Esto es, según el artículo 425° del Código Penal, a quienes se deben considerar funcionarios o servidores públicos:

1. Los que están comprendidos en la carrera administrativa
2. Los que desempeñan cargos políticos o de confianza, incluso si emanan de elección popular.
3. Todo aquel que independientemente del régimen laboral en que se encuentre, mantiene vínculo laboral o contractual de cualquier naturaleza con entidades u organismos del Estado y que en virtud de ello ejerce funciones en dichas entidades u organismos.

²² SALINAS. Óp. Cit., pp.8-11.

4. Los administradores y depositarios de caudales embargados o depositarios por autoridad competente, aunque pertenezcan a particulares.
5. Los miembros de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional.
6. Los demás indicados por la Constitución Política y la Ley.

En resumen, el sujeto activo en esta clase de delitos siempre será un servidor o funcionario público, por tratarse de delitos especiales; sin embargo, en algunos casos un particular puede incurrir en estos delitos, el cual será denominado como *extraneus*, tal como lo menciona el artículo de extensión de punibilidad regulado en el artículo 392º del Código Penal.

1.2.3.3. Concepto de funcionario y servidor público.

El funcionario público es aquel que actúa por delegación del Estado en las relaciones externas con los administrados, expresando ante ellos su voluntad; asimismo, se tiene que para la “Gestión Gubernamental se considera funcionario al ciudadano que es elegido o designado por la autoridad competente, conforme al ordenamiento legal para desempeñar cargos del más alto nivel en los poderes públicos y organismos con autonomía”²³

De igual forma, “funcionario público es quien ejerce autoridad en la gestión pública de la administración, y como persona física encarna un determinado órgano o ente del Estado, o aquellas personas cuyas decisiones representan la voluntad de un órgano o ente administrativo”²⁴; en otras palabras, es aquel que presta servicio para el Estado y tiene poder de decisión, el cual está orientado siempre a la realización del bien común.

El servidor Público, es aquella persona física que también presta servicios al Estado, pero a diferencia del funcionario esta no tiene poder de decisión²⁵; es un trabajador sin mando; los servidores ponen sus conocimientos a disposición del Estado para facilitar las labores de integración y facilitar el trabajo de los

²³ Cfr. FRISANCHO, Manuel y PEÑA, Raúl, *Delitos contra la administración pública. Doctrina-Jurisprudencia, Aspecto Procesales*, Lima, EDITORA FECAT, 2002, p.28.

²⁴ Cfr. SALINAS, Op. Cit., p.10

²⁵ Cfr. IBID., p. 10.

funcionarios, se dice que esos últimos al tener poder decisión son los que generalmente exigen al servidor público diferentes actividades las cuales están dentro de sus funciones, y así lograr un solo objetivo: el bien común.

Por lo tanto, se puede decir que un servidor público es un subordinado del funcionario público porque generalmente tienen que realizar las tareas que les encomienda sus superiores y muchas veces es un funcionario; es importante señalar que, si bien el servidor no tiene poder de decisión, empero tienen una cuota de poder en cómo realizar las funciones que le asigna su superior.

Por otro lado, para efectos penales cuando se habla de Delitos contra la Administración Pública, no solo basta determinar si tiene calidad de funcionario o servidor público, también es necesario demostrar la función específica del autor con el objeto del delito dentro de la Administración Pública. Por ejemplo, en el delito de peculado, si se evidencia que el empleado público se apropió de efectos o caudales del Estado, es importante comprobar si tiene la relación funcional especial de administrar, custodiar o percibir los efectos o caudales de la administración, de no tener dicha relación el delito de peculado devendría en atípico²⁶.

²⁶ Cfr. IBID., p. 10.

CAPÍTULO II

ANÁLISIS DOGMÁTICO DEL DELITO DE PECULADO.

La Administración Pública cuenta con un cúmulo patrimonial importante; por lo que, funcionarios y servidores públicos asumen funcionalmente un deber de custodia, administración y percepción de los caudales y efectos que tiene el Estado, los mismos que deben ser debidamente conservados; es así que, la relación entre los bienes y el empleado público importa por la configuración de una relación de garantía, esto es, una relación de salvaguardar dichos bienes y cumplir con los deberes funcionales que se le confiere; empero, su quebrantamiento configuraría el Delito de Peculado.

2.1. Etimología del Delito de Peculado.

El término *peculado*, según ROJAS, es una palabra compuesta que deriva de dos voces latinas, *pecus* que significa ganado y *latus* que significa hurto, que forman la palabra *peculatus*; se tiene que el ganado era el bien máspreciado de la Roma Monárquica y Republicana, porque definía el estatus socioeconómico y político de cada ciudadano Romano; además, dicho ganado servía como medio de cambio en aquellos tiempos, razón por la que era importante²⁷.

Aunado a ello, la gran mayoría de las ciudades en Roma eran agrarias y los propietarios de tales bienes eran senadores, y al ser estos los propietarios se

²⁷ Cfr. ROJAS, Óp. Cit., p. 233.

inferían que se vinculaba con la Administración, razón por la que implementaron leyes muy severas para quienes cometan este delito²⁸.

De igual forma, se tiene que “la palabra peculado proviene del latín *pecus* que significa ganado, y que después se extendió a la moneda de cobre en la que aparecía la cabeza de un buey, y de allí se generalizó para designar al patrimonio público”²⁹

Asimismo, según TEODORO, “se llamaba depeculatos o peculatos publicus, y, por lo general, peculatus, el hurto de cosas muebles pertenecientes al Estado; y se daba ese nombre porque antes de que se empezara hacer uso del dinero, los bienes muebles que ocupaban el primer rango entre los comunes o públicos eran los animales destinados al sacrificio, y por eso el hurto de los mismo era el que ocupaba el primer lugar entre los de su clase”³⁰.

Es así como, se puede dilucidar que el delito de peculado tiene sus inicios en el Derecho Romano y que *peculato*, no es otra cosa que el hurto al patrimonio privado o al pueblo romano; posteriormente, el peculato pasa a la Novísima Recopilación, donde el peculado de los caudales del rey era castigado con la muerte³¹. Esto, porque la palabra peculado, como se ha señalado en el párrafo anterior, era el hurto de bienes muebles del Estado.

En conclusión, el termino peculado nació en el Derecho Romano y se empezó a castigar con el fin de proteger el ganado de los ciudadanos, ya que, al ser indispensable para cada uno de ellos, esto les facilitaba un estatus económico superior a los demás. Posteriormente, se empezó a proteger los bienes del rey, y aquel que osaba en hurtar su patrimonio se le castigaba con la muerte.

Actualmente la idea que se tenía del delito de peculado no ha cambiado mucho por cuanto se concibe como el delito que comete el funcionario o servidor que está encargado de administrar y custodiar los caudales o efectos que se les son

²⁸ Cfr. CANCHO ALARCÓN, Rafael. “*La imputación del delito y de la pena en los delitos contra la Administración Pública cometidos por funcionarios públicos*”, Lima, Ediciones Jurídicas del Centro, 2016, pp. 163-164.

²⁹ ABANTO, Óp. Cit., pp. 330-331

³⁰ Citado por CABRERA FREYRE, Alonso. *Delitos contra la administración pública. Usurpación de función pública. Violencia y resistencia a la Autoridad. Desacato. Abuso de Autoridad. Concusión. Colusión. Peculado. Malversación. Cohecho. Enriquecimiento Ilícito*. Lima, Instituto Pacífico, 2016, p.338.

³¹ DONNA, Edgardo. *Delitos contra la administración pública*, Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni Editores, 2010, p. 272.

conferidos, empero se apropia o los utiliza indebidamente perjudicando al Estado.

2.2. Evolución legislativa del delito de peculado en el Perú.

El artículo 387^o del CP, con la reforma que hubo en el año 1993, a través de la Ley N° 26198³², en el que se encontraba tipificado el delito de peculado se estableció de la siguiente manera:

“El funcionario o servidor público que se apropia o utiliza, en cualquier forma, para sí o para otro, caudales o efectos cuya percepción, administración o custodia le estén confiados por razón de su cargo, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de dos ni mayor de ocho años.

Constituye circunstancia agravante si los caudales o efectos estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de apoyo social. En estos casos, la pena privativa de la libertad será no menor de cuatro ni mayor de diez años.

Si el agente, por culpa, da ocasión a que se efectúe por otra persona la sustracción de caudales o efectos será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años o con prestación de servicios comunitarios de veinte a cuarenta jornadas. Constituye circunstancia agravante si los caudales o efectos estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de apoyo social. En estos casos, la pena privativa de libertad será no menor de tres ni mayor de cinco años”.

Posteriormente, se realizó una reforma integral del delito por el artículo 1° de la Ley N° 29703³³ de fecha 10 de junio de 2011, en la que dicho delito quedó redactado del siguiente modo:

“El funcionario o servidor público que se apropia o utiliza en cualquier forma, o consiente que un tercero se apropie o utilice caudales o efectos públicos, cuya percepción, administración o custodia le estén confiados

³² Ley N° 26198, de fecha 13 de junio de 1993, [ubicado el 25.IV.2022]. Obtenido en: <https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H759162>

³³ Ley N° 29703, de fecha 10 de junio de 2011, [ubicado el 25.IV.2022]. Obtenido en: <https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H1033119>

por razón de su cargo, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años.

Cuando el valor de lo apropiado o utilizado sobrepase diez unidades impositivas tributarias, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de doce años.

Si los caudales o efectos, independientemente de su valor, estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de apoyo social, la pena privativa de libertad será no menor de ocho ni mayor de doce años.

Si el agente, por culpa, da ocasión a que se efectúe por otra persona la sustracción de caudales o efectos, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años o con prestación de servicios comunitarios de veinte a cuarenta jornadas. Si los caudales o efectos, independientemente de su valor, estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de desarrollo o apoyo social, la pena privativa de libertad será no menor de tres ni mayor de cinco años.” (El subrayado es del autor).

Ulteriormente, con la Ley N° 30111³⁴, de fecha 26 de noviembre de 2013, se modificó el delito de peculado, agregando esta vez como sanción adicional días multa para los empleados públicos que cometan dicho delito, quedando redactado en los siguientes términos:

“El funcionario o servidor público que se apropia o utiliza en cualquier forma, para sí o para otro, caudales o efectos públicos, cuya percepción, administración o custodia le estén confiados por razón de su cargo, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días – multa.

Cuando el valor de lo apropiado o utilizado sobrepase diez unidades impositivas tributarias, será reprimido con pena privativa de libertad no

³⁴ Ley N° 30111, de fecha 26 de noviembre de 2013, [ubicado el 25.IV.2022]. Obtenido en: <https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H1090738>

menor de ocho ni mayor de doce años y con trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días-multa.

Constituye circunstancia de agravante si los caudales o efectos estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de apoyo social. En estos casos, la pena privativa de libertad será no menos de ocho ni mayor de doce años y con trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días-multa.

Si el agente, por culpa, da ocasión a que se efectúe por otra persona la sustracción de caudales o efectos, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años o con prestación de servicios comunitarios de veinte a cuarenta jornadas. Constituye circunstancia de agravante si los caudales o efectos, estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de desarrollo o apoyo social. En estos casos, la pena privativa de libertad será no menor de tres ni mayor de cinco años y con ciento cincuenta a doscientos treinta días-multa." (El subrayado es del autor).

Ahora bien, de lo señalado en los párrafos precedentes, se entiende que han existido una serie de cambios en la redacción del tipo penal del delito de peculado, agravando cada vez más la pena del funcionario o tercero que se apropia o utiliza caudales del estado, incluyendo incluso un quantum de lo apropiado, empero como agravante, esto es diez (10) Unidades Impositivas Tributarias, en adelante UIT.

Posterior a ello, el delito de peculado fue modificado, conforme al Decreto Legislativo N° 1243³⁵, publicado el 22 de octubre de 2016, en este caso agregando días de inhabilitación según corresponda, quedando de la siguiente forma:

“El funcionario o servidor público que se apropia o utiliza, en cualquier forma, para sí o para otro, caudales o efectos cuya percepción, administración o custodia le estén confiados por razón de su cargo, será

³⁵ Decreto Legislativo N° 1243, de fecha 22 de octubre de 2016, [ubicado el 25.IV.2022]. Obtenido en: <https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H1090738>

reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años; inhabilitación, según corresponda, conforme a los incisos 1, 2 y 8 del artículo 36; y, con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa.

Cuando el valor de lo apropiado o utilizado sobrepase diez unidades impositivas tributarias, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de doce años; inhabilitación, según corresponda, conforme a los incisos 1, 2 y 8 del artículo 36; y, con trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días-multa.

Constituye circunstancia agravante si los caudales o efectos estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de apoyo o inclusión social. En estos casos, la pena privativa de libertad será no menor de ocho ni mayor de doce años; inhabilitación, según corresponda, conforme a los incisos 1, 2 y 8 del artículo 36; y, con trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días-multa.

Si el agente, por culpa, da ocasión a que se efectúe por otra persona la sustracción de caudales o efectos, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años y con prestación de servicios comunitarios de veinte a cuarenta jornadas. Constituye circunstancia agravante si los caudales o efectos estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de apoyo o inclusión social. En estos casos, la pena privativa de libertad será no menor de tres ni mayor de cinco años y con ciento cincuenta a doscientos treinta días-multa". (El subrayado es del autor).

Por último, se ha modificado el delito de peculado a través del artículo 2 de la Ley N° 31178³⁶, publicada el 28 de abril de 2021, con la inclusión de dos circunstancias agravantes; por lo que, actualmente el delito se encuentra redactado de la siguiente manera:

"El funcionario o servidor público que se apropia o utiliza, en cualquier forma, para sí o para otro, caudales o efectos cuya percepción,

³⁶ Ley N° 31178, de fecha 28 de abril de 2021, [ubicado el 25.IV.2022]. Obtenido en: <https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H1281224>

administración o custodia le estén confiados por razón de su cargo, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años; inhabilitación a que se refieren los incisos 1, 2 y 8 del artículo 36, de cinco a veinte años, y, con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa.

La pena será privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de quince años; inhabilitación a que se refieren los incisos 1, 2 y 8 del artículo 36, de naturaleza perpetua, y, con trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días-multa, cuando ocurra cualquiera de los siguientes supuestos:

- 1. El agente actúe como integrante de una organización criminal, como persona vinculada o actúe por encargo de ella.*
- 2. Los caudales o efectos estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de apoyo o inclusión social o de desarrollo.*
- 3. El agente se aproveche de una situación de calamidad pública o emergencia sanitaria, o la comisión del delito comprometa la defensa, seguridad o soberanía nacional.*
- 4. El valor de lo apropiado o utilizado sobrepase diez unidades impositivas tributarias.*

Si el agente, por culpa, da ocasión a que se efectúe por otra persona la sustracción de caudales o efectos, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años y con prestación de servicios comunitarios de veinte a cuarenta jornadas. Constituye circunstancia agravante si los caudales o efectos estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de apoyo o inclusión social. En estos casos, la pena privativa de libertad será no menor de tres ni mayor de cinco años y con ciento cincuenta a doscientos treinta días-multa". (El subrayado es del autor).

2.3. Bien jurídico protegido.

En la doctrina, se considera como bien jurídico general del delito de peculado al recto desarrollo o desenvolvimiento de la Administración Pública; y en cuanto al bien jurídico específico, existen tres posturas diferentes³⁷: a) El peculado como un delito de carácter patrimonial; b) el peculado como un delito cuyo contenido de

³⁷ Cfr. SALINAS, Op. Cit., p.435.

injusto se refiere a la infracción de un deber de cargo; y c) el peculado como un delito de naturaleza pluriofensiva³⁸.

Por tanto, se explicará en qué consiste cada una y se determinará cual es la que ha adoptado nuestro Sistema Penal Peruano.

2.3.1. El peculado como un delito de carácter patrimonial.

Respecto a esta primera postura, existen diversos autores que se han pronunciado estando a favor de que el bien jurídico protegido del delito de peculado es netamente de carácter patrimonial.

Es así como MUÑOZ, afirma que el “peculado tiene carácter patrimonial evidente al incidir sobre fondos públicos lesionando los intereses patrimoniales del Estado”³⁹. Asimismo, el bien jurídico protegido será solo el patrimonio de la administración pública con características especiales, es decir un patrimonio público entendido de una perspectiva funcional⁴⁰.

Por lo que, la tesis patrimonialista consiste en que el objeto material en el delito de peculado está conformado por bienes, esto es caudales, efectos, vehículos, instrumentos de trabajo, etc., los cuales equivalen a un carácter pecuniario; así que el autor que configura el ilícito tiene una finalidad lucrativa, ya que al realizar una gestión desleal de los entes públicos causa un perjuicio patrimonial al Estado⁴¹.

Por tanto, los defensores de la posición patrimonialista señalan que el bien jurídico protegido está representado por la correcta gestión y utilización del patrimonio público por parte de la Administración Pública, dedicada a servir los intereses generales de la sociedad, criticando que en realidad sea la infracción de un deber de lealtad institucional el bien jurídico.

³⁸ Cfr. NOLASCO VALENZUELA, José y AYALA MIRANDO, Érika. *Delitos contra la administración pública*, tomo I, Lima, Ara Editores, 2013, p. 535.

³⁹ MUÑOZ. autor cit. en IBID, p. 536.

⁴⁰ Cfr. ABANTO, Óp., Cit., p. 333.

⁴¹ Cfr. FRISANCHO, Óp. Cit, pp. 294-295.

2.3.2. El peculado como un delito cuyo contenido de injusto se refiere a la infracción de un deber del cargo.

La doctrina también hace alusión a una segunda tesis, en la que diversos autores asumen dejando de lado el aspecto patrimonialista, indicando que en el delito de peculado únicamente lo que se protege es el deber de lealtad del funcionario, destacando este aspecto como el fundamento de la protección penal.

Por lo que, apunta que la finalidad del delito de peculado no es la protección de bienes del Estado, sino el interés de la Administración Pública por la probidad y sobre todo la fidelidad del funcionario público; en otras palabras, el perjuicio del delito de peculado más que algo patrimonial o material es un perjuicio moral y político; toda vez que, se concreta en la ofensa al deber de fidelidad del funcionario que tiene con el Estado⁴².

2.3.3. El peculado como un delito de naturaleza pluriofensiva.

La tercera tesis, la cual compartimos se concentra en que el bien jurídico del delito de peculado es pluriofensivo, es decir “el bien jurídico se desdobra en dos objetos específicos merecedores de protección jurídico- penal”⁴³; es así como, “no se puede aceptar que toda infracción del deber por un funcionario público constituya una lesión al bien jurídico”⁴⁴.

De otra forma, la infracción al deber siempre debe estar ligada con otra, es decir que se haya perjudicado patrimonialmente al Estado; por lo que, la antijuridicidad de una conducta no puede completarse por la infracción de un deber de función.

Por tanto, el bien jurídico protegido es pluriofensivo, ya que protege de forma general el recto funcionamiento de la Administración pública, y de forma específica, el deber de lealtad y probidad de los funcionarios y/o servidores públicos, respecto al cumplimiento de su deber encomendado en razón del cargo que desempeñen, ya sea el de percibir, administrar y custodiar los caudales y efectos del estado; y no en un sentido general sino más limitado, es decir que no todos los funcionarios pueden cometer el delito de peculado, sino que solo

⁴² Cfr. IBID., p. 294.

⁴³ ROJAS. Op. Cit. p. 480.

⁴⁴ NOLASCO, José y AYALA, Érika, Op. Cit., p.539.

aquellos que tienen el deber funcional de percibir, administrar o custodiar el patrimonio del Estado.

Por lo tanto, el bien jurídico específico se va a lesionar cuando el agente lesione el patrimonio del Estado, luego de infringir su deber de no lesividad que tiene con los bienes que se le han otorgado en razón de su cargo⁴⁵.

Entonces, se tiene que “la primera posición, llevada a sus extremos, ha incumplido la desfuncionalización de dicho delito, conforme lo expresa actualmente el Código Penal Alemán, al considerar al peculado un delito común patrimonial (hurto-apropiación ilícita), agravado por la condición pública de los bienes.

La segunda posición, igualmente llevada a sus límites, implicaría desatender la naturaleza misma de las cosas que se revela con este delito, que ofende seriamente la dimensión patrimonial de lo publicado, para priorizar la infracción del deber como bien jurídico”⁴⁶. Por tanto, enfocarse en una tesis netamente patrimonial, convertiría al delito de peculado en un delito contra el patrimonio, y por otro aferrarse a la segunda tesis, sería absurdo porque la antijuridicidad de una conducta no se basa en la infracción de un deber de función.

Ahora bien, la doctrina se ha pronunciado de las tesis que se ha estudiado en los párrafos precedentes; no obstante, la tercera tesis, la cual compartimos es la que prima en la doctrina y en la jurisprudencia, y concierne en que el peculado es un delito pluriofensivo, y por lo mismo, el objeto de protección penal se halla conjuntamente en asegurar la protección de dicho patrimonio como garantizar la lealtad del funcionario o servidor público para con la gestión de los recursos públicos⁴⁷.

Por otro lado, la Corte Suprema se ha pronunciado, señalando en su numeral 6) del Acuerdo Plenario N° 4-2005/CJ de fecha 30 de septiembre de 2005, quedando como precedente vinculante, que el peculado es un delito pluriofensivo; toda vez que, el bien jurídico se desdobra en dos objetos específicos merecedores de protección jurídico – penal: a) garantizar el principio de no lesividad de los intereses patrimoniales de la Administración Pública; y b) evitar el abuso del poder

⁴⁵ Cfr. SALINAS. Op. Cit. pp. 337-338.

⁴⁶ ROJAS, Op. Cit., p.236.

⁴⁷ Cfr. IBID., pp.336-337.

del que se halla facultado el funcionario o servidor público que quebranta los deberes funcionales de lealtad y probidad⁴⁸.

2.4. Peculado doloso.

El ilícito penal de peculado se encuentra regulado en el artículo 387^o del Código Penal Peruano, la cual hace referencia tanto al peculado doloso y culposo; no obstante, en este apartado se estudiará cada uno de sus los elementos.

El peculado doloso es aquel hecho punible que se configura cuando el funcionario y/o servidor público, para su beneficio personal o para beneficio de otro, se apropia o utiliza, en cualquier forma, caudales o efectos públicos, es decir que pertenecen a la Administración Pública, cuya percepción, administración o custodia le están confiados por razón del cargo que desempeña al interior de una institución pública.

2.4.1. Sujeto activo – Autor.

El sujeto activo en el derecho penal es la persona que comete una conducta considerada como delito, por lo tanto, es responsable de la infracción de la norma penal; es decir, es el autor de un hecho delictivo.

El autor en el delito de peculado, solo puede ser un funcionario o servidor público que se encuentre ligado con los efectos y caudales, sobre los cuales tiene la función de percibir, administrar o custodiar.

Es así como, “no es suficiente que se identifique a un sujeto que ostente la investidura funcional, pues, debe verificarse que la conducta típica haya tomado lugar por razón de su cargo”⁴⁹; es decir, el sujeto activo tiene que ser titular de una confianza que el Estado le confirió, con el fin de actuar de modo regular respecto al objeto material del tipo (caudales o efectos) que percibe, custodia y administra.

En otras palabras, en el delito de peculado el autor solo puede ser un funcionario o servidor público, que tiene a su cargo los efectos o caudales de la

⁴⁸ Numeral 6, del Acuerdo Plenario N° 04-2005/CJ-116, de fecha 30 de septiembre de 2005 (precedente vinculante, párrafos 6, 7 y 8).

⁴⁹ CABRERA FREYRE, Alonso. *Delitos contra la administración pública*. Lima, Instituto Pacífico S.A.C, 2016, p.343.

Administración Pública, sobre los cuales esta le ha conferido como función percibir, administrar y custodiar.

Por tanto, al ser el delito de peculado un delito especialísimo, determinar el autor es más restringido; toda vez que, por su naturaleza especial no solo basta ostentar la calidad de funcionario o servidor público, sino que será considerado como sujeto activo aquel que tenga una relación funcional específica⁵⁰⁵¹.

Es menester precisar, que el ilícito de peculado al ser un delito contra la Administración Pública, el círculo de autores será limitado, quedando solamente un grupo de sujetos que reúnen la cualidad que exige el tipo penal, conocidos como *intraneus*.

Aunado a ello, SALINAS hace alusión que: “ (...) el particular o *extraneus*, el usurpador del cargo ocasional en contraposición a las normas internas, así como el funcionario o servidor público que no tenga vínculo funcional con los bienes públicos objeto de apropiación o uso indebido, no serán autores del delito de peculado, sino serán autores de otro delito común o, en su caso, partícipes del delito de peculado cometido por un funcionario o servidor público que sí tiene relación funcional con el objeto del delito. No debemos soslayar que, siguiendo la teoría de los delitos de infracción de deber de Roxin, solo pueden ser autores aquellos que infringen el deber funcional especial penal; los demás que participen con él solo pueden ser partícipes del delito de peculado”⁵².

Es así como, aquellos sujetos que no reúnen las cualidades exigidas por el tipo penal, ya sea particulares o incluso funcionarios públicos pero que no tienen relación funcional específica, al no poseer dicha cualidad no podrán ser considerados como autores, serán partícipes en calidad de cómplices, siempre que hayan colaborado con el empleado público que sí tenía la relación funcional, a realizar la acción típica⁵³.

⁵⁰ Cfr. ABANTO. Op. Cit., p. 359.

⁵¹ Cfr. REÁTEGUI SÁNCHEZ, Jamez. *Delitos contra la Administración Pública en el Código Penal*. 2da ed., Lima, Juristas editores, 2017, pp.490-491.

⁵² SALINAS SICCHA, Ramiro. *Delitos contra la Administración Pública*. Lima, Grijley, 2019, p. 441.

Para mayor ahondamiento, con relación a la participación en el delito de peculado respecto a particulares o funcionarios y servidores públicos que no tienen relación funcional que exige el tipo penal, se comparte la conclusión señalada por ROJAS, que prescribe lo siguiente⁵⁴:

- “Los funcionarios o servidores públicos que no estén vinculados funcionalmente con los bienes del Estado no son pasibles de cometer peculado a título de autores. Sus actos se tipifican como delitos comunes que pueden ser de apropiación ilícita o hurto.
- Los funcionarios o servidores públicos que no tengan vinculación funcional con los bienes del Estado que participen con aquellos funcionarios que sí tienen vinculación con los bienes, serán partícipes en calidad de cómplices del delito de peculado. En los delitos de infracción al deber no se hace diferencia entre complicidad primaria y secundaria como en la teoría de dominio de hecho.
- Los particulares que colaboren con los funcionarios que no tienen vinculación funcional con los bienes del Estado, serán partícipes en calidad de cómplices del delito común perpetrado.
- Los particulares, que colaboren con los funcionarios o servidores públicos vinculados funcionalmente con bienes estatales responden a título de complicidad de delito de peculado”.

En otras palabras, en el delito de peculado se acepta al *extraneus* como cómplice, pues, el particular a pesar que no ostente una relación funcional, no significa que vaya a cometer el delito de hurto, ya que, si éste colaboró con el funcionario o servidor público que sí tiene una relación funcional con el objeto de delito estaría cometiendo peculado; de igual forma, un funcionario o servidor público que no tenga la percepción, administración o custodia, y se haya apropiado de los caudales o efectos del Estado, empero colaboró con un empleado público que sí tenía la relación funcional, seguirá cometiendo el delito de peculado pero no como autor, sino como cómplice; toda vez que, la

⁵⁴ ROJAS, Óp. Cit., pp.506-508.

esencia de la complicidad, consiste “en la ejecución de acciones de ayuda, sin participar en la decisión ni en el dominio final del hecho”⁵⁵.

Aunado a ello, la situación del sujeto que no tiene vínculo con la entidad pública empero coadyuva con la comisión del delito de peculado recibe el nombre de *extraneus*, si bien no es considerado autor puesto que no tiene la calidad de funcionario; sin embargo, no puede quedar sin ninguna participación. Por tanto, existen tres teorías las cuales explican cuál sería la participación del *extraneus*.

2.4.1.1. Teoría de la ruptura del título de imputación.

Respecto a la teoría de la ruptura del título de imputación, diferentes autores han explicado en que consiste; es así como ABANTO, prescribe que esta teoría, radica en que en los delitos especiales únicamente tendrán responsabilidad penal los *intraneus*, especificando que los *extraneus* serán punibles en base a delitos comunes, ya que estos no tienen la calidad de funcionarios⁵⁶. Asimismo, HUGO⁵⁷, coincide con Abanto, toda vez que los delitos especiales solo se refieren a los intraneus, y por tanto solo ellos tendrán responsabilidad penal, en el ámbito de los delitos de naturaleza especial; dejando así que los extraneus, serán punibles conforme a los delitos comunes.

2.4.1.2. Teoría de la unidad del título de imputación.

Para esta tesis, el extraneus sí puede ser partícipe del delito especial, si bien no puede ser considerado como autor del delito; toda vez que, no tiene las cualidades que exige el tipo penal; no obstante, nada impide que se le reconozca como cómplice del delito de Peculado⁵⁸⁵⁹. Por tanto, el “autor puede ser únicamente un intraneus, con la condición de garante, los particulares (extraneus), no pueden responder por dicho título delictivo, es decir, el de autor, ya que no pueden quebrantar los fundamentos que ligan al funcionario con el objeto material del delito de peculado, de manera que su participación en el

⁵⁵ CABRERA FREYRE, Alonso. *Derecho Penal. Parte General*. Tomo I, 6ta edición. Lima. Idemsa, 2017, p. 639.

⁵⁶ Cfr. ABANTO VÁSQUEZ, Manuel. *Dogmática penal, delitos económicos y delitos contra la administración pública*, Lima, Grijley, 2014, p. 380.

⁵⁷ Cfr. HUGO VIZCARDO, Silfredo. “*El delito de peculado*”, en *Gaceta Penal y Procesal Penal*, Lima, Gaceta Jurídica S.A., 2016, p. 259.

⁵⁸ Cfr. ABANTO, Manuel. Óp. Cit, pp. 381-382.

⁵⁹ Cfr. VIZCARDO, Silfredo. Op. Cit., p. 260.

decurso de la actividad típica solo puede ser reputada como participación delictiva (cómplice), siempre que se haya actuado con dolo siguiendo el principio de la unidad del título de imputación”⁶⁰.

2.4.1.3. Teoría de infracción al deber.

Es una teoría diferente para dar solución a los problemas de autoría y participación respecto de delitos especiales, esta tesis fue insertada por Claus Roxin, en la que dicho autor en su tesis hace el distingo entre delitos de dominio; por lo que, el legislador refiere que el dominio es la conducta típica por el autor, sea para sí mismo, por intermedio de otro, o conjuntamente con otros; y respecto de los delitos de deber, señala que el reproche penal va dirigido a la infracción de un deber específico del sujeto activo⁶¹.

En otras palabras, “en los delitos de infracción de un deber la autoría le corresponde a aquella persona que, estando institucionalmente obligada a cumplir con un deber positivo específico, lo incumple. A diferencia de los delitos de dominio, lo que origina la competencia del autor en un delito de infracción de un deber no es un acto de organización, sino el incumplimiento de un deber especial derivado de una institución social específica”⁶².

Después de lo señalado en los párrafos precedentes explicando las tres teorías antes mencionadas, se concluye que el sujeto activo será el intraneus y por tanto autor del delito de peculado, ya que tiene una cualidad especial, es decir, la de desempeñarse como funcionario público, y este al infringir un deber que le es encomendado, se adecua a la tesis de infracción al deber; asimismo, para identificar la participación del extraneus, se aplicara la tesis de la unidad del título de imputación, conforme a lo prescrito en el artículo 25° del Código Penal Peruano⁶³ vigente para la sanción del extraneus, por tanto serán considerados

⁶⁰ CABRERA, Alonso. Óp. Cit., p.343.

⁶¹ Cfr. ABANTO, Manuel, Op. Cit., pp. 383.

⁶² GARCÍA CAVERO, Percy, *Derecho Penal, Parte General*, 2da edición, Lima. Jurista Editores, 2012, p.697.

⁶³ Artículo 25 del Código Penal Peruano, señala respecto de la complicidad primaria y secundaria, lo siguiente “El que dolosamente, presta auxilio para la realización del hecho punible, sin el cual no se hubiere perpetrado, será reprimido con la pena prevista del autor. A los que, de cualquier otro modo, hubieran dolosamente prestado asistencia se les disminuirá prudencialmente la pena”.

como cómplices con el fin de que no queden exentos de la comisión del tipo penal^{64 65}.

2.4.2. Sujeto pasivo.

Es el Estado como titular y dueño del patrimonio que administran, custodian o perciben los funcionarios y servidores públicos debido al cargo funcional que se les atribuye, el Estado que viene a constituir el representante de la Administración Pública; por ende, no puede considerarse a los particulares como agraviados; toda vez que, este ilícito puede ser cometido por funcionarios y/o servidores públicos en perjuicio del Estado. Aunado a ello, si en un hecho concreto el perjudicado es una entidad pública solo se constituye como sujeto pasivo y no el Estado en general, el Estado es el representante de dicha entidad que ha sido afectada.^{66 67}

2.4.3. Modalidades típicas.

El artículo 387° del CP, hace alusión a las modalidades por las cuales el agente puede cometer el delito de peculado doloso, lo cual depende de los verbos rectores que indica el tipo penal; siendo estos, el apropiarse y el utilizar, de ello se concluye que existen dos formas de materializar el hecho punible de peculado.

2.4.3.1. Peculado por apropiación.

El delito de peculado, en la legislación argentina tienen como modalidad típica la “sustracción” de caudales y efectos públicos que el funcionario tiene a su cargo, modalidad que es adoptada por el Código Penal Italiano, la que está relacionada a la finalidad de provecho; sin embargo, la doctrina critica el empleo de dicha expresión; toda vez que, se debió haber utilizado el verbo típico apropiar. Si bien es cierto, la doctrina española sirvió de fuente para la legislación argentina,

⁶⁴ NOLASCO, José y AYALA, Érika. Óp. Cit., p.558.

⁶⁵ ARMAS CABRERA, Rafael, “¿El caso de los delitos de infracción al deber? Sobre la imposibilidad de aplicación del llamado dominio sobre el fundamento del resultado como sustento de la autoría en el delito de peculado”, en Gaceta Penal y Procesal Penal, Tomo 98, Lima, Gaceta Jurídica, 2017, pp. 123.

⁶⁶ Cfr. CABRERA, Óp. Cit., p.345.

⁶⁷ Cfr. SALINAS, Óp. Cit., pp. 348.

empero la jurisprudencia española ha venido asimilando ambos conceptos, tanto sustracción como apropiación, esto es que los consigna en idéntico sentido⁶⁸.

Ahora bien, nuestra doctrina y legislación peruana ha considerado adecuado emplear como verbo rector la “apropiación”; por cuanto supone que el sujeto activo del delito posee ya consigo el bien del cual entra en disposición contraviniendo sus deberes de función; en este sentido, se configura cuando un agente se apodera, posee, atribuye, queda, apropia o hace suyo.

En otras palabras, realiza actos de disposición como si fuera el dueño de los caudales o efectos que el Estado le ha confiado, debido a la función que desempeña en la Administración pública, ya sea para percibirlos, administrarlos o custodiarlos. Es así como, este primer verbo rector que describe el tipo penal, apropiación, es aquella acción del agente cuando sustrae de la órbita de custodia que sobre el bien tiene el Estado que lo administra, con el ánimo de hacerlo propio o suyo⁶⁹.

Apropiarse significa la existencia de tres momentos: “1) Que exista el bien (caudal o efecto), y que este se halle en vinculación funcional con las atribuciones legales o reglamentarias del sujeto público. 2) Que exista un desapoderamiento vía apropiación del bien. 3) Que dicha perdida o despojo le sea imputable al funcionario o servidor público”⁷⁰.

La conducta del funcionario o servidor público peculador se constituye en una apropiación *sui generis*⁷¹, es decir una conducta especial ya que él no sustrae los bienes del Estado; por el contrario se encuentran en su poder de disposición de acuerdo al cargo que se le ha encomendado; por lo que, la conducta del agente es no administrar los bienes aplicándolos a la función pública para los cuales estuvieron destinados sino dispone de ello como si fuera parte de su patrimonio; en otra palabras, actúa como propietario del bien público.

Asimismo, es menester establecer que quien se apropia del objeto material del delito no necesariamente sea quien lo disfrute o goce, empero de la misma forma

⁶⁸ Cfr. DONNA, Óp. Cit., pp. 277-279.

⁶⁹ Cfr. FRISANCHO, Manuel y PEÑA, Raúl, Op. Cit., p.379.

⁷⁰ Cfr. ROJAS VARGAS, Fidel. *Derecho Penal Práctico. Procesal y Disciplinario. Dogmática y argumentación*, Lima, Gaceta Jurídica, 2012, p.264.

⁷¹ SALINAS, Óp. Cit., 311.

comete el ilícito con el solo hecho de colocar los caudales del Estado fuera de su alcance⁷²; es así que, el autor está en la posibilidad de ejercer un nuevo dominio sobre los efectos o caudales que se apropió; por ejemplo, llevándose el dinero en efectivo a su domicilio o depositándolo en una cuenta bancaria, ya sea de su propiedad o de un tercero.

Ahora bien, el beneficiario con el apoderamiento de los caudales o efectos de la Administración Pública no solo será el autor del hecho, esto es funcionario o servidor público sino también un tercero y este último puede ser una persona ajena a la Administración pública como un funcionario o servidor público; en ese sentido, el cómplice no siempre será un particular sino también será un funcionario o servidor.

2.4.3.2. Peculado por Utilización.

La modalidad de utilizar es un verbo rector del ilícito penal de peculado; no obstante, en la legislación argentina no se encuentra tipificada, empero sí en la colombiana y en ésta se refiere que es el uso temporal o goce transitorio sin ánimo de apoderarse y con la intención de restituir de forma ulterior los caudales o efectos que pertenecen al Estado.

La legislación Peruana comparte dicha definición con la diferencia que el Código Penal Colombiano ha separado ambas modalidades, esto es el de apropiarse y utilizar caudales o efectos; sin embargo, la legislación nacional no sigue la misma técnica, ya que en el artículo 387° se refiere en apropiarse o utilizar caudales o efectos, y en el artículo 388° se refiere al uso de vehículos, máquinas o cualquier otro instrumento de trabajo de la entidad, entonces de ello se tiene que el Código Colombiano no hace distinción entre el peculado por utilización con el de uso que será estudiado más adelante.

Ahora bien, el delito de peculado por utilización es una modalidad distinta a la de apropiación, pues, “estriba en que el agente se aprovecha de las bondades que permite el bien (caudal o efecto), sin tener el propósito final de apoderarse para sí o para un tercero”⁷³.

⁷² Cfr. FERREIRA DELGADO, Francisco. *Delitos contra la administración pública*, Bogotá, Editorial Temis Librería, 1982, p. 30.

⁷³ CARO JOHN, José. *Summa Penal*, 3era Edición, Lima, Editorial Nomás & thesis, 2018, p. 861.

En otras palabras, el agente no revela la intencionalidad de ejercer un nuevo dominio de dichos caudales o efectos que separó de la esfera de protección del Estado, sino esta modalidad se basa en aprovecharse de las cualidades del bien en provecho propio⁷⁴. Entonces, en el delito de utilización “no existe el ánimo de dominio sino sólo de servirse del bien”⁷⁵.

En ese sentido, el sujeto que comete el ilícito se limita en usar arbitrariamente los bienes públicos que tiene bajo su custodia no con el ánimo de quedárselos, sino de obtener un provecho temporal para luego restituirlos⁷⁶.

Así se ha precisado en la Ejecutoria Suprema del 20 de septiembre de 2005, cuando argumenta que “la modalidad de peculado por distracción o utilización implica una separación del bien de la esfera pública y una aplicación privada temporal del mismo sin consumirlo para regresarlo luego a la esfera privada, lo que no es posible tratándose de dinero”⁷⁷. (El subrayado es del autor); es decir si el funcionario o servidor público se apropia de dinero de una institución pública y luego los devuelve, este habría cometido el delito de peculado por apropiación.

2.4.4. Destinatario: para sí o para otro.

Otra característica del delito de peculado lo conforma el receptor de los bienes públicos objeto de apropiación o el destinatario del usufructo de los bienes de la Administración Pública objeto de utilización. El favorecido o destinatario puede ser el agente de la apropiación o utilización, así como un tercero el cual se reconoce en el tipo penal como *para otro*, este puede ser una persona jurídica (empresas, grupos políticos, particulares, etc.) o particular, u otro empleado público⁷⁸.

En ese sentido, el sujeto activo puede realizar la conducta delictiva por cuenta propia, en la que se apropia de los bienes o efectos para sí mismo, o bien puede llevar a cabo el delito con el objetivo de beneficiar a terceros. En este último caso,

⁷⁴ Cfr. CABRERA FREYRE, Alonso. *Derecho Penal. Parte Especial*, tomo V, Lima, Editorial Idemsa, 2010, p. 356.

⁷⁵ ROJAS, Op. Cit., p.254.

⁷⁶ BERNAL PINZON, Jesús. *Delitos contra la Administración Pública*. Editorial Temis, Bogotá, 1965, p. 27.

⁷⁷ Ejecutoria Suprema del 20 de setiembre de 2005, R. N. N° 3632-2004- Arequipa. Obtenido en: <http://www.oreguardia.com.pe/media/uploads/boletines/Boletin-12.pdf>

⁷⁸ Cfr. SALINAS, Op. Cit., p. 320.

se trata del traslado del bien desde un dominio temporal hasta el dominio final del tercero⁷⁹.

Por tanto, la apropiación o la utilización no solamente se pueden hacer a favor del funcionario, sino también de un tercero, el cual es una persona natural o jurídica, pero no la propia Administración; respecto al tercero que recibe el caudal o efecto puede resultar asumiendo responsabilidad penal como cómplice del delito, o también responsable por el delito de receptación o el delito de lavado de activos.

2.4.5. Objeto material.

El patrimonio del Estado está representado por los caudales o efectos a que se refiere el artículo 387º del Código Penal.

En relación con los caudales desde un concepto amplió, son aquellos bienes en general de contenido económico, incluido el dinero y los valores de crédito negociables, como los cheques y bonos, de exigencia actual o futura; y en un concepto restringido, lo son solo los bienes fiscalizados y aprehensibles con valor económico propio, es decir mercancías, vehículos, insumos, etc. y el dinero. A efectos desde una interpretación jurídica del delito de peculado, sirve el concepto restringido, lo demás constituye efectos. En ese sentido, se entiende por caudal a toda clase de bienes en general, con la única exigencia que estén dotados de valor económico⁸⁰.

En la doctrina nacional se discute que los bienes inmuebles sean objeto del delito de peculado; toda vez que, en Argentina y España algunas juristas prescriben que es imposible que un bien inmueble sea objeto de peculado, ya que es irracional que este pueda ser sustraído de la Administración Pública; no obstante, nuestra legislación no comparte dicho análisis, pues, al ser verbos rectores centrales del ilícito penal, el utilizar y apropiarse es posible que tal acción incurra sobre bienes inmuebles. Aunado a ello, la doctrina nacional entiende por efectos, aquello que es todo tipo de documentos de crédito negociables, es decir, que

⁷⁹ Cfr. Fundamento 7 del Acuerdo Plenario N° 4-2005, 30 de septiembre de 2005.

⁸⁰ Cfr. SALINAS, Op. Cit., pp. 326-327.

pueden ser introducidos en el tráfico comercial, emitidos por la Estado, ya sean valores en papel, títulos, sellos, estampillas, bonos, entre otros⁸¹.

En consecuencia, se ha establecido que los caudales son bienes en general que contienen contenido económico, incluso el dinero; y los efectos serán aquellos objetos, cosas o bienes que representan un valor patrimonial público, incluyendo los títulos valores negociables.

2.4.6. Percepción, administración o custodia.

Como ya hemos señalado, para que se establezca el delito de peculado, el agente debe estar directa o indirectamente involucrado con los bienes públicos confiados a su cuidado, es decir que el funcionario o servidor público tenga la percepción, administración o custodia; sin embargo, es importante entender el significado de cada una de estas formas o maneras únicas en las que el agente adquiere el objeto del delito, las cuales pueden presentarse de manera conjunta o individual.

“Percibir significa la acción de captar o recepcionar caudales o efectos de procedencia diversa, pero siempre lícita, ya sea del tesoro, de particulares, de fuentes extranjeras, donaciones, etc; que ingresan o pasan a integrar el patrimonio del Estado. Perciben los caudales tanto aquellos a quienes el Estado asigna bienes en razón de sus cargos, como los que recaudan, del ámbito externo a la Administración pública, contribuciones, rentas o impuestos que ingresan a los fondos públicos”⁸².

En otras palabras, implica que los empleados públicos, reciban caudales o efectos debido al cargo funcional; toda vez que la Administración reparte bienes a determinados funcionarios para cumplir los cometidos propios de la Administración pública.

“Custodiar, se traduce en actos de protección, conservación y vigilancia de los caudales o efectos públicos por parte del funcionario o servidor público, es la actividad de cuidado sobre los bienes públicos realizada como función administrativa. Aquí sí hay tenencia de los bienes, aunque sea simbólica y no

⁸¹ Cfr. ROJAS, Op. Cit., p.348-349.

⁸² Cfr. SALINAS, Op. Cit., pp. 328.

material, aunado a ello no basta la custodia ocasional, sino debe tratarse de una custodia funcional”⁸³.

Administrar implica tener la facultad de disponer de los bienes del Estado para aplicarlos a los fines que han sido establecidos legalmente. “La administración de los caudales o efectos por parte del agente tiene implícita vinculación funcional, comprendiendo tanto las relaciones directas con el bien público o relaciones mediatas por las que sin necesidad de entrar en contacto con los bienes puede el funcionario o servidor público disponer de ellos en razón de ser el responsable de la unidad administrativa o titular del pliego por ejemplo”⁸⁴.

Es menester señalar, que estas tres formas han sido definidos como doctrina jurisprudencial en el Acuerdo Plenario N° 04-2005, de la siguiente forma: “la percepción no es más que la acción de captar o recepcionar caudales o efectos de procedencia diversa, pero siempre lícita. La administración implica las funciones activas de manejo y conducción; y la custodia importa la típica posesión que incluye la protección, conservación y vigilancia debida por el funcionario o servidor de los caudales y efectos públicos”⁸⁵.

2.4.7. Tipicidad subjetiva.

El legislador a establecido que el delito de peculado puede ser dolosa como culposa; no obstante, en este apartado se estudiará al peculado en su modalidad dolosa⁸⁶, el cual requiere que el sujeto activo interiorice y evalúe el carácter público de los caudales o efectos que le han sido confiados por razón de su cargo; sin embargo, este se los apropia o utiliza en beneficio propio o de un tercero⁸⁷.

En ese sentido, el peculado exige que el funcionario y/o servidor público actúe con conocimiento que tiene el deber de no lesionar el patrimonio del Estado; por lo tanto, tiene el deber de lealtad y probidad de percibir, administrar y custodiar

⁸³ Cfr. ABANTO, Op.Cit., pp. 353-354.

⁸⁴ Cfr. ROJAS, Op. Cit., p.334.

⁸⁵ Véase el fundamento jurídico N° 07 del Acuerdo Plenario 04-2005/CJ-116.

⁸⁶ “El dolo es la voluntad consciente, encaminada u orientada a la perpetración de un acto que la ley tipifica como delito”. ALMANZA ALATAMIRADO, Frank. *Teoría del Delito. Manual práctico para su aplicación en la teoría del delito*. Editorial APECC. Lima, 2010, p. 162.

⁸⁷ Cfr. HUGO, Op. Cit., pp. 267.

apropiadamente los bienes públicos confiados por su cargo; sin embargo, el agente voluntariamente infringe y lesiona el deber de no lesividad impuesto.

Por otro lado, en relación con el cómplice se debe tener en cuenta que su conducta siempre será dolosa y no culposa⁸⁸.

En suma, el funcionario o servidor público que se apropia o utiliza caudales o efectos públicos, tiene conocimiento que dicha conducta perjudica al sujeto pasivo, es decir al Estado.

2.4.8. Tipo agravado.

El artículo 387° del CP establece dos vertientes de agravación: la primera se refiere a la cuantía, es decir el valor de lo apropiado o utilizado, tiene que sobre pasar las diez unidades impositivas tributarias (UIT); y la segunda, refiere a que el objeto material del tipo penal estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de apoyo social.

Al primer supuesto, radica cuando el funcionario o servidor público se apropia o utiliza caudales o efectos cuyo valor supere las diez Unidades Impositivas Tributarias⁸⁹, esto es un valor de S/ 49, 500.00 soles. El fundamento de la agravante radica en el mayor perjuicio patrimonial que le cause al sujeto pasivo. Por tanto, “el principio de lesividad justifica que, a mayor afectación patrimonial a los recursos del Estado, mayor sea la sanción punitiva que se imponga a los agentes públicos que violentando sus deberes funcionales cometen este tipo de conductas ilícitas”⁹⁰. En ese sentido, de comprobarse dicha agravante, el agente será sancionado con una pena privativa de libertad entre no menor de ocho ni mayor de doce años.

Al segundo supuesto, el funcionario o servidor público que se apropie o utilice bienes públicos que son destinados a fines asistenciales o de apoyo social, será merecedor de una pena mayor, esto es, una pena privativa de libertad entre no menor de ocho ni mayor de doce años; por tanto, dicha pena será mayor toda vez que la conducta se basa en el mayor daño que puede causar a los beneficiarios.

⁸⁸ Cfr. SALINAS, Op. Cit., pp. 348-349.

⁸⁹ El Decreto Supremo N° 309-2022-EF estableció el UIT para el año 2023 en S/ 4,950.00 soles.

⁹⁰ SALINAS, Op. Cit., p.354.

Entiéndase por fines asistenciales, a cualquier actividad que busca ayudar a la población en estado de necesidad, ya sean económicas, educativas y alimentarias, etc., en ese contexto, el agente se apropia o utiliza para sí o para otro, los caudales o efectos que fueron destinados a la población en estado de necesidad; y respecto a los programas de apoyo social hacen alusión a proyectos que fueron plasmados y aprobados producto de la gestión de Estado, los mismos que cuentan con un presupuesto autorizado⁹¹.

2.5. Peculado culposo.

El delito de Peculado Culposo se configura cuando: “El funcionario o servidor público, por culpa o negligencia, da ocasión, permite o tolera u origina que un tercero sustraiga de la administración pública, caudales o efectos que están confiados por razón del cargo que cumple o desarrolla para el Estado”.⁹²

Es así, que este delito culposo se diferencia del doloso; toda vez que, se refiere a la negligencia de los empleados públicos que tienen la administración, percepción o custodia de los bienes públicos y permiten que un tercero, quien puede ser un particular o funcionario, se apropie de caudales o efectos del Estado. Los elementos configurativos del peculado culposo son similares al doloso; no obstante, los que lo diferencia es el descuido del sujeto cualificado; asimismo, otra diferencia es que en el peculado culposo no hay la modalidad de utilización⁹³.

De igual forma, el Acuerdo Plenario N° 04-2005/CJ-116, refiere que para el estudio del delito de peculado culposo se debe tener en cuenta: “La sustracción y la culpa del funcionario o servidor público” como elementos típicos de esta figura penal: “a) La sustracción, entendiéndose como alejamiento de los caudales o efectos del ámbito de vigilancia de la administración pública, por parte de un tercero, que se aprovecha así del estado de culpa incurrido por el funcionario o servidor público; b) la culpa del funcionario o servidor público, refiere que es un término global usado para incluir en él todas las formas

⁹¹ Cfr. ARISMENDIZ AMAYA, Eliu. *Manual de Delitos contra la Administración Pública*. Editorial Instituto Pacífico, Lima, 2017, pp. 500-501.

⁹² ALVARADO YANAC, Juan. *Vademécum Penal. Nuevo Código Penal. Código Procesal Penal. Normas complementarias*. Editorial Grijley. Lima, 2019, pp.931-932.

⁹³ CASTAÑEDA OTSUP, Susana. *Nuevo procesal penal y Delitos contra la Administración Pública*. Editorial Jurista Editores, Lima, 2014, p.689

conocidas de comisión de un hecho, diferentes al dolo, la fuerza mayor y el caso fortuito. Habrá culpa en el sujeto activo del delito, cuando este no toma las precauciones necesarias para evitar sustracciones, vale decir cuando viola deberes del debido cuidado sobre los caudales o efectos, a los que está obligado por la vinculación funcional que mantiene con el patrimonio público”⁹⁴.

Por otro lado, el delito de peculado culposo agravado “(...) debe partirse de identificar aquellos bienes especialmente destinados a prestar socorro, favor o ayuda social; que, al respecto, es de sostener que por bienes destinados a fines asistenciales cabe reputar a los que emergen de campañas específicas de ayuda o auxilio, destinadas a cubrir urgencias coyunturales de la población necesitadas, ya sea mediante la asignación de recursos del Estado o de la cooperación internacional”⁹⁵.

En ese sentido, en este delito también se verifica una agravante al igual que el peculado doloso, y esto se configura cuando el objeto de delito que fue sustraído por una tercera persona estaba destinado para fines asistenciales o programas de apoyo social.

2.6. Peculado de Uso.

El delito conocido como peculado de uso no estaba contemplado en el CP de 1924, lo que sugiere que a nivel nacional no había precedente de este delito, ya que fue incluido por primera vez en el CP de 1991, el cual se basó en el Código Penal de Portugal de 1932⁹⁶.

Desde entonces, con la entrada en vigor del CP de 1991, la figura de peculado ha existido, pero ha sufrido modificaciones a lo largo del tiempo, siendo la más reciente la introducida por el Decreto Legislativo N° 1243, del 22 de octubre de 2016; registrando el Delito de Peculado de Uso en el artículo 388° del CP, de la siguiente forma:

“El funcionario o servidor público que, para fines ajenos al servicio, usa o permite que otro use vehículos, máquinas o cualquier otro instrumento de

⁹⁴ Véase el fundamento jurídico N° 09 del Acuerdo Plenario 04-2005/CJ-116.

⁹⁵ Recurso de Nulidad N° 2664-2003, citada en PÉREZ ARROYO, Miguel. *La evolución de la jurisprudencia penal en el Perú*. Tomo II, Editorial San Marcos, Lima, 2006, p. 1338.

⁹⁶ SALINAS, Op. Cit., p.371.

trabajo pertenecientes a la administración pública o que se hallan bajo su guarda, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años; inhabilitación, según corresponda, conforme a los incisos 1, 2 y 8 del artículo 36; y, con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa.

Esta disposición es aplicable al contratista de una obra pública o a sus empleados cuando los efectos indicados pertenecen al Estado o a cualquier dependencia pública.

No están comprendidos en este artículo los vehículos motorizados destinados al servicio personal por razón del cargo⁹⁷.

2.6.1. Tipicidad objetiva.

El delito de peculado de uso, también conocido como peculado por “distracción”⁹⁸, se perfecciona cuando el funcionario y/o servidor público, que, para fines privados o ajenos, usa o permite que otro use vehículos, máquinas o cualquier otro instrumento de trabajo (bienes específicos) del Estado, que le han sido confiados debido al cargo o se hallen bajo su guarda.

Asimismo, el delito previsto en el segundo párrafo establece que también se tipifica para los contratistas de obras públicas o sus empleados que, para fines privados o ajenos, usan o permiten que un tercero use vehículos, máquinas o cualquier otro instrumento de trabajo del Estado, que se le confíe debido a su cargo o se halle bajo su cuidado.

Al mismo tiempo, el tercer párrafo señala una excepción la cual prescribe que dicho delito no se tipifica en el caso los funcionarios y/o servidores públicos usen vehículos motorizados que han sido destinados para su servicio personal por razón de su cargo⁹⁹.

Al respecto el Expediente N° 04298-2012-PA/TC, sentencia emitida el 17 de abril de 2013, refiere “la razón de la exención normativa es la facilitación del

⁹⁷ Decreto Legislativo N° 1243, de fecha 22 de octubre de 2016, [ubicado el 25.IV.2022]. Obtenido en: <https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H1166231>

⁹⁸ “(...) haciéndose alusión de tal modo al hecho que el bien es distraído de su destinación o empleado en usos distintos al oficial”. CABRERA, Op. Cit., p.377.

⁹⁹ Crf. SALINAS, Op. Cit., p.472.

desenvolvimiento y seguridad del alto funcionario (por lo que se permite un uso más allá de las funciones oficiales), también es cierto que una interpretación excesivamente rígida de esta exclusión puede llevar a desnaturalizar el sentido mismo de la excepción típica. En efecto, si bien el vehículo oficial del alto funcionario no puede ser destinado al "uso personal" del cónyuge, hijos u otros familiares del funcionario o como vehículo que sirva de movilidad permanente a otra persona distinta del funcionario (conducta que debe ser calificada como peculado de uso), tampoco puede considerarse que cualquier uso que se haga del vehículo por una persona distinta del funcionario constituye una conducta típica. Y es que muchas veces el vehículo oficial del alto funcionario, de modo inevitable, es utilizado por otras personas sin que ello distorsione necesariamente el "uso personal" que el funcionario hace de él"¹⁰⁰.

Por otro lado, es menester señalar que si bien el delito de peculado de uso se vincula al delito de peculado doloso regulado en el artículo 387° del CP; no obstante, tiene sus propias características las cuales provocan que se diferencie al peculado doloso por apropiación o utilización; tales como que en el peculado de uso, referente al objeto del delito se refiere a bienes específicos y no generales; asimismo, que el agente disfrute de dichos bienes sin ánimo de apropiárselos, y por último, incluye a los contratistas de obras o sus empleados, como sujetos activos, es decir autores del delito.

2.6.2. Sujeto activo y sujeto pasivo.

Al igual que en el delito de peculado doloso, el sujeto activo será un funcionario o servidor público, y exige además que aquel debe tener una relación funcional obligatoria con los bienes no fungibles del Estado o bienes particulares que se encuentran bajo la custodia de la administración pública¹⁰¹.

Que, si bien la doctrina señala que solo puede ser autor aquel que tenga la calidad de funcionario o servidor público, esto no basta, ya que requiere que el bien este en la esfera de custodia del sujeto activo; por tanto, el agente debe tener los bienes en función de lo dispuesto por una ley o reglamento debido al

¹⁰⁰ Expediente N° 04298-2012-PA/TC, sentencia emitida el 17 de abril de 2013: obtenido de: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2013/04298-2012-AA.pdf>

¹⁰¹ Cfr. SALINAS, Op. Cit., p.379.

cargo que ostenta, no basta que el agente disponga de aquellos bienes que casualmente entra en posesión¹⁰².

De igual forma, pueden ser sujetos activos del delito de peculado de uso, los contratistas de una obra pública o sus empleados, cuando el objeto material del delito pertenece a la Administración Pública; al respecto, el contratista y sus empleados, si bien parece que se trata de cualquier particular, empero estos trabajan en virtud de un contrato situación que advierte una restricción en la esfera de autores¹⁰³.

“Usualmente pueden ser sujetos activos el jefe de almacén, el chofer de un vehículo público, el custodio de la maquinaria destinada a la construcción de obras públicas, etc”¹⁰⁴.

Por otro parte, el sujeto pasivo en el delito de peculado ya sea por apropiación, utilización o de uso, será siempre el mismo, el Estado; toda vez que, este resulta ser el único titular del bien jurídico tutelado.

Al respecto, la Casación N° 103-2017 Junín, en su considerando N° 23, refiere que “En todos los delitos en que el agraviado no sea una persona natural o jurídica: tendrá tal condición, el Estado, como sociedad políticamente organizada”¹⁰⁵

2.6.3. Conductas criminalizadas.

Para la configuración del ilícito penal de peculado de uso, se requieren diferentes elementos objetivos, fundamentalmente tres elementos típicos¹⁰⁶, siendo: a) usar o permitir el uso, b) bienes pertenecientes a la administración pública, c) fines ajenos al servicio.

¹⁰² Cfr. IBID., pp. 378.

¹⁰³ Cfr. ABANTO, Op.Cit., p.373.

¹⁰⁴ SALINAS, Op. Cit., p.480.

¹⁰⁵ Casación N° 103-2017- Junín, emitida por la Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema, de fecha 15 de agosto de 2017. Obtenido en: <https://legis.pe/wp-content/uploads/2017/10/LEGIS.PE-Tribunal-Fiscal-emite-precedente-de-observancia-obligatoria-sobre-el-cierre-del-requerimiento-de-fiscalizacion.pdf>

¹⁰⁶ ARISMENDIZ, Op. Cit., p.514.

2.6.3.1. Usar o permitir usar.

La modalidad de usar “se configura cuando el agente usa, emplea, aprovecha, disfruta o se beneficia de vehículos, maquinas o cualquier otro instrumento de trabajo del Estado, sin propósito de apropiárselos. No existe ánimo de quedarse o adueñarse, sino servirse del bien público para su propio beneficio o de un tercero. Lo que refiere, una previa separación del bien de la esfera pública de custodia y de esa forma darle una aplicación temporal a los bienes, y posteriormente ser regresados al ámbito de la Administración pública”¹⁰⁷.

Igualmente, el “termino usar es sinónimo de utilizar, e implica como éste un acto de beneficiarse con la propiedad funcionariales de un bien sin consumirlo; pero el uso de los bienes debe ser además privado, es decir, debe producirse con fines ajenos a la función pública para lo cual han sido destinados”¹⁰⁸.

Por tanto, referente al “uso”, implica aprovecharse de las bondades del bien, al igual que el peculado por utilización; sin embargo, en este tipo penal va a existir un provecho, pero de bienes específicos, tales como maquinarias, vehículos o cualquier otro instrumento de trabajo, haciendo referencia entonces a bienes no fungibles.

Además, el delito de peculado de uso también sanciona el “permitir que otro use”, es decir se configura cuando el “agente por actos omisivos permite, tolera o facilita que un tercero o particular para fines ajenos al servicio público, realice actos de uso, empleo, provecho, disfrute, se beneficie de vehículos, máquinas o cualquier otro instrumento de trabajo del Estado, sin propósito de apropiárselos”¹⁰⁹; en otras palabras, el comportamiento omisivo doloso, consiste en autorizar que otra persona sea natural o jurídica de aplicación privada, de uso a los bienes públicos.

2.6.3.2. Bienes pertenecientes a la Administración pública.

La naturaleza del delito explica que los bienes objeto de delito del delito peculado sean naturalmente bienes muebles, ya que hace referencia a instrumentos de trabajo, y como ejemplo señala a las maquinarias y vehículos; de ello debe

¹⁰⁷ Cfr. SALINAS, Óp. Cit., p.372-373.

¹⁰⁸ ABANTO, Óp. Cit., p.374.

¹⁰⁹ SALINAS, Óp. Cit., p.372-373.

entenderse que se trata solamente de todo tipo de herramientas indispensables para el desempeño de una función pública; por tanto, se tratará de bienes muebles *no fungibles*¹¹⁰.

Es menester indicar que no existe peculado de uso sobre bienes inmuebles ni sobre bienes muebles fungibles, si existiese en un caso en concreto el uso de un bien inmueble o fungible, el operador jurídico recurrirá al delito de peculado prescrito en el artículo 387° del CP^{111 112}.

2.6.3.3. Fines ajenos al servicio.

El delito de peculado de uso hace referencia a la “finalidad que deberá otorgar el agente delictivo a los bienes estatales, es decir, el tipo penal, alcanza un escenario consumativo, en la medida que se otorga a los bienes entregados bajo guarda, un destino distinto al ejercicio de la función pública”¹¹³.

Es así que, fines ajenos al servicio público a los que el sujeto activo destina, pueden ser diversos, por ejemplo: “transporta a los familiares del agente público a su centro de trabajo o al centro comercial para hacer compras domésticas; utilizar el vehículo para realizar trabajos de mensajería de una empresa privada, usar los vehículos para hacer campaña electoral ya sea propia o de un tercero; alquilar los equipos de cómputo, prestar los instrumentos agrícolas, etc”¹¹⁴.

El uso para fines ajenos al servicio supone la presencia de beneficio para el agente o terceros que resulten favorecidos con el uso del bien público.

2.6.4. Bien jurídico protegido.

La doctrina, refiere que el bien jurídico general es el “recto desarrollo o desenvolvimiento de la función pública al interior de la administración pública; y el bien jurídico específico hace alusión al deber de lealtad y probidad de los funcionarios y/o servidores públicos en el cuidado de los bienes públicos al

¹¹⁰ La clasificación de bienes fungibles y no fungibles es una clasificación de cosas, por lo que debe entenderse que los bienes fungibles son aquellos que pueden ser remplazados sin que varíe el bien, no obstante, los bienes no fungibles, son bienes que no pueden ser remplazados por otros.

¹¹¹ Cfr. ABANTO, Óp. Cit., p.375.

¹¹² Cfr. SALINAS, Óp. Cit., p.374.

¹¹³ ARISMENDIZ, Óp. Cit., p.518

¹¹⁴ VILLEGAS PAIVA, Elky. “*El delito de peculado de uso. Análisis al artículo 388 del Código Penal Peruano*”, en Gaceta Penal y Procesal Penal, Lima, 2016, p.333.

cumplir con su deber especial encomendado en razón del cargo que desempeñan; dicho bien jurídico específico se verá afectado cuando el agente perjudique al estado patrimonialmente, infringiendo sus deberes de lealtad y probidad en el cuidado de los bienes muebles señalados en el tipo penal, toda vez que dichos bienes les han sido encomendado por razón de su cargo”¹¹⁵.

Es así como, en el peculado de uso cuando un empleado público use o permita usar a un tercero maquinarias, vehículos o instrumentos del Estado, es necesario que “se produzca un desgaste que refleje una considerable depreciación del bien por su uso continuo, y que, a través de ella, produzcan un beneficio ilegal o indebido es decir necesariamente se debe dar un perjuicio, traducido en la desvalorización del patrimonio del Estado”.¹¹⁶

Al respecto, se tiene del Recurso de nulidad N° 1541-2012-Lima, de fecha 18 de setiembre de 2013, refiere en su fundamento jurídico N° 4 que “el bien jurídico tutelado en el delito de peculado de uso es el normal desenvolvimiento de la administración pública y la buena imagen institucional, fundadas ambas, en el hecho de la adecuada disponibilidad funcional de los bienes mencionados en el tipo penal por parte de los sujetos públicos”¹¹⁷

2.6.5. Tipicidad Subjetiva.

El delito de peculado de uso “se requiere que la conducta sea dolosa, esto es que se actué con conciencia y voluntad de estar dándole al bien un uso distinto al oficial”¹¹⁸; solo admite la forma de dolo, mas no la culpa, conforme señala el artículo 12° del CP¹¹⁹.

Lo esbozado líneas arriba se condice con lo señalado en el Recurso de Nulidad N°1291-2011, emitida el 13 de marzo de 2012, que prescribe lo siguiente: “con referencia al delito de peculado de uso, el dolo se configuraría con el

¹¹⁵ SALINAS, Op. Cit., p.379.

¹¹⁶ Recurso de Nulidad N° 4595-2008- La Libertad, citada en ROJAS VARGAS, Fidel. “*Dos décadas de Jurisprudencia*”. Tomo III, Ara Editores, Lima, 2012, p. 297.

¹¹⁷ Recurso de Nulidad N° 1541-2012- Lima, de fecha 18 de setiembre de 2013. Extraído de: http://www.oreguardia.com.pe/media/uploads/informativos/Biblioteca-Virtual_delito-de-peculado.pdf

¹¹⁸ Recurso de Nulidad N° 4595-2008- La Libertad, ROJAS, Fidel. Óp. Cit. P. 297.

¹¹⁹ Artículo 12 del Código Penal Peruano, señala que “Las penas establecidas por la ley se aplican siempre al agente de infracción dolosa. El agente de infracción culposa es punible en los casos expresamente establecidos por la ley”.

conocimiento y voluntad de usar un bien del Estado – o cederlo en uso a un tercero – en una labor de trabajo totalmente ajeno a la función para la cual se adquirió, con el consecuente menoscabo de este y con el adicional beneficio ilegal de la persona que lo usó o del tercero a quien se le permitía el uso del bien estatal”¹²⁰.

¹²⁰ RODRIGUEZ VÁSQUEZ, Julio y TORRES PACHAS, David. *Compendio jurisprudencial sistematizado. Prevención de la corrupción y justicia penal*, Lima, Editorial IDEHPUCP, 2014, p. 140.

CAPÍTULO III

LA NECESIDAD DE INCORPORAR UNA CUANTÍA MÍNIMA EN EL DELITO DE PECULADO.

En este tercer capítulo, se explicará la necesidad de incorporar un monto mínimo en el delito de peculado - *en todas sus modalidades*, con el objeto de despenalizar conductas cuando la apropiación, utilización y uso de caudales o efectos del Estado sean menores o igual a una remuneración mínima vital, agregando como medida alternativa la aplicación de un proceso disciplinario al personal de la Administración Pública que realice dichas conductas sin perjuicio que retorne el dinero apropiado.

3.1. Análisis de la regulación de una cuantía mínima del delito de peculado en la legislación chilena.

La legislación Chilena hace énfasis en incluir una cantidad mínima para la configuración del delito de peculado, estando prescrita en el Código Penal de la Republica Chilena (1874), de la siguiente forma:

Código Penal Chileno (1874):

La legislación chilena regula el delito de Peculado en el artículo 233° en su código penal, el cual a la letra dice:

Artículo 233.- “El empleado público que, teniendo a su cargo, caudales o efectos públicos o de particulares en depósito, consignación o secuestro, los substraiga o consintiere que otro los substraiga, será castigado:

1° Con presidio menor en sus grados medio a máximo, si la sustracción excediere de una unidad tributaria mensual y no pasare de cuatro unidades tributarias mensuales.

2° Con presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo, si excediere de cuatro unidades tributarias mensuales y no pasare de cuarenta unidades tributarias mensuales.

3° Con presidio mayor en sus grados mínimo a medio, si excediere de cuarenta unidades tributarias mensuales.

*En todos los casos, con las penas de multa del doble de lo sustraído y de inhabilitación absoluta temporal en su grado medio a inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos*¹²¹. (El subrayado es del autor).

De la lectura del artículo 233° regulado en el Código Penal de la Republica Chilena, se advierte la presencia de una cantidad mínima para la configuración del delito de peculado, esto es una Unidad Tributaria Mensual¹²² (en adelante UTM), la misma que según el Servicio de Impuestos Internos¹²³ (SII) corresponde a la fecha, marzo de 2023, a \$ 62 450 pesos chilenos, la cual tiende a variar de forma mensual, y que en moneda nacional equivale a S/ 287.15 soles.

Sin embargo, si el empleado público sustrajere caudales o efectos del Estado mayor una (01) UTM (\$ 62 450) y menor o igual a cuatro (04) UTM (\$ 249 800) pesos chilenos, será castigado con presidio menor en sus grados medio a máximo.

De igual forma, si la sustracción excediere cuatro UTM y no pasare de cuarenta UTM (\$ 2´498,000 pesos), se sancionaría al agente con presidio menor en su

¹²¹ Código Penal Chileno, Santiago, 1874. Obtenido en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1984>

¹²² "La unidad tributaria Mensual (UTM) es usada en Chile para efectos tributarios. Se reajusta de forma mensual según el Índice de Precios al Consumidor. Esta fue creada el 1974 por medio del artículo 8° del decreto ley 830. En un comienzo se empleó como medida tributaria para el pago de multas y escalas, usada por el Servicio de Impuestos Internos (SII). Posteriormente se extendió a pagos de deudas, derechos arancelarios y multas, por parte de municipios, organizaciones y el Estado de Chile". Prensa Digital. *Valor UTM-Unidad Tributaria Mensual, 2022* [ubicado el 12.XII.2022]. Obtenido en <https://www.prensadigital.cl/valor-utm-unidad-tributaria-mensual.html>

¹²³ Servicios de Impuesto Internos – SII [ubicado el 15.III.2023]. Obtenido en https://www.sii.cl/valores_y_fechas/utm/utm2023.htm

grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo. Por último, al tratarse de una sustracción mayor a cuarenta UTM el agente será castigado con presidio mayor en sus grados mínimo a medio.

Por lo tanto, con ello se advierte que la legislación chilena prevé diferentes sanciones según el perjuicio económico al Estado, es decir a medida que el perjuicio aumenta la pena también; no obstante, lo relevante para esta tesis es que en la ley chilena regula una cuantía mínima para la configuración del delito de peculado.

En ese sentido, la conducta solo será punible si el valor sustraído excede a una UTM; lo que no sucede en la legislación nacional, pues en el artículo 387° y 388° del CP, los cuales regulan el delito de peculado doloso, culposo y de uso, no hacen mención de un valor mínimo para su configuración; por el contrario, cualquier apropiación, utilización o uso de caudales o efectos del Estado, por mínima que sea, el tipo penal se estaría consumando.

3.2. Perjuicio patrimonial y su relevancia en el Delito de Peculado regulado en el Código Penal Peruano.

El delito de peculado es pluriofensivo, y tal como se explicó en el capítulo II, este se desdobra en el resguardo de dos bienes jurídicos, siendo uno de ellos y el más importante, garantizar el principio de no lesividad de los intereses patrimoniales del Erario Nacional, es decir no solo se busca evitar el abuso de poder por parte del funcionario o servidor público que quebranta sus deberes funcionales de lealtad sino evitar la existencia de un detrimento patrimonial a la Administración Pública ¹²⁴.

En otras palabras, busca velar por los intereses patrimoniales del Estado; dado que, al advertirse la existencia de un perjuicio pecuniario, tal como refiere la Corte Suprema en el Recurso de Nulidad N°3605-2006-LIMA, el delito en cuestión "(...) queda consumado en el momento que el funcionario público (autor) realiza un acto de disposición del bien, y con ello, la complicidad supone

¹²⁴ CHANJAN DOCUMET, Rafael. "El perjuicio patrimonial y la cuantía de lo apropiado o utilizado en el delito de peculado doloso. Análisis dogmático sobre la base los últimos pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia", en *Estudios críticos sobre los delitos de funcionarios en Perú*. Lima, Grafía DELVI S.R.L, p.122.

la realización de actos de colaboración al funcionario que le permitan llegar a disponer del bien que es materia de custodia o administración (...)"¹²⁵.

De igual forma, "(...) la consumación del peculado doloso se produce cuando el sujeto activo incorpora a su esfera de dominio los caudales públicos, separándolos, extrayéndolos o desviándolos de las necesidades del servicio"¹²⁶.

Aunado a ello, en la sentencia seguida contra el Ex Presidente Alberto Fujimori, en su fundamento 67 hacen mención a la Ejecutoria Suprema N° 3858-2001, la cual refiere "(...) que el tipo legal sanciona la lesión sufrida a la administración pública por ser despojada de la disponibilidad de sus bienes; despojo que es producido por quienes ostentan el poder administrador de los mismos, los que al contravenir el mandato legal que establece el destino que debe darse a tales bienes, permiten que la entidad pública pierda la disponibilidad sobre ellos y sobre todo que no puedan cumplir con su finalidad propia y legal"¹²⁷.

De acuerdo con lo anterior, se entiende que se comete el delito de peculado cuando el agente se apropia, utiliza o usa recursos o bienes (caudales o efectos) que pertenecen a la Administración Pública, con la intención de causar un perjuicio económico a la entidad estatal.

Este daño es una característica clave del delito, lo que significa que una vez que se produce, el delito se considera consumado, así el perjuicio sea ínfimo; lo cual se diferencia de la legislación extranjera por cuanto en nuestra legislación no se ha introducido un quantum mínimo para que este ilícito se configure.

3.3. La necesidad de incorporar una cuantía mínima en el Delito de Peculado.

El delito de peculado en su modalidad de apropiación, utilización y uso, que se encuentra regulado en el artículo 387° y 388° del CP, es un delito especial, pues, "exige una calificación especial al sujeto activo, que es la de ser funcionario o servidor público, siendo esta exigencia un aspecto del tipo objetivo, que

¹²⁵ RODRIGUEZ VÁSQUEZ, Julio y TORRES PACHA, David. *Compendio jurisprudencial sistematizado: Prevención de la corrupción y justicia penal*, Perú, GRAFÍA DELVIS, 2014, pp. 144-145.

¹²⁶ Ibidem, p.145.

¹²⁷ Fundamento 67 del Expediente N° A.V. 33-2003, sentencia de fecha 30 de septiembre del 2009, [ubicado el 20.IV.2019]. Obtenido en <https://cvperu.typepad.com/files/casosentencia-fujimori.pdf>

necesariamente debe verificarse en el caso concreto para establecer dicha conducta como típica¹²⁸; en otras palabras, solo pueden ser autores determinadas personas, esto es funcionarios y/o servidores públicos que conforman la Administración Pública.

Empero, no basta con ello, sino que también reúnan en su persona la relación funcional exigida por el ilícito penal, es decir que tenga bajo su poder la percepción, custodia o administración de los caudales o efectos públicos de los cuales se apropia, utiliza o usa para sí o para otro; de modo que, siendo dicha persona el sujeto activo, será por consiguiente quien vulnere el bien jurídico protegido – el deber de no lesionar el patrimonio del Estado.

En relación con ello, la tesis de SALINAS refiere que existen tres posiciones respecto al bien jurídico protegido, la primera que se protege es el patrimonio del Estado; la segunda, resguarda el regular ejercicio de las funciones del funcionario o servidor público; y, por último, el delito de peculado es pluriofensivo¹²⁹.

De igual forma, según el Acuerdo Plenario N° 4-2005 del 30 de septiembre del 2005, prescribe que el bien jurídico que es vulnerado por el sujeto activo “se desdobra en dos objetos específicos merecedores de protección jurídico - penal: a) garantizar el principio de no lesividad de los intereses patrimoniales de la administración pública (subrayado es nuestro); y b) evitar el abuso del poder del que se halla facultado el funcionario o servidor público que quebranta los deberes funcionales de lealtad o probidad”¹³⁰.

De lo esbozado, si bien el delito de peculado se configura porque el funcionario y/o servidor público ha cometido la infracción de deber de cuidado que la Administración Pública le confió; no obstante, la sola infracción no es suficiente para sancionar penalmente dicha conducta, pues, necesita la concurrencia de otros elementos objetivos y subjetivos, ya que la punibilidad de un delito no

¹²⁸ Ejecutoria Suprema del 4 de junio de 1999, recaída en el Exp. N° 5210-98 – Lima, en SAAVEDRA MONTELLANOS, Erick. “El delito de peculado en la legislación peruana: análisis dogmático y jurisprudencial”, *Actualidad Penal*, N° 27, setiembre 2016, pág. 200.

¹²⁹ Cfr. SALINAS SICCHA, Ramiro. “*Delitos contra la Administración Pública. La teoría de infracción del deber en la jurisprudencia peruana*”. En la revista *Ius Puniendi*. Volumen II. Ideas, 2015, p. 317.

¹³⁰ Fundamento jurídico 6, *del Acuerdo Plenario N°4-2005/CJ-116*, con fecha 30 de septiembre del 2005.

puede concluir con una mera infracción; toda vez que, se requiere la presencia de un contenido material que pone en peligro el bien jurídico protegido tal como lo exige el principio de lesividad.

En ese sentido, el empleado público tiene el deber de no lesionar el patrimonio del Erario Nacional a pesar de que carezca de trascendencia, ya que, el tipo penal no hace referencia a un parámetro mínimo de apropiación, es así que, tal como lo señala SALINAS “(...) *tan corrupto es aquel que se apropia de diez soles como aquel que se apropia de diez millones (...)*”¹³¹.

En esa línea de argumentación, si bien con la sola infracción de deber no se estaría configurando el ilícito; toda vez que se necesita se evidencie un perjuicio económico contra la Administración, y ello porque el delito de peculado tiene por un lado una naturaleza patrimonial ya que es un delito de resultado, del cual estamos totalmente de acuerdo, pero no compartimos respecto a lo señalado por Salinas; toda vez que, dicho perjuicio debe ser considerable para el Estado.

Es importante destacar que hasta ahora no se ha establecido un monto mínimo para el delito de peculado. A pesar de ello, la Corte Suprema ha abordado esta cuestión en diversos pronunciamientos y ha tratado de solucionar esta problemática al especificar que, en los casos de cantidades insignificantes, el delito de peculado no se configura y se aplican los principios garantistas que sustentan la intervención penal, los cuales se explican en el Capítulo I.

Sin embargo, estos pronunciamientos han generado nuevas dudas, como por ejemplo si es necesario establecer una cantidad mínima para el delito de peculado, cuál sería ese umbral mínimo y si la inclusión de una cuantía mínima vulneraría el bien jurídico protegido.

En ese sentido, es importante analizar nuestra realidad jurídica enumerando los diferentes pronunciamientos que existen tanto nivel fiscal y judicial, en las que operadores judiciales al enfrentarse a este tipo de hechos - *si un funcionario y/o servidor público utiliza, usa o se apropia de cantidades exiguas*-, ponen en marcha todo el sistema penal, que en nuestra opinión no es razonable, porque no se estaría realizando un filtro previo con otras ramas del derecho menos

¹³¹ SALINAS SICCHA, Ramiro. *Delitos contra la administración pública*, 5ta ed., editorial Iustitia, Perú, 2019.

lesivas, ello por la falta de una cuantía mínima en el tipo penal; además, la ausencia de esta iría en contraposición con el principio de economía procesal, de igual forma, la falta de una cuantía estaría ocasionando discrecionalidad jurisdiccional.

a) Principio de Economía Procesal.

Al respecto es imprescindible señalar que “El principio de economía procesal surge del convencimiento de que el proceso, que es un medio, no puede exigir un dispendio superior al valor de los bienes que están en debate, que son el fin. Una necesaria proporción entre el fin y los medios debe presidir la economía procesal”¹³²; en otras palabras, el proceso siendo un medio, no debe requerir un gasto que supere el valor de los bienes en disputa, que son el objetivo final. Es esencial que haya una proporción adecuada entre el objetivo y los medios utilizados en el proceso.

Dicho principio se sustenta en un trípode, en la que cada una de sus columnas está compuesta por la economía de tiempo, esfuerzo y gasto. Es importante destacar que la identificación de cada uno de los elementos es estrictamente metodológica, ya que en realidad existe una estrecha relación entre ellos y la falta de atención a uno de estos elementos tendrá un impacto inevitable en los demás¹³³.

Así que, con relación a la economía de tiempo, tenemos que esta se encuentra reconocida en la consagración del derecho al plazo razonable, es decir se debe evaluar la razonabilidad del plazo en relación con un caso en concreto, a efectos de evitar dilaciones indebidas¹³⁴; esto es implica la adopción de medidas que permitan acelerar el proceso, como la simplificación de trámites y la gestión adecuada de plazos razonables. (Subrayado es nuestro).

En cuanto a la economía de gasto se basa en que “los costos del proceso no sean obstáculo para recurrir al órgano jurisdiccional para hacer efectivos los

¹³² CASTILLO CÓDOVA, Luis. *Los principios procesales en el Código Procesal Constitucional*. Perú, PIRHUA, 2005, p. 6

¹³³ Cfr. RIVERA VILLANUEVA, JOSÉ. “Alcances del principio de economía procesal en el proceso penal ordinario”. *Ius Puniendi*. Volumen VII, IDEAS, marzo 2018, p.275.

¹³⁴ Cfr. *Ibid.*, p. 276.

derechos materiales (...) este principio propone el ahorro en gastos”¹³⁵; empero no solo desde una perspectiva de gasto que realizan las personas sino también del gasto que realiza el Estado en cada proceso; es decir, estos deben ser resuelto de manera eficiente, pero sin recurrir en costos excesivos, lo que implica la adecuada utilización de los recursos y la eliminación de cualquier gasto innecesario en el proceso. (Subrayado es nuestro)

Por último, la economía de esfuerzo, “guarda relación con la necesidad de simplificar la tramitación de los procesos, a efectos de aminorar la carga que los jueces deben afrontar y evitar a los litigantes que tengan que realizar algunas actividades procedimentales que en nada constituyen para una mejor y rápida administración de justicia”¹³⁶. (Subrayado es nuestro).

En ese sentido, el principio de economía procesal para que se aplique de manera efectiva es necesario que se reduzca el tiempo empleado en el proceso, se minimice el esfuerzo necesario para llevarlo a cabo y se disminuyan los costos asociados al proceso.

Ahora bien, una vez desarrollado el principio de economía procesal y lo que implica cada uno de sus elementos, se procederá al análisis de la siguiente casuística, señalando algunos argumentos por los cuales se debe incluir un quantum al delito de peculado empezando con las disposiciones a nivel fiscal y ulteriormente, los dictámenes de la Corte Suprema:

3.3.1. Análisis respecto a pronunciamientos del Ministerio Público:

En primer lugar, se tiene de la Carpeta Fiscal N° 174-2015, la Disposición N° Uno, de fecha 24 de junio del 2016, emitida por el Fiscal Superior de la Fiscalía Superior Penal de Liquidación de Lambayeque, que dispuso declarar infundado el recurso de elevación de actuados; respecto a la imputación contra José Domingo Quiñónez Castro, trabajador del Poder Judicial, por haberse apropiado de siete (07) hojas de papel bond; toda vez que, el Procurador Público de Anticorrupción de Lambayeque presentó dicho recurso alegando que para la configuración del presente delito se necesita la presencia de un perjuicio

¹³⁵ FERNÁNDEZ PALOMINO, Jesús. *El principio de celeridad y la afectación al principio de economía procesal en el proceso civil, Lambayeque 2019*, Tesis para optar el título profesional de abogado, Lambayeque, 2019, pp. 41-45.

¹³⁶ *Ibid.*, p. 278.

económico al Estado, teniendo en cuenta que no se ha establecido cuanto es el monto mínimo del perjuicio que determine la existencia del tipo penal; sin embargo, el recurso fue infundado, concluyendo que el derecho penal es de última ratio¹³⁷.

Asimismo, en el considerando 5.5, refiere que: "(...) es una conducta reprobada jurídicamente (...) lo que evidentemente merece ser investigado y sancionado, pero no a nivel de ámbito penal, sino a través del Derecho Administrativo, pues los bienes objeto de apropiación son ínfimos para concluir que el aparato judicial fue gravemente lesionado (...)"¹³⁸.

Al respecto, estamos de acuerdo con dicho fundamento que el derecho penal por su naturaleza es de ultima ratio, empero el problema deviene sobre el tiempo, esfuerzo y gasto que realizó el Ministerio Público; toda vez que, si se tiene que contabilizar el tiempo, es de aproximadamente un año contando desde el inicio de las diligencias preliminares; aunado a ello, el gasto en los instrumentos y personal del Estado, incluyendo el esfuerzo de éstos, y sobre todo tomando en consideración que el valor comercial de lo apropiado es igual o menor a S/.1.00 soles.

Por consiguiente, deducimos que no es proporcional si comparamos lo invertido por el Estado con lo apropiado por el investigado; no obstante, en el delito de peculado no se ha regulado la cuantía del monto mínimo para su configuración y que si bien la doctrina se ha pronunciado existe posiciones diferentes no llegando a un acuerdo.

En segundo lugar, se tiene el Requerimiento Mixto – Sobreseimiento de la Carpeta Fiscal N° 313-2016, emitido por el Fiscal Provincial de la Fiscalía Provincial Corporativa Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Lima Sur; contra Diego Américo Giresse Cuba Salvatierra, quien se

¹³⁷ Cfr. Disposición fiscal N°01-2016 (Carpeta Fiscal N° 174-2015-2406075500), de fecha 24 de junio del 2016, emitido por el Fiscal Superior Titular de la Fiscalía Superior de Liquidación del Distrito Fiscal de Lambayeque, pp.1-11.

¹³⁸ Ibid., pp.8-9.

desempeñaba como Cajero de la Municipalidad Distrital de Villa María del Triunfo, a quien se le imputa haberse apropiado de la suma de S/.72.00 soles¹³⁹. Por último, se tiene el Requerimiento de Acusación Directa, recaído en la Carpeta Fiscal N° 180-2016, emitido por la Fiscalía Provincial Corporativa Especializada en Delitos de corrupción de Funcionarios de Lambayeque – Primer Despacho de Investigación, el cual acusa a la persona de Samuel Benigno Balcazar Lozano, ser autor del delito de peculado de apropiación de caudales, pues, cuando ocupaba el cargo de Presidente Responsable del Mantenimiento de la I.E. N° 11051 “María Reiche” del Pueblo Joven San Antonio del Distrito y provincia de Chiclayo, se apropió de la suma de S/. 625.00 soles de un total de S/. 30, 000.00 soles que le fueron depositados a su cuenta personal, para realizar mantenimiento, pintado, adquisición de materiales escolares y el equipamiento menor a dicho centro educativo¹⁴⁰.

En concordancia a los dos últimos casos analizados, se determina que la cantidad de lo apropiado es exiguo; señalando nuestra opinión, nuevamente, la necesidad de incluir un monto mínimo en el delito de peculado, con la finalidad de evitar un proceso innecesario que genera gastos al Estado, en razón al Principio de economía procesal, así como seguridad jurídica, pues, no existe uniformidad en las decisiones como se advertirá con los casos posteriores, los mismo que llegan a instancias superiores como la Corte Suprema.

3.3.2. Análisis respecto a pronunciamientos de la Corte Suprema.

Dentro de las primeras resoluciones de la Corte Suprema, se encuentra el Recurso de Nulidad N° 3616-2003- CUSCO, de fecha 16 de noviembre de 2004, emitida por la Corte Suprema de Justicia, la cual manifiesta que la investigada si bien se habría apropiado de la cantidad S/. 402.80 soles, el presente comportamiento resulta ser de escasa trascendencia; toda vez que, dicha suma no es significativa; por tanto, no ha provocado un perjuicio económico trascendente, señalando la “(...) la inexistencia de la lesividad a que se refiere el

¹³⁹ Cfr. Requerimiento Mixto: Sobreseimiento (Carpeta Fiscal N° 313-2016), de fecha 26 de mayo del 2017, emitido por el Fiscal Provincial Titular de la Fiscalía Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Lima Sur, considerando N° 2.

¹⁴⁰ Cfr. Requerimiento de Acusación Directa (Carpeta Fiscal N° 180-2016), de fecha 21 de julio de 2017, emitido por el Fiscal Provincial de la Fiscalía Provincial Corporativa Especializada en Delitos de corrupción de Funcionarios de Lambayeque – Primer Despacho, pp. 1-28.

artículo cuarto del título preliminar del Código Penal, pues ha quedado probado que no se ha producido un perjuicio económico al Estado”¹⁴¹ ¹⁴². En otras palabras, lo apropiado por el agente es exiguo y por no ser sustancial el ilícito penal no se ha configurado.

En esa misma línea de ideas, el Recurso de Nulidad N° 1686-2007-ANCASH, de fecha 8 de abril del 2009, emitida por la Corte Suprema de Justicia – Primera Sala Penal Transitoria, argumenta absolver a los investigados que se desempeñaban en el cargo de Administrador del Programa Nacional de Manejo de Cuencas Hidrográficas y Conservación de suelos, y al Tesorero del Núcleo Ejecutor de la obra investigada; toda vez que, de la pericia contable se determinó que los encausados se apropiaron de un insignificante monto de S/.0.76 céntimos, es así, ante la presencia de dicho faltante la Suprema concluye que es conveniente aplicar los principios garantistas que frenan la intervención del Derecho Penal, pues, el monto apropiado es irrisorio; además que al ser de bagatela los hechos referidos no se subsumen en el tipo penal de peculado¹⁴³.

En relación a dicho análisis, se verifica nuevamente la aplicación de los principios del derecho penal, pues, al no existir una lesión del bien jurídico en virtud del escaso valor económico de lo defraudado, tampoco se configura el delito de Peculado; sin embargo, se verifica lo innecesario y oneroso que resulta para el Estado, toda vez que, el largo proceso demanda gasto, tiempo y esfuerzo, teniendo en cuenta que lo apropiado por los imputados es de escaso valor.

De igual forma, la sentencia de la Corte Suprema de Justicia – Sala Penal Permanente de fecha 28 de Enero del 2009, recaída en el Recurso de Nulidad

¹⁴¹ Cfr. CHANJAN, Rafael. Óp. cit., p.123.

¹⁴² Cfr. VLEX. *Sentencia de Corte Suprema de Justicia – Sala Penal Permanente de 16 de noviembre de 2004 (Expediente: 003616-2003)*, 2004 [ubicado el 14.V.2019]. Obtenido en: <https://vlex.com.pe/vid/recurso-nulidad-corte-penal-permanente-32387029>. Asimismo, en el considerando cuarto, refiere que: “(...) respecto a la acusada S.F. Torres Mendoza existe una mínima lesividad, ya que el faltante advertido asciende a cuatrocientos dos nuevos soles con ochenta céntimos, cantidad que inclusive ha sido restituida antes del inicio de la instrucción, por lo que no se ha perpetrado el tipo penal imputado, careciendo su conducta de contenido penal, sin perjuicio de la inexistencia de la lesividad a que se refiere el artículo cuarto del Título Preliminar del Código Penal, pues ha quedado probado que no se ha producido un perjuicio económico al Estado”, **con algunas consideraciones que no comparto**, pues apropiarse en el delito de peculado significa hacer suyos caudales o efectos que pertenecen a la esfera funcional de la Administración Pública, a pesar que estos sean devueltos de forma ulterior.

¹⁴³ Cfr. CHANJAN, Óp. cit., p.129.

N°390-2007- HUÁNUCO, refiere a grandes rasgos que los investigados que ostentaban el cargo de almaceneros en la Universidad Nacional Agraria de la Selva, se apropiaron de treinta litros de ácido clorhídrico concentrado – ácido muriático-, el cual iba ser destinado para un tercero; sin embargo, a pesar que los investigados aceptaron los cargos, la Corte Suprema resolvió que los encausados deben ser absueltos¹⁴⁴.

De ello, por lo exiguo de lo apropiado no tiene transcendencia penal; por lo que, no se ha presentado una notable lesión al bien jurídico protegido, que no es otra que la correcta administración del patrimonio del Estado.

Por otro lado, la sentencia de Corte Suprema de Justicia – Sala Penal Permanente de fecha 29 de enero del 2013, recaída en el Recurso de Nulidad N°3763-2011- HUANCVELICA, puntualiza, en el segundo considerando, que “(...) se imputa a Ricardo Alejandro Vera Donaires, servidor público que se desempeña como abogado de la oficina de asesoría legal de la Universidad Nacional de Huancavelica, haber utilizado papel membretado de propiedad de dicha casa de estudios (...) con el fin de redactar un escrito a favor de Jesús Ángel Vásquez Ampa (...)”¹⁴⁵.

De lo prescrito, el investigado fue condenado a un año de pena privativa de libertad suspendida; por lo que, interpuso el dicho recurso invocando a que la Corte debe absolverlo pues se refleja la existencia de una responsabilidad mínima; en vista de ello dicha instancia dispuso que el imputado debe ser redimido porque el derecho penal tiene carácter subsidiario, pero a diferencia de los casos analizados de forma precedente, agrega por tener dicha naturaleza estos procesos solo deben ser visto en vía extrapenal – civil o administrativa-; si bien es una conducta reprobable, pero la insignificancia de lo utilizado no produce una perturbación social.

¹⁴⁴ Cfr. CHANJAN, Óp. cit., p.122. Asimismo, en el considerando quinto, señala que: “(...) de modo que no se ha acreditado objetivamente un perjuicio económico en agravio de la Universidad Nacional Agraria de la Selva, es decir, no es posible estimar la existencia de daños y perjuicios, ni que se haya lesionado el bien jurídico protegido, pues tal conducta no puede ser constituida del delito de peculado, en virtud del principio de mínima lesividad”.

¹⁴⁵ LEGIS.PE. *¿Comete delito el funcionario que usa el papel bond de la institución para fines privados? Principio de intervención mínima en el peculado de uso.* 2018 [ubicado el 10 abril 2019]. Extraído de: <https://legis.pe/funcionario-papel-principio-intervencion-minima-peculado-uso-r-n-3763-2011-huancavelica/>.

Asimismo, la sentencia de Corte Suprema de Justicia – Sala Penal Permanente de fecha 29 de Enero del 2013, recaída en el Recurso de Nulidad N°3763-2011-HUANCAVELICA, describe que la presente fue interpuesto por el Fiscal Superior contra la sentencia que absolvió a Jorge Asunción Sifuentes Valverde, quien se desempeñó como Jefe del Estado Mayor de la Policía del Perú-Región Policial de Apurímac, por haber cometido el delito de peculado y otros; y ello porque el investigado se habría apropiado de un monto ascendente a S/.541.17 soles; sin embargo, del análisis del dictamen pericial contable ampliatorio se tiene que el monto por regularizar es tan solo de S/.1.37 soles¹⁴⁶.

La Corte Suprema, entre sus argumentos señala que, por tratarse de montos exiguos, tal como se ha contrastado en el recurso precedente, es preferible la aplicación de otras vías distintas al derecho penal; toda vez que, este último es considerado como ultima ratio; además dicha cantidad no provoca en realidad un menoscabo económico a la entidad Estatal.

Del caso señalado estamos de acuerdo con dicho pronunciamiento; no obstante, el dilema deviene en el tiempo transcurrido, contando solo desde la sentencia que absolvió al investigado (2011) hasta la fecha del recurso interpuesto por el Fiscal Superior (2013), de ello, se comprueba el gasto, tiempo y esfuerzo del personal fiscal y judicial de instancias inferiores.

Además, la inexperiencia por parte de tales magistrados al provocar la sobrecarga procesal, lo cual es criticable e innecesario, colocar en marcha todo el aparato judicial por dichas situaciones no es coherente; sin embargo, al no tener una base legal en que señale parámetros mínimos, tales procesos seguirán surgiendo hasta que la Suprema se pronuncie.

Igualmente, la sentencia de la Corte Suprema – Sala Penal Permanente de fecha 13 de febrero del 2014, recaída en el Recurso de Nulidad N°3004-2012-CAJAMARCA, se tiene que “(...) la conducta del recurrente configuró el uso indebido de línea telefónica, lo cual ha sido reconocida por éste, criterio que se mantiene; no obstante, dicha infracción no tiene trascendencia necesaria para

¹⁴⁶ Cfr. LEGIS.PE. *Absolución de peculado por tratarse de monto ínfimos [R.N.1336-2012-Apurímac]*, 2018. [Ubicado el 18.V.2019]. Obtenido en: <https://legis.pe/absolucion-peculado-montos-infimos-r-n-1336-2012-apurimac/>.

ser susceptible de sanción penal, esto es, que si bien lo misma constituye un comportamiento contrario a la norma (...), la respuesta del ordenamiento jurídico tiene como última ratio al Derecho Penal (...)”¹⁴⁷.

En esta línea argumentativa se tiene que el encausado Alejandro Douglas Mori Chávez, quien se desempeñaba como alcalde de la Municipalidad de Yonán - Tembladera, presentó un recurso de nulidad contra la sentencia que lo condenaba a dos años de pena privativa de libertad suspendida; toda vez que, indebidamente trasladó a su domicilio la línea telefónica de la entidad edil, realizando llamadas personales a los países de Argentina e Italia.

Sin embargo, la Corte Suprema decidió resolver que dicha persona debe ser absuelto, pues no ha causado un menoscabo económico trascendente a la entidad estatal recomendando que existen otras vías no penales, las mismas que son pertinentes ante estos casos de poca relevancia, añadiendo que el derecho penal está enmarcado en el principio de mínima intervención.

Nuevamente es notable que los operadores jurídicos de instancias inferiores, activaron el sistema penal por procesos sin trascendencia alguna, dejando de lado los principios garantistas que frenan el derecho penal y ocasionando sobrecarga procesal a lo largo del proceso; no obstante, al igual que los demás pronunciamientos, se tiene que tener en cuenta que no existen una cantidad mínima regulada expresamente en el delito de peculado, razón por el cual los operados jurídicos se ven obligados en continuar alegando el principio de legalidad.

En ese orden de ideas, la Corte Suprema ha tratado de resolver dicha problemática; empero hasta qué punto es permisible la utilización de los principios del derecho penal al no existir parámetros mínimos de lo apropiado, dejando abierta la decisión arbitraria por parte de magistrados, es decir, para algunos es posible que lo apropiado sea trascendente y para otros son insignificantes, tal y como se puede apreciar de lo analizado por instancias inferiores, para ellos si es coherente que los acusados por tales hechos sean

¹⁴⁷ LEGIS.PE. *¿Qué es el principio de mínima intervención en el derecho penal? [R.N 3004-2012]*. 2018 [ubicado el 10.IV.2019]. Extraído de: <https://legis.pe/principio-minima-intervencion-derecho-penal-r-n-3004-2012-cajamarca/>

condenados, pero la Corte Suprema señala lo contrario, ya que, prescribe que son montos exiguos y de bagatela.

Del mismo modo, la sentencia de la Corte Suprema de Justicia – Sala Penal Permanente de fecha 10 de setiembre del 2015, recaída en el Recurso de Nulidad N°2676-2014- PUNO, se tiene que el encausado Luciano Mendoza Apaza, quien se desempeñó como Alcalde de la Municipalidad del Centro Poblado de Alto Puno, solicita a la Corte que declare nula la sentencia que lo condenó a dos años de pena privativa de libertad suspendida, por haberse apropiado de útiles escolares de escritorio – *tampón , un perforador, una calculadora, un engrapador, dos sellos de cancelado y un fechador-*, y de S/.27.00 soles¹⁴⁸.

En el presente caso, se verifica nuevamente, por parte de la Corte Suprema, la aplicación de los principios del derecho penal – subsidiario, mínima intervención y lesividad-, alegando que por la cantidad de lo apropiado no ha producido una perturbación social que dote de relevancia penal al comportamiento del investigado; en esa línea de ideas, se verifica al igual que otros casos lo irracional de dicho proceso, pues, el tiempo que ha transcurrido para llegar hasta dicha instancia, no ha provocado otra cosa que un gasto al Estado, un gasto mayor a lo apropiado por el investigado- útiles de escritorio y S/.27.00 soles-.

Por tanto, es evidente que no es proporcional todo el tiempo, esfuerzo y gasto que las entidades a nivel fiscal y judicial ha invertido, negando con ello, la oportunidad de impulsar procesos de mayor trascendencia.

Por último, el Auto de Vista N°09-2015-1, de fecha 14 de marzo del 2016, emitido por la Sala Penal Especial de la Corte Suprema de Justicia de la República, versa sobre el recurso de apelación interpuesto por el representante del Ministerio Público y el Procurador Público Especializado en Delitos de Corrupción, contra la resolución que declaro fundada la excepción de improcedencia de acción formulada por la investigada Eva Giselle García León, quien tenía la condición

¹⁴⁸ Cfr. “Peculado: Apropiación de útiles de escritorio (tampón, sello, engrapador y perforador) no merece la intervención del Derecho Penal”, *Gaceta Penal y Procesal Penal*, Tomo 87, setiembre 2016, pp.208-210.

de Procuradora Pública del Ministerio de Energía y Minas, ya que se apropió de la suma de S/.133.00 soles.

Al respecto los fundamentos del presente recurso de apelación por la parte encausada son “(...) la excepción deducida cuestiona la presunta insignificancia de la lesividad para sostener que no se configuró el ilícito pese a que la imputación es típica, (...) la resolución cuestionada afecta el ejercicio de la acción penal, (...) incluso cuando el monto de dinero sea mínimo su conducta es de relevancia social (...)”¹⁴⁹.

Al respecto, se puede verificar que otra vez nos encontramos ante un proceso de peculado cuando lo apropiado es ínfimo, situación no compartida por el responsable del Ministerio Público como por el Procurador, ya que alegan que la apropiación de S/.133.00 soles, sí es de relevancia penal y social por mínima que sea el monto de lo cual discrepamos; toda vez que cantidades insignificantes como estas no deben provocar el desarrollo del proceso penal, más aún si existen otras vías procedimentales que pueden solucionar el presente conflicto, argumento que coincide con lo pronunciado por la Suprema, ya que declara fundada la excepción porque efectivamente no resulta suficiente hacer funcionar todo el ordenamiento jurídico-penal, en atención al principio de mínima intervención y porque se puede obtener similares consecuencias jurídicas a través de otros ramas.

En consecuencia, después de analizar los diferentes pronunciamientos a nivel fiscal y judicial, se tiene que el derecho penal ha sido aplicado como primer filtro, y ello porque los operadores jurídicos de instancias inferiores no analizaron a dicha rama bajo los principios limitadores del poder punitivo del Estado, es decir, principio de mínima intervención, lesividad o insignificancia¹⁵⁰; en tanto que, la

¹⁴⁹ LEGIS.PE. *Improcedencia de acción en peculado doloso por apropiación de S/.133 soles* [A.V.09-2015]. 2016 [ubicado el 20.IV.2019]. Extraído de: <https://legis.pe/a-v-n-09-2015-1-improcedencia-de-accion-en-peculado-doloso-por-apropiacion-de-s-133-soles/>

¹⁵⁰ La protección del todo bien jurídico deben prever características muy importantes, es decir que la vulneración de dicho bien debe ser relevante, por el contrario, al no verificarse un impacto trascendente que ocasione un impacto social, el **principio de insignificancia**, señala que la intrascendencia de la lesión o puesta en peligro de un bien jurídico, es inútil e innecesario la presencia del derecho penal, pues resulta impropia en un Estado constitucional de derecho, en otras palabras no toda lesión tiene relevancia penal. Cfr. HUARCAYA RAMOS, Betty. “El principio de lesividad y mínima intervención en un Estado constitucional de derecho”, *Actualidad Penal*, N°31, enero 2017, p.311.

Corte Suprema, como máximo tribunal del Poder Judicial, se ha visto obligado a pronunciarse.

No obstante, instancias inferiores no aplican dichos principios; toda vez que consideran como argumento que para la configuración del delito de peculado es necesario comprobar que se ha perjudicado patrimonialmente al Estado a pesar de que lo apropiado sea ínfimo¹⁵¹; es así como fiscales y jueces penales se sienten forzados a continuar con procesos de poca trascendencia, pues, nuestra legislación no ha regulado cuanto es el monto mínimo.

Situación diferente a lo regulado en la Republica Chilena, ya que, en el artículo 233º de su Código Penal, regula una cuantía mínima para su configuración, es decir, cuando se trate de apropiaciones por debajo del límite legal, dicha conducta no es sancionada por el Derecho Penal, sino por vías extrapenales, la cual brindamos como recomendación al Derecho Disciplinario.

En ese sentido, al verificar que instancias inferiores no aplican los principios garantistas que frenan la actuación del Derecho Penal, dicha injerencia produciría que el Estado incurra en mayor gasto si es que lo comparamos con lo apropiado por el sujeto activo, que mayormente se trata de útiles de escritorio o decenas de soles.

Por lo tanto, no es coherente y nada proporcional activar todo el sistema penal cuando lo apropiado no provoque un impacto social; entonces, ante tal contexto, es menester señalar que efectivamente existe una necesidad de incluir una cuantía mínima, con la finalidad que el Principio de Economía Procesal, no se vea afectado.

En esa misma línea de ideas, es importante señalar que el principio de economía procesal, se encuentra regulado en el artículo 6º de la Ley Orgánica del Poder Judicial¹⁵², el cual opera como un principio de interpretación de la ley procesal dirigido al juzgador a efectos de resolver las actuaciones procesales sometidos

¹⁵¹ “el perjuicio patrimonial en la jurisprudencia no ha sido pacífica la toma de posición respecto (...) si dicho perjuicio debe ascender a cierta cantidad pecuniaria” SAAVEDRA, Op.Cit., p.208.

¹⁵² “Artículo 6.- Principios procesales en la administración de justicia. Todo proceso judicial, cualquiera sea su denominación o especialidad, debe ser sustanciado bajo los principios procesales de legalidad, inmediación, concentración, celeridad, preclusión, igualdad de las partes, oralidad y economía procesal, dentro de los límites de la normatividad que le sea aplicable”. Texto Único Ordena de la Ley Orgánica del Poder Judicial, Lima, 1993.

a su jurisdicción en arreglo a criterios simplificadores de tiempo, esfuerzo y dinero con el fin de lograr un proceso más eficaz.

Al respecto, tomando como primer punto las disposiciones fiscales ya analizadas verificamos que lo apropiado, utilizado o usado, son sobre bienes de ínfima cuantía, - en el primer caso, siete hojas de papel bond, y en segundo, la suma de setenta y dos soles-; al respecto se evalúa que se estaría infringiendo el principio de economía procesal, la misma que tiene como objetivo simplificar gastos, esfuerzo y tiempo al Estado, pues, si deducimos el valor comercial de las 07 hojas de papel bond, este no ascendería la suma de S/. 2.00 Soles.

Asimismo, tenemos que añadir que tales hechos fueron archivados; sin embargo, fue impugnada por el Procurador Público de Anticorrupción, y por consiguiente elevada al Fiscal Superior con el fin de que este disponga lo contrario; por otro lado, se tiene el requerimiento de sobreseimiento, respecto a la apropiación de S/. 72.00 soles, si bien dicha causa fue sobreseída; no obstante, quien resuelve dicho pedido es el Juez de Investigación Preparatoria, lo que significaría un gasto para la instalación de audiencia, siendo importante señalar que según el Informe N°071-2017-ST-ETI-CPP/PJ, citado por DIAZ, refiere que el costo aproximado por hora de sesión de una audiencia en el Juzgado de Investigación Preparatoria equivale a la suma de S/.515.78 soles¹⁵³.

Por consiguiente, comprenden un gasto para el Estado, pues, si cotejamos lo que equivale el monto apropiado con lo oneroso que puede ser para el Estado, esto es, factor humano a nivel fiscal - notificadores, administrativos, asistentes en función fiscal y Fiscales- y a nivel judicial – auxiliares jurisdiccionales, funcionarios administrativos, especialistas y Jueces-; asimismo, el factor logístico, informático, servicios contratados y bienes de utilidad; con este simple análisis podemos concluir que es absurdo continuar con un proceso cuando se verifica que el Estado incurre en un mayor gasto, que lo apropiado por el sujeto activo.

Por otra parte, de los diferentes pronunciamientos emitidos por la Corte Suprema, respecto a apropiaciones, utilizaciones o uso de caudales o efectos, pero que se caracterizan por ser ínfimos; en relación tenemos que instancias

¹⁵³ Cfr. DIAZ, Op., Cit., p.229.

inferiores no fueron coherentes en su dictámenes; toda vez que, al comprobar que dichos montos son insignificantes no provocarían un impacto social, ya que mencionamos bienes como celulares, decenas de dinero, material de oficina, uso de fotocopiadoras, equipos tecnológicos, entre otros; optaron por continuar un proceso, condenando al sujeto activo sin antes analizar los principios limitadores del poder punitivo del Estado, originando un mayor costo a dicha entidad.

Al igual que lo argumentado líneas arriba, el gasto que implicaría es de factor humano a nivel fiscal y judicial, el factor logístico, informático, servicios contratados y bienes de utilidad; un egreso mayor a lo apropiado, utilizado y/o usado por el agente; pero esta vez de mayor trascendencia porque dichos procesos han sido vistos por el máximo tribunal del Poder Judicial; lo que implica que dichos procesos de bagatela ha recorrido por diferentes juzgados; subrayando que el costo aproximado por hora en sesión de audiencia es alto, según el Informe N°071-2017-ST-ETI-CPP/PJ, citado por DIAZ¹⁵⁴, esto es, en el Juzgado de Investigación Preparatoria equivale a S/.515.78; Juzgados unipersonales es de S/.515.78; Juzgados Colegiados por un monto de S/.704.74; Sala de Apelaciones es por S/.773.10; y por último la Corte Suprema audiencia que equivale a S/.1,892.67 soles.

Sin embargo, los hechos como se han analizado de forma precedente, esto es la apropiación, utilización o uso de caudales o efectos en cuantías mínimas, no ascienden ni una remuneración mínima vital, teniendo un parámetro de la casuística; y que si comparamos nuevamente lo apropiado por el sujeto activo y todo el esfuerzo, tiempo y dinero que incurre el Estado, no es proporcional, mucho menos coherente; por consiguiente, el Principio de Economía Procesal se vería afectado; por lo que resulta justificado incorporar en el texto legal del delito de Peculado una cuantía mínima más aún si con dicha inclusión el sistema fiscal como judicial realizarían una gestión eficaz contra procesos que realmente son trascendentes y los cuales si han provocado un menoscabo económico al Estado.

Aunado a ello, es necesario la incorporación de una cantidad mínima en el delito de peculado para evitar la discrecionalidad del principio de mínima intervención

¹⁵⁴ Cfr. IBID, p. 229.

y así garantizar una mayor seguridad jurídica; por lo que, se evitaría que jueces y fiscales decidan libremente que cantidad es trascendente y cual no. En ese sentido, el fin de incluir una cuantía es la evitar la discrecionalidad jurisdiccional, discrecionalidad con la que se ha venido resolviendo procesos los cuales se han desarrollado previamente.

3.4. La prueba pericial en contraposición al Principio de Economía Procesal.

En concordancia a lo esbozado, el delito de peculado se configura cuando existe una afectación patrimonial a la Administración Pública; sin embargo, según ROJAS refiere que el Supremo Tribunal fundamenta que ante la existencia de una afectación patrimonial es necesario la ejecución de una pericia contable, y ello porque “a) permite determinar la existencia de los bienes; b) posibilita apreciar el destino de los mismos; y c) permite establecer diferencias entre lo que ha ingresado con las salidas”¹⁵⁵

En otras palabras, realizar una pericia contable tiene como finalidad identificar el perjuicio económico al Estado y con ello establecer el destino de los caudales o efectos; empero al concluir la no existencia de algún perjuicio, el delito de peculado devendría en atípico, por cuanto le faltaría un elemento objetivo del tipo penal.

En resumen, llevar a cabo una pericia contable busca determinar el daño económico causado al Estado y, por lo tanto, establecer el destino de los recursos en cuestión. Sin embargo, si la investigación concluye que no hubo ningún perjuicio, el delito de peculado se consideraría no tipificado ya que le faltaría un elemento objetivo necesario para su configuración.

En armonía a lo señalado, la jurisprudencia considera que en el delito de peculado es indispensable para su configuración la existencia de una “ (...) lesión al patrimonio público con la presentación positiva de la pericia técnica (valorativa o contable), en razón de que esta permite establecer la existencia de los bienes, apreciar el destino de los mismo y demostrar diferencias entre los ingresos o

¹⁵⁵ ROJAS VARGAS, Fidel. *Delitos contra la administración pública*, 4ta ed., Grijley, Perú, 2007.p. 505.

egresos de dinero, que, por tanto, de las conclusiones en ella contenidas y en la seriedad del análisis y evaluación técnica de los datos que la sustenta dependería de la existencia del aspecto material del delito”¹⁵⁶.

En la misma línea de argumentación el Tribunal Supremo resuelve que la inexistencia de una pericia contable en un proceso de peculado es declarado nulo¹⁵⁷, porque comparte la necesidad de realizar dicha pericia con el fin de cotejar el perjuicio pecuniario que ha sido causado a la Estado.

Por consiguiente, es fundamental que se demuestre mediante pericias técnicas el perjuicio que sufrió la Administración Pública y así atribuir la conducta penal al agente que infringió su deber.

No obstante, es importante hacerse la pregunta, ¿En todos los casos es necesario realizar una pericia contable?, teniendo en cuenta situaciones en que las cantidades apropiadas o utilizadas son ínfimas y que en la mayoría de los casos se puede realizar un análisis simple y verificar el perjuicio sin la necesidad de una pericia; sin embargo ¿Qué cantidad se considera ínfima?, ¿Cuál es el quantum?

Ahora bien, atendiendo la primera pregunta, realizar una pericia contable ante cualquier conducta delictiva, entendiéndose en el delito de peculado, se encontraría en contraposición con el principio de economía procesal tomando en cuenta su acepción de ahorro, la cual se sustenta en tres pilares “a) tiempo, b) gasto, c) esfuerzo”¹⁵⁸, lo que no ocurriría si se incorpora una cuantía mínima en el delito de peculado.

De igual manera, “la inobservancia de este principio implica el envilecimiento del procedimiento, cuyo excesivo ritualismo puede ser perjudicial no solo al objeto que se busca tutelar con el proceso, sino atenta las bases mismas que legitiman

¹⁵⁶ DIAZ CUTIPA, Pamela. *La exigencia de un monto mínimo para la configuración típica del delito de peculado, Tacna 2017-2017*, Tesis para optar el título profesional de abogada, Tacna, 2018, p. 98

¹⁵⁷ LEGIS.PE. *Peculado: la falta de pericia contable deviene en nulo el proceso [R.N.1106-2014, HUANCVELICA]*, 2018 [ubicado el 10 abril 2019]. Extraído de: <https://legis.pe/r-n-1106-2014-huancavelica-la-falta-de-pericia-contable-en-el-delito-de-peculado-deviene-en-nulo-el-proceso/>

¹⁵⁸ CORNEJO OCAS, Susan. “El principio de economía procesal, celeridad procesal y la exoneración de alimentos”. Tesis para optar el grado de titulación, Trujillo, Universidad Privada Antenor Orrego, 2016, p.54.

todo el servicio de Administración de Justicia y sobre el cual se sustenta el interés del órgano jurisdiccional en gestionar el conflicto”¹⁵⁹.

Por tales consideraciones, la necesidad de una pericia contable para casos de apropiaciones, utilizations o uso de caudales o efectos del Estado de ínfima cuantía es irrelevante; toda vez que, conduciría a una sobre carga procesal – *economía de esfuerzo*–.

De igual forma, los Órganos Jurisdiccionales se tendrían que enfocar en procesos de esta naturaleza con el fin de identificar el perjuicio y no en casos de trascendencia, casos que realmente manifiesten un impacto en el Derecho Penal – *economía de tiempo*; y por último, ocasionaría un gasto para el Estado realizar pericias en situaciones de bagatela; además, que el costo de una pericia puede ser mayor a la apropiación de cantidades ínfimas por parte del agente delictivo lo cual no sería proporcional.

Así pues, es necesaria la incorporación de una cuantía mínima en el delito de peculado con el fin de no penalizar dichas conductas tomando como medida alternativa realizar un proceso disciplinario al agente que cometa dicha acción, con lo cual se reducirá tiempo, esfuerzo y gasto, dado que al incluir una cantidad no será necesario que peritos adscritos a las Fiscalías de Anticorrupción se enfoquen en asuntos de bagatela.

3.5. Análisis costo-beneficio de la despenalización del delito de peculado cuando la cuantía no sobrepase una RMV.

A raíz de los pronunciamientos del Ministerio Público y la Corte Suprema, analizados en los acápite anteriores, hemos considerado incluir una cuantía mínima en el delito de peculado regulado en el artículo 387^o y 388^o del CP, tomando como referencia solo el aspecto de la cantidad, una Remuneración Mínima Vital en adelante RMV, que regula el Libro Tercero, Título III del CP, el cual hace referencia a las faltas contra el patrimonio; es decir, si la acción recae sobre caudales, efectos, vehículos, maquinarias o cualquier otro instrumento de

¹⁵⁹ RIVERA VILLANUEVA, JOSÉ. “Alcances del principio de economía procesal en el proceso penal ordinario”. Ius Puniendi. Volumen VII, IDEAS, marzo 2018, p.276.

trabajo perteneciente al Estado, cuyo valor sea menor o igual al mínimo legal, no será punible.

En consecuencia, el costo que incurrirá el Estado, en regular una cuantía que no sobrepasa una RMV, es mínima frente a los beneficios que este obtendrá, pues cuando el agente se apropie, utilice o use caudales o efectos de la Administración Pública que le fueron confiados en razón de su cargo, y esta conducta sea igual o menor a una RMV, la misma que actualmente equivale a mil veinticinco soles (S/.1025.00 soles)¹⁶⁰, el sistema fiscal y judicial no perseguirán hechos de bagatela; por lo que, existiría un ahorro en el esfuerzo, tiempo y gastos, pues, continuar con dichos casos son innecesarios.

Además, conseguirían enfocarse en procesos de mayor trascendencia, consiguiendo una gestión eficaz; en otras palabras, operadores jurídicos encargados de investigar Delitos de Corrupción de Funcionarios, solo investigarán hechos que verdaderamente sí han ocasionado gravemente un menoscabo económico al Erario Nacional, y no cuando se traten de sumas irrisorias.

3.6. La aplicación de un proceso disciplinario, como medida alternativa, al personal de la administración pública que se apropie, utilice o use caudales o efectos del Estado menores a una RMV.

De la casuística analizada, las cuales en su mayor parte señalaron que el Derecho Penal no es la vía pertinente para resolver casos de bagatela; toda vez que esta es de ultima ratio; y considerando lo que destaca MIR PUIG citado por HEREDIA, “(...) *El Derecho Penal deja de ser necesario para proteger a la sociedad cuando esto puede conseguirse por otros medios, que serán preferibles en cuanto sean menos lesivos para los derechos individuales*”¹⁶¹; por tanto, la medida alternativa más idónea encargada de sancionar aquellos sujetos

¹⁶⁰ Decreto Suprema N° 003-2022-TR, que incrementa la Remuneración Mínima Vital de los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada. Extraído de: [https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/decreto-supremo-que-incrementa-la-remuneracion-minima-vital-decreto-supremo-n-003-2022-tr-2054921-1/#:~:text=Incrementar%20en%20S%2F%2095.00%20\(noventa,100%20Soles\)%3B%20incremento%20que](https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/decreto-supremo-que-incrementa-la-remuneracion-minima-vital-decreto-supremo-n-003-2022-tr-2054921-1/#:~:text=Incrementar%20en%20S%2F%2095.00%20(noventa,100%20Soles)%3B%20incremento%20que)

¹⁶¹ HEREDIA OBREGÓN, Dante. “La insignificancia en el peculado, panorama jurisprudencial y dogmático”, *Gaceta Penal y Procesal Penal*, Tomo 101, noviembre 2017, pp.179.

que realicen conductas de apropiación, utilización y uso, menores a una remuneración mínima vital, es el Derecho Disciplinario.

Recalcando que con dicha solución no se lesionaría significativamente al bien jurídico protegido, pues, el profesor MIR PUIG, textualmente prescribe “El Derecho Penal sólo debe proteger “bienes jurídicos”, lo que no significa que todo “bien jurídico” haya de ser protegido penalmente, ni tampoco que todo ataque a los bienes jurídicos penalmente tutelados deba determinar la intervención del Derecho Penal. Ambas cosas se opondrían respectivamente, a los principios de subsidiariedad y carácter fragmentario del Derecho Penal”¹⁶².

En conclusión, al ser el derecho penal de carácter fragmentario y subsidiario, el medio más idóneo de sancionar a aquellos que ejecuten tales comportamientos, es el Derecho Disciplinario, pues, este se encargará de afectar a empleados públicos que hayan realizado conductas que no son propias de sus funciones, es decir, contrarias al Decreto Legislativo N°276 - Ley de Bases de la Carrera Administrativa y Remuneración del Sector Público, y su reglamento aprobado mediante D.S. N° 005-90-PCM¹⁶³; de igual forma, al Reglamento de Organización y Funciones (ROF) que cada entidad estatal debe contar.

En ese sentido, el agente que se apropia o utiliza en razón de su cargo, caudales o efectos, o que use vehículos, maquinarias o cualquier instrumento de trabajo pertenecientes al Estado, menores o igual a una RMV, cometerá una falta disciplinaria; por consiguiente será sancionada, tal y como lo estipula en su artículo 27° de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y Remuneración del Sector Público, según la gravedad del caso, esto es mediante una *“amonestación verbal o escrita; suspensión sin goce de remuneraciones hasta por treinta días; cese temporal sin goce de remuneraciones hasta por dos meses; o destitución”*¹⁶⁴.

¹⁶² MIR PUIG, Santiago. *Derecho Penal – Parte General. Quinta edición*, 5ta ed., Reppertor, Barcelona, 1998, p.91-98.

¹⁶³ Decreto Supremo N° 005-90-PCM – Reglamento de la Carrera Administrativa, promulgado el 19 de enero de 1990. Extraído en: [http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con2_uibd.nsf/5CC9B1D67316CE38052575C5005EC97E/\\$FILE/ds005_90_pcm_reglamento_ley_de_bases_carrera_publica.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con2_uibd.nsf/5CC9B1D67316CE38052575C5005EC97E/$FILE/ds005_90_pcm_reglamento_ley_de_bases_carrera_publica.pdf)

¹⁶⁴ Decreto Legislativo N° 276 - Ley de Bases de la Carrera Administrativa y Remuneración del Sector Público, promulgado el 06 de marzo de 1984. Extraído en: <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/8978/276.pdf>

3.7. Reforma legal del Delito de Peculado regulado en el artículo 387º y 388º del Código Penal.

De lo argumentado en los acápites precedentes el contenido actual del delito de peculado no hace mención a una cantidad mínima para su configuración, y en nuestra opinión dicha ausencia se contrapone al Principio de Economía Procesal – *tiempo, esfuerzo y dinero*-, y de igual forma, que los operadores jurídicos no realicen una gestión eficaz contra casos trascendentes, pues estos tendrían que enfocarse también en procesos de bagatela, incrementando con ello la carga procesal sea a nivel fiscal o judicial; por lo que, resulta justificado incorporar en el texto legal del delito de Peculado una a cuantía mínima equivalente a una remuneración mínima vital y así dichas conductas no sean penalizadas sino sea sancionado mediante un proceso disciplinario.

Por lo tanto, el delito de peculado regulado en el artículo 387º y 388º del Código Penal, quedaría redactado de la siguiente forma:

Artículo 387º del Código Penal:

El funcionario o servidor público que se apropia o utiliza, en cualquier forma, para sí o para otro, caudales o efectos cuya percepción, administración o custodia le estén confiados por razón de su cargo, **cuyo valor sea superior a una remuneración mínima vital**, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años; inhabilitación a que se refieren los incisos 1, 2 y 8 del artículo 36, de cinco a veinte años, y, con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa.

Artículo 388º del Código Penal:

El funcionario o servidor público que, para fines ajenos al servicio, usa o permite que otro use vehículos, máquinas o cualquier otro instrumento de trabajo pertenecientes a la administración pública o que se hallan bajo su guarda, **cuyo valor sea superior a una remuneración mínima vital**, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años; inhabilitación, según corresponda, conforme a los incisos 1,2 y 8 del artículo 36; y, con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa.

CONCLUSIONES

- En la presente investigación se llegó a definir qué es la Administración Pública y su relación con el derecho penal; asimismo, se determinó que aquellos funcionarios y/o servidores públicos que no cumplan con el correcto funcionamiento de dicha Administración, traería como consecuencia una Responsabilidad Administrativa-Disciplinaria, y dependiendo de la magnitud de la lesión una Responsabilidad Penal, la cual atraviesa un filtro de valoración que implica tener claro los límites al poder punitivo del Estado, entre estos el principio de intervención mínima.
- Se realizó un análisis dogmático de la estructura del Delito de Peculado Doloso y de Uso, mismos que se encuentran regulados en el artículo 387° y 388° del Código Penal; es decir, se efectuó un estudio del bien jurídico general y específico de dicho delito, las tres posturas sobre el bien jurídico específico que ha adoptado nuestro sistema penal, las modalidades del delito de peculado, la determinación del sujeto activo y pasivo, las formas de como el agente se apropia, utiliza o usa el objeto material del delito.
- Se analizó la necesidad de incorporar un monto mínimo en el delito de peculado, con el objeto de despenalizar conductas cuando la apropiación, utilización y uso de caudales o efectos del Estado sea menor o igual a una remuneración mínima vital (RMV); pues, al no incluir una cuantía mínima en el delito de peculado estaría en contraposición del principio de economía procesal y ocasionando discrecionalidad jurisdiccional, tal como se ha determinado en el análisis de los diferentes pronunciamientos tanto a nivel fiscal como judicial.

RECOMENDACIONES

Sobre el particular y producto de las conclusiones a las cuales hemos arribado producto de la investigación, proponemos dos recomendaciones aplicables sobre todo en el ámbito de análisis en las investigaciones y procesos penales por el delito de peculado:

1. Modificar el artículo 387° y 388° del CP, los cuales quedarían redactados de la siguiente forma:

Artículo 387° del Código Penal:

El funcionario o servidor público que se apropie o utiliza, en cualquier forma, para sí o para otro, caudales o efectos cuya percepción, administración o custodia le estén confiados por razón de su cargo, **cuyo valor sea superior a una remuneración mínima vital**, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años, inhabilitación, según corresponda, conforme a los incisos 1,2 y 8 del artículo 36; y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa.

Artículo 388° del Código Penal:

El funcionario o servidor público que, para fines ajenos al servicio, usa o permite que otro use vehículos, máquinas o cualquier otro instrumento de trabajo pertenecientes a la administración pública o que se hallan bajo su guarda, **cuyo valor sea superior a una remuneración mínima vital**, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años; inhabilitación, según corresponda, conforme a los incisos 1,2 y 8 del artículo 36; y, con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa.

2. Los operadores jurídicos deben tener en cuenta en cada caso concreto aplicar el Derecho Administrativo Disciplinario.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Libros

1. BORJA, Rodrigo. *“Enciclopedia de la Política”*. México, Fondo de cultura económica, 1997.
2. CERVANTES, Daniel. *“Manual de Derecho Administrativo”*. 5ª ed., Lima, Editorial RODHAS, 2005.
3. SALINAS SICCHA, Ramiro. *Delitos contra la administración pública*. Lima, Grijley, 2014.
4. PATRON FAURA, Pedro y PATRON BEDOYA, Pedro, *Derecho administrativo y administración pública en el Perú*. 5ª ed., Lima, Grijley, 1996.
5. ROJAS VARGAS, Fidel. *Delitos contra la Administración Pública*, Lima-Perú, 4ta Edición, Grijley, 2007.
6. CANCHO ALARCÓN, Rafael. *La imputación del delito y de la pena en los Delitos Contra la Administración Pública, cometidos por funcionarios Públicos*. Ediciones jurídicas del centro. Lima, 2014.
7. MORY PRÍNCIPE, Freddy. *El Proceso Administrativo Disciplinario”*. 3era Edición. Editorial Rodhas. Lima, 2005.
8. MUÑOZ CONDE, Francisco y GARCÍA ARÁN Mercedes. *Derecho Penal Parte General*, 8ª ed., Valencia, Tirant lo Blanch, 2010.
9. VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe. *Derecho Penal Parte General*, 6ª reimp., Lima, Grijley, 2017.
10. MELGAREJO BARRETO, Pepe. *Curso de Derecho Penal. Parte General*, Lima, Jurista Editores, 2013.
11. ABANTO VÁSQUEZ, Manuel. *Los delitos contra la administración pública en el Código Penal Peruano*. Lima, Palestra Editores, 2003.

12. FRISANCHO, Manuel y PEÑA, Raúl, *Delitos contra la administración pública. Doctrina-Jurisprudencia, Aspecto Procesales*, Lima, EDITORA FECAT, 2002.
13. CABRERA FREYRE, Alonso. *Delitos contra la administración pública. Usurpación de función pública. Violencia y resistencia a la Autoridad. Desacato. Abuso de Autoridad. Concusión. Colusión. Peculado. Malversación. Cohecho. Enriquecimiento Ilícito*. Lima, Instituto Pacífico, 2016.
14. CASTILLO CÓDOVA, Luis. *Los principios procesales en el Código Procesal Constitucional*. Perú, PIRHUA, 2005.
15. DONNA, Edgardo. *Delitos contra la administración pública*, Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni Editores, 2010.
16. NOLASCO VALENZUELA, José y AYALA MIRANDO, Érika. *Delitos contra la administración pública*, tomo I, Lima, Ara Editores, 2013.
17. CABRERA FREYRE, Alonso. *Delitos contra la administración pública*. Lima, Instituto Pacífico S.A.C, 2016.
18. Cfr. REÁTEGUI SÁNCHEZ, Jamez. *Delitos contra la Administración Pública en el Código Penal*. 2da ed., Lima, Juristas editores, 2017.
19. SALINAS SICCHA, Ramiro. *Delitos contra la Administración Pública*. Lima, Grijley, 2019.
20. CABRERA FREYRE, Alonso. *Derecho Penal. Parte General*. Tomo I, 6ta edición. Lima. Idemsa, 2017.
21. ABANTO VÁSQUEZ, Manuel. *Dogmática penal, delitos económicos y delitos contra la administración pública*, Lima, Grijley, 2014.
22. HUGO VIZCARDI, Silfredo. "El delito de peculado", en *Gaceta Penal y Procesal Penal*, Lima, Gaceta Jurídica S.A., 2016.
23. GARCÍA CAVERO, Percy, *Derecho Penal, Parte General*, 2da edición, Lima. Jurista Editores, 2012.
24. ROJAS VARGAS, Fidel. *Derecho Penal Práctico. Procesal y Disciplinario. Dogmática y argumentación*, Lima, Gaceta Jurídica, 2012.
25. FERREIRA DELGADO, Francisco. *Delitos contra la administración pública*, Bogotá, Editorial Temis Librería, 1982.
26. CABRERA FREYRE, Alonso. *Derecho Penal. Parte Especial*, tomo V, Lima, Editorial Idemsa, 2010.

27. BERNAL PINZON, Jesús. *Delitos contra la Administración Pública*. Editorial Temis, Bogotá, 1965.
28. ALMANZA ALATAMIRADO, Frank. *Teoría del Delito. Manual práctico para su aplicación en la teoría del delito*. Editorial APECC. Lima, 2010.
29. ARISMENDIZ AMAYA, Eliu. *Manual de Delitos contra la Administración Pública*. Editorial Instituto Pacífico, Lima, 2017.
30. CASTAÑEDA OTSUP, Susana. *Nuevo procesal penal y Delitos contra la Administración Pública*. Editorial Jurista Editores, Lima, 2014.
31. RODRIGUEZ VÁSQUEZ, Julio y TORRES PACHA, David. *Compendio jurisprudencial sistematizado: Prevención de la corrupción y justicia penal*, Perú, GRAFÍA DELVIS, 2014.
32. MIR PUIG, Santiago. *Derecho Penal – Parte General. Quinta edición*, 5ta ed., Reppertor, Barcelona, 1998.
33. ALVARADO YANAC, Juan. *Vademécum Penal. Nuevo Código Penal. Código Procesal Penal. Normas complementarias*. Editorial Grijley. Lima, 2019
34. CARO JOHN, José. *Summa Penal*, 3era Edición, Lima, Editorial Nomas & thesis, 2018.
35. ROJAS VARGAS, Fidel. *“Dos décadas de Jurisprudencia”*. Tomo III, Ara Editores, Lima, 2012.
36. PÉREZ ARROYO, Miguel. *La evolución de la jurisprudencia penal en el Perú*. Tomo II, Editorial San Marcos, Lima, 2006.

Recursos Electrónicos

1. Ejecutoria Suprema del 20 de setiembre de 2005, R. N. N° 3632-2004-Arequipa, [ubicado el 25.IV.2022]. Obtenido en: <http://www.oreguardia.com.pe/media/uploads/boletines/Boletin-12.pdf>
2. El Decreto Supremo N° 309-2022-EF, [ubicado el 25.I.2023], estableció el UIT para el año 2023 en S/ 4,950.00 soles.
3. Expediente N° 04298-2012-PA/TC, sentencia emitida el 17 de abril de 2013, [ubicado el 25.IV.2022]. Obtenido de: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2013/04298-2012-AA.pdf>
4. Casación N° 103-2017- Junín, emitida por la Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema, de fecha 15 de agosto de 2017, [ubicado

- el 25.IV.2022]. Obtenido en: <https://legis.pe/wp-content/uploads/2017/10/LEGIS.PE-Tribunal-Fiscal-emite-precedente-de-observancia-obligatoria-sobre-el-cierre-del-requerimiento-de-fiscalizacion.pdf>
5. Recurso de Nulidad N° 1541-2012- Lima, de fecha 18 de setiembre de 2013, [ubicado el 25.IV.2022]. Extraído de: http://www.oreguardia.com.pe/media/uploads/informativos/Biblioteca-Virtual_delito-de-peculado.pdf
 6. Expediente N° A.V. 33-2003, sentencia de fecha 30 de septiembre del 2009, [ubicado el 20.IV.2019]. Obtenido en <https://cvperu.typepad.com/files/casosentencia-fujimori.pdf>
 7. LEGIS.PE. *Peculado: la falta de pericia contable deviene en nulo el proceso [R.N.1106-2014, HUANCVELICA]*, 2018, [ubicado el 10 abril 2019]. Extraído de: <https://legis.pe/r-n-1106-2014-huancavelica-la-falta-de-pericia-contable-en-el-delito-de-peculado-deviene-en-nulo-el-proceso/>
 8. Código Penal Chileno, Santiago, 1874, [ubicado el 25.IV.2022]. Obtenido en: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1984>
 9. Prensa Digital. *Valor UTM-Unidad Tributaria Mensual*, 2019 [ubicado el 12.V.2019]. Obtenido en <https://www.prensadigital.cl/valor-utm-unidad-tributaria-mensual.html>
 10. LEGIS.PE. *¿Comete delito el funcionario que usa el papel bond de la institución para fines privados? Principio de intervención mínima en el peculado de uso*. 2018 [ubicado el 10 abril 2019]. Extraído de: <https://lpderecho.pe/funcionario-papel-principio-intervencion-minima-peculado-uso-r-n-3763-2011-huancavelica/>
 11. LEGIS.PE. *Absolución de peculado por tratarse de monto ínfimos [R.N.1336-2012-Apurímac]*, 2018. [Ubicado el 18.V.2019]. Obtenido en: <https://legis.pe/absolucion-peculado-montos-infimos-r-n-1336-2012-apurimac/>.
 12. LEGIS.PE. *¿Qué es el principio de mínima intervención en el derecho penal? [R.N 3004-2012]*. 2018 [ubicado el 10.IV.2019]. Extraído de: <https://legis.pe/principio-minima-intervencion-derecho-penal-r-n-3004-2012-cajamarca/>

13. LEGIS.PE. *Improcedencia de acción en peculado doloso por apropiación de S/.133 soles [A.V.09-2015]*. 2016 [ubicado el 20.IV.2019]. Extraído de: <https://legis.pe/a-v-n-09-2015-1-improcedencia-de-accion-en-peculado-doloso-por-apropiacion-de-s-133-soles/>
14. Decreto Suprema N° 004-2018-TR, que incrementa la Remuneración Mínima Vital de los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada, [ubicado el 25.IV.2022]. Extraído de: <https://busquedas.elperuano.pe/download/url/decreto-supremo-que-incrementa-la-remuneracion-minima-vital-decreto-supremo-n-004-2018-tr-1629081-2>
15. Decreto Supremo N° 005-90-PCM – Reglamento de la Carrera Administrativa, promulgado el 19 de enero de 1990, [ubicado el 25.IV.2022]. Extraído en: [http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con2_uibd.nsf/5CC9B1D67316CE38052575C5005EC97E/\\$FILE/ds005_90_pcm_reglamento_ley_d_e_bases_carrera_publica.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con2_uibd.nsf/5CC9B1D67316CE38052575C5005EC97E/$FILE/ds005_90_pcm_reglamento_ley_d_e_bases_carrera_publica.pdf)
16. Decreto Legislativo N° 276 - Ley de Bases de la Carrera Administrativa y Remuneración del Sector Público, promulgado el 06 de marzo de 1984, [ubicado el 25.IV.2022]. Extraído en: <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/8978/276.pdf>
17. Ley N° 26198, de fecha 13 de junio de 1993, [ubicado el 25.IV.2022]. Obtenido en: <https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H759162>
18. Ley N° 29703, de fecha 10 de junio de 2011, [ubicado el 25.IV.2022]. Obtenido en: <https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H1033119>
19. Ley N° 30111, de fecha 26 de noviembre de 2013, [ubicado el 25.IV.2022]. Obtenido en: <https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H1090738>
20. Decreto Legislativo N° 1243, de fecha 22 de octubre de 2016, [ubicado el 25.IV.2022]. Obtenido en: <https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H1090738>

21. Ley N° 31178, de fecha 28 de abril de 2021, [ubicado el 25.IV.2022].
 Obtenido en: <https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H1281224>

Tesis

1. DIAZ CUTIPA, Pamela. *La exigencia de un monto mínimo para la configuración típica del delito de peculado, Tacna 2017-2017*, Tesis para optar el título profesional de abogada, Tacna, 2018.
2. CORNEJO OCAS, Susan. “El principio de economía procesal, celeridad procesal y la exoneración de alimentos”. Tesis para optar el grado de titulación, Trujillo, Universidad Privada Antenor Orrego, 2016.

Revista

1. NUÑEZ CHASQUERO, José. “El principio de mínima intervención en el marco de la excepción de improcedencia de acción”, *Actualidad Penal*, N°27, setiembre 2016.
2. LOBATO RODRÍGUEZ, Edilberto. *Poder Legislativo: ¿al expedir las leyes en materia penal, debe observar el principio de mínima intervención, como límite al ius puniendi del Estado*, en *Gaceta Penal y Procesal Penal*, Tomo 160, Lima, 2022. Pp. 245-254
3. CASAVARDE TRUJILLO, Edward. *Hacia la creación de un delito de peculado doloso simple atenuado*, en *Gaceta Penal y Procesal Penal*, Tomo 158, Lima, 2022.
4. ARMAS CABRERA, Rafael, “¿El ocaso de los delitos de infracción al deber? Sobre la imposibilidad de aplicación del llamado dominio sobre el fundamento del resultado como sustento de la autoría en el delito de peculado”, en *Gaceta Penal y Procesal Penal*, Tomo 98, Lima, *Gaceta Jurídica*, 2017.
5. VILLEGAS PAIVA, Elky. “El delito de peculado de uso. Análisis al artículo 388 del Código Penal Peruano”, en *Gaceta Penal y Procesal Penal*, Lima, 2016.

6. CHANJAN DOCUMET, Rafael. “El perjuicio patrimonial y la cuantía de lo apropiado o utilizado en el delito de peculado doloso. Análisis dogmático sobre la base los últimos pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia”, en *Estudios críticos sobre los delitos de funcionarios en Perú*.
7. RIVERA VILLANUEVA, JOSÉ. “Alcances del principio de economía procesal en el proceso penal ordinario”. Ius Puniendi. Volumen VII, IDEAS, marzo 2018.
8. SAAVEDRA MONTELLANOS, Erick. “El delito de peculado en la legislación peruana: análisis dogmático y jurisprudencial”, *Actualidad Penal*, N° 27, setiembre 2016.
9. SALINAS SICCHA, Ramiro. “*Delitos contra la Administración Pública. La teoría de infracción del deber en la jurisprudencia peruana*”. En la revista Ius Puniendi. Volumen II. Ideas, 2015.
10. “Peculado: Apropiación de útiles de escritorio (tampón, sello, engrapador y perforador) no merece la intervención del Derecho Penal”, *Gaceta Penal y Procesal Penal*, Tomo 87, setiembre 2016.
11. HEREDIA OBREGÓN, Dante. “La insignificancia en el peculado, panorama jurisprudencial y dogmático”, *Gaceta Penal y Procesal Penal*, Tomo 101, noviembre 2017.

Jurisprudencia

1. Acuerdo Plenario N° 04-2005/CJ-116, de fecha 30 de septiembre de 2005.
2. Disposición Fiscal N°01-2016 (Carpeta Fiscal N° 174-2015-2406075500), de fecha 24 de junio del 2016.
3. Requerimiento Mixto: Sobreseimiento (Carpeta Fiscal N° 313-2016), de fecha 26 de mayo del 2017.
4. Decreto Legislativo N° 635-1991- MINDES. Decreto legislativo que aprobó el código penal en 1991, Jurista editores E.I.R.L. Diario Oficial “El Peruano” del 08 de abril de 1991.

ANEXOS



Ministerio Público
Fiscalía Superior Penal de Liquidación
Oficina Fiscal de Lambayeque

Caso No. : 2406075500-2015-174-0.
Delito : Peculado doloso.
Agravado : El Estado.
Imputados : José Domingo Quiñónez Castro
Registro : 14-2016.

**DISPOSICIÓN FISCAL QUE DECLARA INFUNDADO EL RECURSO
DE ELEVACIÓN DE ACTUADOS**

DISPOSICIÓN FISCAL N° 01-2016

Canchayo, veinticuatro de junio

Del dos mil dieciséis.-

VISTO: El recurso de elevación de actuados que corre de folios 249 a 252, presentado por el representante de la Procuraduría Pública Anticorrupción Descentralizada de Lambayeque contra la **disposición fiscal N° 02 de 14 de diciembre de 2015** emitida por la Fiscalía Provincial Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de este Distrito Fiscal.

I.- DISPOSICIÓN MATERIA DE IMPUGNACIÓN

Es materia de impugnación la disposición antes indicada, emitida por el Dr. José Oscar Guevara Gilarmas – Fiscal Provincial – quien resolvió: **1) NO PROCEDE FORMALIZAR Y CONTINUAR INVESTIGACIÓN PREPARATORIA**, contra **Isaac Callao Callao, Gloria Ayastá Montenegro y Ailcia Arlita Calderón Silva**, por el presunto delito de **OMISION DE FUNCIONES** en agravio del **ESTADO - PODER JUDICIAL**. **2) NO PROCEDE FORMALIZAR Y CONTINUAR INVESTIGACIÓN PREPARATORIA**, contra los que resulten responsables, por el presunto delito de **FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS** en agravio del **ESTADO - PODER JUDICIAL**. **3) NO PROCEDE FORMALIZAR Y CONTINUAR INVESTIGACIÓN PREPARATORIA**, contra **José Domingo Quiñónez Castro**, por el presunto delito de **PECULADO DOLOSO POR APROPIACIÓN** en agravio del **ESTADO - PODER JUDICIAL**.

**II.- COMPETENCIA DE LA FISCALÍA SUPERIOR PENAL DE
LIQUIDACIÓN DE LAMBAYEQUE.**

Mediante Resolución de la Fiscalía de la Nación N° 2115-2016-MP-FN de 06





Ministerio Público
Fiscalía Superior Penal de Liquidación
Distrito Fiscal de Lambayeque

de mayo de 2016, publicada en el Diario Oficial el Peruano el 08 de mayo del presente año, se designó a la Fiscalía Superior Penal de Liquidación de Lambayeque como Fiscalía encargada de conocer en grado las investigaciones derivadas de las Fiscalías Provinciales Especializadas en delito de Corrupción de Funcionarios de nuestro Distrito Fiscal, únicamente en aquellos casos que no hubieran sido ingresados con anterioridad en otros Despachos Fiscales Superiores; por lo que advirtiendo que la presente investigación no ha sido conocida previamente por Despacho Superior alguno, corresponde que nos avoquemos al conocimiento de los hechos y resolvamos el recurso de elevación de actuados, interpuesto por el representante de la Procuraduría Pública Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Lambayeque.

III.- ANTECEDENTES.

Fijación de los hechos puestos a conocimiento del Ministerio Público

3.1.- Mediante oficio N° 035-2015-7°JC-CH-CSJLA-LKFP, de 30 de junio de 2015, la Dra. Liz Karina Fabián Palomino – Juez del Séptimo Juzgado Civil de Chiclayo – remite a la Fiscalía Provincial Anticorrupción de Lambayeque copia certificada del acta de 26 de junio de 2015 suscrita por el personal administrativo de dicha dependencia judicial y su persona, en la que ha precisado los siguientes hechos:

a) En su despacho se tramita el expediente N° 428-2008 y con fecha 02 de diciembre de 2014, se emitió sentencia declarando fundada la demanda interpuesta por Virgilio Francisco Quiñónez Quiñónez, la misma que fue apelada por la parte demandada - Oficina de Normalización Previsional (ONP) - recurso que mediante resolución N° 33 de 06 de enero de 2015 ha sido concedido, sin embargo dicho acto procesal recién ha sido descargado en el sistema virtual de expedientes el 27 de enero de 2015. Asimismo la servidora Gloria Ayasta Montenegro (asistente judicial), recién el 05 de marzo de 2015, elaboró las cédulas de notificación para las partes procesales; además en el sistema de expedientes se aprecia que el cargo de la cédula de notificación N° 0019974-2015 dirigida a la ONP no ha sido recibida por la Central de Notificaciones del Poder Judicial y por ende no ha sido tramitada oportunamente, motivo por el cual hasta la fecha no se ha podido elevar el expediente al Superior Jerárquico.



257



Ministerio Público
Fiscalía Superior Penal de Liquidación
Distrito Fiscal de Lambayeque

b) En el mismo expediente judicial N° 428-2008, la señora Juez del Séptimo Juzgado Civil, advirtió que el demandante Virgilio Francisco Quiñónez Quiñónez, mediante escrito de 13 de mayo de 2015, había solicitado copias certificadas de algunos actuados; sin embargo la firma del demandante en dicha solicitud no coincidía con la que había consignado en anteriores escritos en el mismo proceso.

c) Finalmente en el mismo expediente judicial N° 428-2008, se aprecia que el escrito de 13 de mayo de 2015, presentado aparentemente por el demandante Virgilio Francisco Quiñónez Quiñónez, ha sido impreso sobre papel bond asignado de forma exclusiva al Poder Judicial, pues a través del escrito se aprecia el sello de agua de dicha institución.

Posteriormente se ha remitido al despacho del Fiscal responsable del caso, el incidente de medida cautelar del mismo expediente N° 428-2008, en el que se observa que el escrito de ejecución anticipada de sentencia y los anexos presentados por el demandante Virgilio Francisco Quiñónez Quiñónez (que obran a folios 104, 130, 131, 138, 139 y 140 de la carpeta fiscal), también cuentan con el sello de agua que pertenece al Poder Judicial, habiéndose llegado a determinar en el desarrollo de la investigación que el servidor público José Domingo Quiñónez Castro, quien trabaja en el Poder Judicial y es hijo de Virgilio Francisco Quiñónez Quiñónez, es el autor de la impresión de los escritos que cuentan con el sello de agua del Poder Judicial.

Fundamentos de la decisión impugnada

3.2- El señor Fiscal Provincial a través de la disposición N° 02 de 14 de diciembre de 2015 dispone el archivo de la investigación en base a los siguientes argumentos: a) Efectivamente el personal administrativo del Poder Judicial no ha cumplido con diligenciar la cédula de notificación N° 0019974-2015 destinada a la ONP; pero no se advierte la presencia del dolo en esta imputación y por tanto no se configura el delito de omisión de actos funcionales, no obstante los mismos deben continuar siendo investigados por la autoridad administrativa competente (ODECMA). b) El ciudadano Virgilio Francisco Quiñónez Quiñónez, en su declaración brindada ante el Fiscal del caso (folios 66 a 68), ha reconocido su firma en los escritos que obran en el expediente judicial N° 428-2008 tramitado ante el Séptimo Juzgado Civil y por tanto no se ha configurado el delito de falsificación de documentos,



Ministerio Público
Fiscalía Superior Penal de Liquidación
Distrito Fiscal de Lambayeque

por lo que carece de relevancia jurídico penal los hechos denunciados en este extremo. c) Está demostrado que el imputado José Domingo Quiñónes Castro, se desempeña como asistente de mesa de partes de los Juzgados Laborales y de Paz Letrado de Chiclayo (bajo el régimen laboral N° 728), y que aprovechó su condición de trabajador del Poder Judicial para apropiarse de las hojas de papel bond que le habían sido entregadas para realizar sus funciones y de este modo poder imprimir los escritos que presentaría su padre Virgilio Francisco Quiñónes Quiñónes en el proceso judicial N° 428-2008; sin embargo esta conducta carece de relevancia penal, por cuanto se ha verificado que solo se apropió de 04 hojas de papel bond del Poder Judicial, lo cual ascendería a un valor comercial igual o menor a S/1.00 Nuevo Sol, y por tanto esto hecho no reviste de gravedad necesaria que justifique la intervención del Derecho Penal; y en todo caso corresponderá alguna sanción administrativa.

Argumentos expuestos en el recurso de impugnación

3.3.- El Procurador Público Anticorrupción Descentralizado de Lambayeque, dentro del plazo de ley¹, presenta su recurso de elevación de actuados contra el extremo de la Disposición N° 02 que resolvió: "**DECLARAR QUE NO PROCEDE FORMALIZAR Y CONTINUAR LA INVESTIGACIÓN PREPARATORIA, en contra de JOSÉ DOMINGO QUIÑONES CASTRO, en calidad de AUTOR - por la presunta comisión del delito de PECULADO en agravio del PODER JUDICIAL - CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LAMBAYEQUE**". El recurrente argumenta lo siguiente: a) Para la configuración del delito de peculado, se requiere causar perjuicio económico a la entidad agraviada, pero tanto la norma con la doctrina no establecen cuanto es el monto mínimo del perjuicio que determina la existencia del delito en mención. b) La disposición impugnada presenta una motivación aparente.

IV.- IDENTIFICACIÓN, DESCRIPCIÓN Y MAGNITUD DEL PROBLEMA A RESOLVER.

Estando a los fundamentos de la decisión impugnada y los argumentos expuestos por el Procurador recurrente, el problema planteado consiste en: 1) Determinar si en el presente caso es relevante penalmente la cuantía del

¹ Conforme a la Interpretación del Tribunal Constitucional en el fallo del expediente N° 2265-2013-PA/TC, del 13 de agosto de 2014, el plazo para interponer el recurso de elevación de actuados es de 05 días.





Ministerio Público
Fiscalía Superior Penal de Liquidación
Distrito Fiscal de Lambayeque

perjuicio patrimonial. 2) Verificar la supuesta falta de motivación de la disposición recurrida.

V.- ANÁLISIS DE LA CONTROVERSIA PLANTEADA.

El principio de congruencia o limitación

5.1.- En nuestro sistema procesal penal, la teoría de la impugnación, a la que también se encuentra sometido el recurso de elevación de actuados, tiene como uno de sus principios básicos el "*Tantum Apellatum Quantum Devolutum*"² conocido como principio de congruencia o limitación, previsto en el artículo 409³ inciso 1 del CPP³, esto implica que el suscrito Fiscal Superior al resolver la impugnación deberá pronunciarse solamente sobre aquellas pretensiones o agravios invocados por el recurrente, salvo casos de nulidades absolutas. En ese sentido el suscrito Fiscal Superior, se releva de desarrollar argumento alguno con relación a los extremos de la decisión de la Fiscal Provincial que resolvió: "1) NO PROCEDE FORMALIZAR Y CONTINUAR INVESTIGACIÓN PREPARATORIA, contra Isaac Callao Callao, Gloria Ayesta Montenegro y Alicia Arilla Calderón Silva, por el presunto delito de OMISION DE FUNCIONES en agravio del ESTADO - PODER JUDICIAL Y 2) NO PROCEDE FORMALIZAR Y CONTINUAR INVESTIGACIÓN PREPARATORIA, contra los que resulten responsables, por el presunto delito de FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS en agravio del ESTADO - PODER JUDICIAL". Y siendo así se debe confirmar dichos acápites de la disposición impugnada.

El tipo penal imputado

5.2.- El delito de **peculado doloso** que se le imputa a José Domingo Quiñónez Castro, se encuentra previsto en el primer párrafo del artículo 387^o del Código Penal vigente y se configura cuando: "*El funcionario o servidor público que se apropia o utiliza, en cualquier forma, para sí o para otro, caudales o efectos cuya percepción, administración o custodia le estén confiados por razón de su cargo, (...).*"

El tipo penal de peculado doloso, conforme a la descripción del párrafo

² "El Tribunal Superior encuentra su límite de conocimiento y decisión tanto en la propia resolución recurrida cuanto en aquellos puntos cuestionados por el recurrente, es decir los motivos del agravio, aun cuando advierta errores no planteados por este". SAN MARTIN CASTRO, César. Derecho Procesal Penal - Lecciones. INPECCP/CENALES. Lima 2015, pág. 651.

³ Artículo 409. CPP. "1.- La impugnación confiere al Tribunal competencia solamente para resolver la materia impugnada, así como para declarar la nulidad en caso de nulidades absolutas o sustanciales no advertidas por el impugnante."

Dr. Alejandro Lombardi Prádanos
Fiscal Superior Penal
Fiscalía Superior Penal de Liquidación
Distrito Fiscal de Lambayeque





Ministerio Público
Fiscalía Superior Penal de Liquidación
Distrito Fiscal de Lambayeque

precedente, presenta dos modalidades de comisión: peculado doloso por apropiación y peculado doloso por utilización. "Para ambas modalidades de peculado – tanto el de apropiación como por utilización – la norma tiene como punto de partida el hecho de que el funcionario o servidor público tiene bajo su posesión (bajo cualquiera de las tres formas de poseer: percepción, administración o custodia) los caudales o efectos; y que esta posesión es legítima dado que nace de los atributos del cargo". La diferencia entre ambas modalidades, radica en el hecho de que en el peculado por apropiación el sujeto hace suyo, se apodera, adueña, atribuye, queda, apropia o hace suyos o incorpora a su patrimonio propio o de tercero bienes ajenos que son de propiedad del Estado o se encuentran bajo la administración pública. En la modalidad de peculado por utilización, el agente **no tiene el ánimo de hacerse propietario del bien (animus rem sibi habendi)**, sino simplemente usar, emplear, aprovechar, disfrutar o servirse del bien público en beneficio suyo o de terceros, **comportamiento típico que deberá cesar cuando se restituya el bien al dominio público**.

Conviene citar en este párrafo al Dr. Ramiro Salinas Siccha para precisar que: "en el artículo 388° del Código Penal encontramos el peculado de uso que muchos podemos pensar que es idéntico al peculado en su modalidad de utilizar del artículo 387° del Código Penal. Sin embargo, la diferencia salta con la sola lectura de ambos tipos penales. En efecto, en el artículo 387° se refiere a utilizar efectos o caudales públicos en tanto que en el artículo 388° se refiere a usar vehículos, máquinas o cualquier otro instrumento de trabajo perteneciente a la Administración Pública. En consecuencia, se aplicará el artículo 387 siempre que los bienes públicos no estén representados por los instrumentos de trabajo de la administración. Si estos son los objetos del delito, se aplicará el 388°".

5.3.- La imputación concreta contra José Domingo Quiñónez Castro, consiste en haberse apropiado de 07 hojas de papel bond de propiedad del Poder Judicial, con el fin de redactar e imprimir escritos a favor de su padre Virgilio Francisco Quiñónez Quiñónez, que presentaría en el proceso judicial N° 428-2008 seguido ante el Séptimo Juzgado Civil de Chiclayo, infiriéndose que en la elaboración de dichos escritos utilizó los equipos de cómputo, impresión y fotocopiado de la institución estatal, aprovechándose que dicho material le

⁴ ROJAS VARGAS, Fidel. Manual operativo de los Delitos contra la administración pública cometidos por funcionarios públicos. Nomos & Thesis. Lima 2016, pág. 289.
⁵ SALINAS SICCHA, Ramiro. "El delito de Peculado en la legislación, jurisprudencia y doctrina peruana". En la revista Delitos contra la Administración Pública cometidos por funcionarios públicos. Gaceta Jurídica. Lima 2016, pág. 280 a 281.



Ministerio Público
Fiscalía Superior Penal de Liquidación,
Distrito Penal de Lambayeque

había sido entregado para desempeñar sus funciones como asistente de la mesa de partes del Poder Judicial (sede de los Juzgados Laborales y de Paz Letrados); conducta que presuntamente configuraría el delito de peculado doloso, en la que se evidencia la infracción del deber de cuidado, protección y fomento de los valores integrantes del bien jurídico penal administración pública; sin embargo es necesario aclarar que la sola infracción del deber no es suficiente para sancionar penalmente la conducta de peculado, pues se necesita la concurrencia de otros elementos objetivos y subjetivos del delito en mención. *"La punibilidad de un delito no puede agotarse en la infracción de la norma o del deber especial, pues aquella requiere un contenido material definido por la lesión o puesta en peligro del bien jurídico protegido por el tipo penal, tal como lo exige el artículo IV del Título preliminar del Código Penal"*.

Primer Problema: La cuantía del perjuicio patrimonial en el delito de Peculado.

5.4.- Efectivamente, como sostiene el recurrente, el tipo penal previsto en el artículo 387° del Código Penal, no hace referencia a cuantía alguna como lo hace el Código Español. Para nuestro sistema penal, así el perjuicio ocasionado al Estado sea mínimo, igual configuraría el delito de Peculado. Lo cual no implica que, en la práctica, las apropiaciones o utilidades de mínima entidad de bienes públicos, sean vistas bajo el principio de insignificancia o bagatela, en el marco de interpretación del operador jurídico que siempre se reconduca (o debe hacerlo) en su análisis bajo la directriz del principio de lesividad para el bien jurídico.

Posición que ha sido asumida por la Corte Suprema al resolver el recurso de nulidad N° 1336-2012-APURIMAC⁷, en donde estableció: *"(...) debido a que los montos cuestionados como objeto de apropiación no se condicen con los principios de subsidiariedad y última ratio que informan el Derecho Penal, pues deben priorizarse otras vías distintas a la penal para la solución de conflictos de relevancia jurídica, donde solo determinados bienes jurídicos, importantes, necesarios e indispensables*

⁷ SALINAS SICCHA, Ramiro. "Delitos contra la Administración Pública. La teoría de infracción del deber en la jurisprudencia peruana". En la revista Ius Punient. Volumen II. Ideas. Lima 2015, pág.9.
⁸ Ejecutoria Suprema de 10 de enero de 2013, R.N. N° 1336-2012-APURIMAC, obtenida de Revista "Delitos contra la Administración Pública cometidos por funcionarios públicos". Gaceta Jurídica. Lima 2016, pág. 524.



Ministerio Público
Fiscalía Superior Penal de Liquidación
Distrito Penal de Lambayeque

para la viabilidad de las interrelaciones y la cohesión del sistema social y político, ingresan el ámbito penal, los que a su vez configuran un alto grado de insostenibilidad social. Por consiguiente, dado que los montos objeto de apropiación son ínfimos y no son significativos para concluir que todo el aparato estatal se encuentra gravemente lesionado. En consecuencia, el comportamiento del imputado no constituye apropiación".

Este enfoque ha sido ratificado por la máxima instancia del Poder Judicial al solucionar el recurso de nulidad N° 3763-2011-HUANCAVELICA⁵, en donde preciso que "el Derecho Penal no puede arrogarse todo comportamiento socialmente indeseado - su ámbito de aplicación es limitado - sino solo aquellos que revisten suma gravedad y que no son posibles de revertir con medios de control social menos severos. (...) En esa línea de ideas uno de los principios fundamentales legitimadores del Derecho Penal es el principio de mínima intervención (...), de manera que carece de sentido la intervención del Derecho Penal allí donde exista otro mecanismo de sanción que a través de un "mal menor", como las sanciones propias del Derecho Administrativo o del Derecho Civil, permita la solución de conflicto lo más satisfactoriamente tanto para el imputado como para la sociedad. Es así como se muestra el carácter subsidiario del Derecho Penal, también denominado de última ratio que, al orientar la solución del conflicto a una sanción menos gravosa que la pena, delimita el campo de acción de la intervención penal únicamente a aquello que se sirva eficazmente a la prevención general positiva de la pena. (...) En la misma línea se encuentra el principio de lesividad, por el cual "la pena necesariamente precisa de la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos tutelados por la ley", sin embargo no cualquier lesión o puesta en peligro tiene aptitud para activar el sistema penal, sino solo aquellos comportamientos sumamente reprochables y no posibles de estabilización mediante otro medio de control social menos estricto; en ese sentido para la materialización de un delito se requiere que el sujeto activo haya cometido un hecho lo suficientemente grave para ser objeto de represión penal y no un simple desliz disciplinario. (...) Debiéndose precisar que si bien el comportamiento del recurrente se enmarcaría en dichos presupuestos (delito de peculado), en virtud a los fundamentos referidos en los considerandos precedentes, tal conducta no es pasible de acción penal, pues dada su trascendencia existen otros medios de control social menos rigurosos, pero no por ellos menos efectivos que el Derecho Penal, que deben ser activados previamente".

5.6.- En ese sentido, la conducta que se le atribuya a José Domingo Quiñónez Castro, aceptada por él en su declaración preliminar (folios 182 a 183), y que

⁵ Ejecutoria Suprema de 29 de enero de 2013, R.N. N° 3763-2011-HUANCAVELICA.

Dr. Alejandro Comandré Velásquez
Fiscal Superior Penal
Distrito Penal de Lambayeque



Ministerio Público
Fiscalía Superior Penal de Liquidación
Distrito Penal de Lambayeque

ha sido recabada en presencia de su abogado defensor; en efecto es una conducta reprobada jurídicamente, pues no resulta aceptable que un servidor público de la administración de justicia (Poder Judicial) utilice el material de su institución para litigar en asuntos privados; lo que evidentemente merece ser investigado y sancionado, pero no a nivel del ámbito penal, sino a través del Derecho Administrativo, pues los bienes objeto de apropiación (07 hojas de papel bond) son ínfimos para concluir que el aparato estatal fue gravemente lesionado, por lo que atención a su mínima trascendencia y los principios de lesividad y de mínima intervención en su dimensión subsidiaria; no se justifica la intrusión del Derecho Penal en el presente caso, debiendo concluir que la conducta imputada al servidor público José Domingo Quiñónez Castro no es una acción jurídica y penalmente relevante para el Estado, conforme lo ha establecido reiterada Jurisprudencia de la Corte Suprema; lo que de forma alguna significa que la conducta atribuida al servidor público José Domingo Quiñónez Castro quede impune; pues conforme ha manifestado la Titular del Séptimo Juzgado Civil de Chiclayo, en su declaración preliminar (folios 77 a 78), estos mismos hechos han sido puestos en conocimiento de la ODECMA, en donde se determinarán las responsabilidades y se impondrán las sanciones a que hubiera lugar; desde el ámbito extrapenal.

Segundo Problema: Motivación de la disposición impugnada

5.6.- En el ámbito del Ministerio Público "al motivar resoluciones, (...), es expresar las razones jurídico - dogmáticas y probatorias, que le conducen a decidir por tal o cual respuesta frente a las versiones o exigencias de parte, en estricta aplicación de sus competencias constitucionales y legales. En tanto deber y derecho, la motivación de las resoluciones fiscales (...) permite alejar la arbitrariedad y posibilita ejercer control social de la función fiscal". El Tribunal Constitucional ha precisado con propiedad que "la Constitución no garantiza una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido esencial se respeta siempre que exista fundamentación jurídica congruente entre lo pedido y lo resuelto, y que por sí misma, exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aún si ésta es breve o concisa."¹⁹

¹⁹ ROJAS VARGAS, Fidel, Derecho Penal Práctico Procesal y Disciplinario, Dogmática y Argumentación, Gaceta Jurídica, Lima 2012, pág. 587 a 588.
²⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente Nº 1291-2000-AA/TC. (Caso Asociación Real Club de Lima - F.J.2)



Ministerio Público
Fiscalía Superior Penal de Liquidación
Distrito Fiscal de Lambayeque

5.7.- De la revisión de la recurrida, el suscrito Fiscal Superior aprecia con claridad que la disposición venida en grado se encuentra debidamente motivada, pues se evidencia con claridad el razonamiento del señor Fiscal Provincial quien ha expuesto de forma clara las razones que sustentan el archivo de los actuados, encontrando en sus premisas fácticas el análisis de los hechos y el desarrollo de los principios legitimadores del Derecho Penal (mínima intervención, lesividad, última ratio), en mérito a los cuales concluye que el extremo impugnado no es pasible de acción penal, criterio que es compartido por este Despacho Superior, y siendo así el extremo impugnado se encuentra arreglado a derecho, con lo que se descarta la motivación aparente argumentada por el representante de la Procuraduría Pública Anticorrupción.

IV. DECISIÓN DE LA FISCALIA SUPERIOR:

En consecuencia por los fundamentos y consideraciones expuestos, el suscrito Fiscal Superior Penal, en ejercicio autónomo e independiente de su libre criterio y de su sana crítica de los actuados, de conformidad con lo señalado por el artículo 12 y 91° de la Ley Orgánica del Ministerio Público – Decreto Legislativo N° 052, el artículo 159° inciso 6 de la Constitución Política del Perú, en concordancia con el artículo 334.6° del Código Procesal Penal y el precedente administrativo establecido por el Consejo Nacional de la Magistratura en la Resolución N° 120-2014-PCNM de 28 de mayo de 2014, publicado en el diario oficial El Peruano el 11 de junio de 2014, respecto a la calidad de decisiones, **DISPONE:**

- 1) **DECLARAR INFUNDADO** el recurso de elevación de actuados, interpuesto contra la Disposición Fiscal N° 02 de 14 de diciembre de 2015 emitida por el Dr. José Oscar Guevara Gilarmas – Fiscal Provincial de la Fiscalía Provincial Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Lambayeque – que resolvió: *1) NO PROCEDE FORMALIZAR Y CONTINUAR INVESTIGACIÓN PREPARATORIA, contra Isaac Calleo Calleo, Glorite Ayesta Montero y Alicia Arlita Calderón Silva, por el presunto delito de OMISION DE FUNCIONES en agravio del ESTADO - PODER JUDICIAL. 2) NO PROCEDE FORMALIZAR Y CONTINUAR INVESTIGACIÓN PREPARATORIA, contra los que resulten responsables, por el presunto delito de FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS en agravio del ESTADO - PODER JUDICIAL. 3) NO PROCEDE FORMALIZAR Y CONTINUAR INVESTIGACIÓN PREPARATORIA, contra José Domingo Quiñónez Castro, por el presunto delito de PECULADO*

Dr. Alejandro Izquierdo Bujanda
 Fiscal Superior Penal
 Fiscalía Superior Penal de Liquidación
 Distrito Fiscal de Lambayeque



Ministerio Público
Fiscalía Superior Penal de Liquidación
Distrito Fiscal de Lambayeque

DOLOSO POR APROPIACIÓN en agravio del ESTADO - PODER JUDICIAL.

- 2) **CONFIRMAR** la Disposición Fiscal N° 02 de 14 de diciembre de 2015 emitida por el Dr. José Oscar Guevara Gilarnas – Fiscal Provincial de la Fiscalía Provincial Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Lambayeque, por encontrarse arreglada a derecho.
- 3) **DISPONER** el archivo definitivo de los actuados.
- 4) **DEJAR a salvo** el derecho de las autoridades administrativas para la continuación del procedimiento administrativo contra los investigados.
- 5) **DEVOLVER** la carpeta fiscal, previa notificación conforme a ley.

A.U.



Alejandro Lamadrid Obillos
Fiscal Superior Titular
Fiscalía Superior Penal de Liquidación
Distrito Fiscal de Lambayeque

MINISTERIO PÚBLICO
FISCALÍA PROVINCIAL CORPORATIVA ESPECIALIZADA
EN DELITOS DE CORRUPCIÓN DE FUNCIONARIOS
DISTRITO FISCAL DE LIMA SUR.

REQUERIMIENTO MIXTO: SOBRESEIMIENTO

Expediente : 313 – 2016.
Carpeta Fiscal : 237 – 2015.
Imputado : LUIS ANGEL GAVIDIA QUISPE y otros.
Agraviado : El Estado.
Delito : Peculado culposo y otros.

SEÑOR JUEZ PENAL DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA DE LIMA SUR

HUGO FREDDY MINAYA PAULINO, Fiscal Provincial Titular de la Fiscalía Provincial Corporativa Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Lima Sur, con domicilio procesal en la Av. Los Ángeles Cuadra 12, distrito Villa El Salvador, provincia y departamento de Lima, en los seguidos contra **LUIS ANGEL GAVIDIA QUISPE** por Delito contra la Administración Pública en la modalidad de **PECULADO CULPOSO**; y contra de **ROBERTO ENRIQUE SANDOVAL GALVEZ, OLGA JULIA MELENDEZ VILCASAN, DIEGO AMERICO GIRESE CUBA SALVATIERRA, FRANCISCA DELIA ROJAS CHUMPITAZ, JUVER RAUL TARAZONA MORENO, y EDER PAUL AYALA LLACSAHUANGA**, por Delito contra la Administración Pública en la modalidad de **PECULADO DOLOSO**; en agravio de ESTADO; a Ud., respetuosamente decimos:

En representación de la sociedad, y dentro de los alcances del artículo 344º del Código Procesal Penal, acudimos a su digno Despacho para formular el **SOBRESEIMIENTO** en el extremo de los seguidos contra:

I.- DATOS PERSONALES

1.- **LUIS ANGEL GAVIDIA QUISPE**, identificado con DNI N°07643481, con domicilio Calle F6 628 – Conjunto Habitacional Precusores-Surco, en calidad de autor del Delito contra la Administración Pública en la modalidad de **PECULADO CULPOSO**; tipificado en el artículo 387 del Código Penal cometido en agravio de ESTADO.

2.- **DIEGO AMERICO GIRESE CUBA SALVATIERRA**, identificado con DNI N°46852288, con domicilio en Pasaje Manuel Scorza Mz. 122, lote 118 – José Galvez- Villa María del Triunfo – Lima en calidad de autor por Delito contra la Administración Pública en la modalidad de **PECULADO DOLOSO**; en agravio de ESTADO

3.- **JUVER RAUL TARAZONA MORENO**, identificado con DNI N°15447021, con domicilio en Av. Nicolás de Pierola N°398 – Barranca - Lima en calidad de cómplice primario por Delito contra la Administración Pública en la modalidad de **PECULADO DOLOSO**; en agravio de ESTADO

4.- **EDER PAUL AYALA LLACSAHUANGA**, identificado con DNI N°41672398, con domicilio en Asociación El Progreso Mz. I, lote 20 – San Juan de Miraflores – Lima, en calidad de cómplice primario por Delito contra la Administración Pública en la modalidad de **PECULADO DOLOSO**; en agravio de ESTADO

II.- DESCRIPCIÓN DE HECHOS ATRIBUIDOS:

Antecedentes.-

1.- Los hechos por los cuales se formalizó se debió a que del Informe de Auditoría N°850-2015-CG/CRLM-AC, remitido por el Procurador Público de la Municipalidad de Villa María del Triunfo, se desprendió que **LUIS ANGEL GAVIDIA QUISPE**, Sub-Gerente de Tesorería de esta corporación edilicia como responsable de administrar, supervisar y controlar los recursos financieros de sistema de tesorería, así también responsable de cautelar la adecuada captación, custodia y depósito de los ingresos municipales, habría permitido que los acusados **ROBERTO ENRIQUE SANDOVAL GALVEZ, OLGA JULIA MELENDEZ VILCASAN, DIEGO AMERICO**

GIRESSE CUBA SALVATIERRA y FRANCISCA DELIA ROJAS CHUMPITAZ, en calidad de tesoreros se hayan apoderado de diferentes cantidad de dinero de las cajas municipales. En efecto estos cajeros municipales, responsables del cobro de impuestos a los contribuyentes y de realizar extornos, en calidad de autores, y JUVER RAUL TARAZONA MORENO, terminalista de plataforma de atención al contribuyente y EDER PAUL AYALA LLACSAHUANGA, especialista de la Sub-Gerencia de Tecnología de Información y Procesos, en calidad de cómplices primarios, se han apropiado para sí del dinero proveniente de los pagos efectuados por los contribuyentes en las cajas de la municipalidad durante el periodo de enero a diciembre del 2014, habiéndose realizado 12 extornos de pago sin sustento ni autorización de los contribuyentes quienes sí dieron por cancelado sus importes adeudados, usando esta modalidad delictiva con el fin de que al final del día los cajeros imputados reporten un monto menor a lo realmente recaudado, con lo cual no se cumplió en forma íntegra en las cuentas bancarias, ocasionando un perjuicio económico a la entidad por la suma de S/102 490.40 nuevos soles.

2.- Este imputado ocupó el cargo de Sub-Gerente de Tesorería desde el 21 de diciembre del 2011 hasta el 30 de diciembre del 2014, encontrándose sus funciones debidamente especificadas en el Reglamento de Organización y Funciones de la entidad, el cual fue aprobada mediante Ordenanza Municipal N°133-MVMT del 31 de mayo del 2011, estableciéndose en los numerales 2, 3, 7 y 11 del artículo 79° que "Son atribuciones de la Sub-Gerencia de Tesorería: ... 2) Programar, ejecutar y controlar las acciones propias del sistema de tesorería. 3) Cautelar la adecuada captación, custodia y depósito de ingresos...7) Efectuar el registro administrativo y financiero en el sistema administrativo financiero (SIAF-GL)...8)Efectuar las operaciones de Tesorería centralizando la recepción de los ingresos municipales", responsabilidades tratadas también en el Manual de Organización de funciones, el cual fue aprobada mediante Resolución de Gerencia Municipal N°78-2012-GM/MDVMT de fecha 23 de febrero del 2012, especificándose en el literal a) y q) "a)Administrar, supervisar y controlar los recursos financieros en cumplimiento de las disposiciones vigentes, referidas al sistema de tesorería, q) Verificar, custodiar y controlar el correcto manejo del archivo de tesorería, ajustándose a la normativa vigente."

Imputación penal contra Luis Angel Gavidía Quispe.-

3.- En cuanto a los hechos se tiene que Luis Angel Gavidía Quispe no habría supervisado la labor que realizaban los cajeros involucrados cuando éstos extornaban el dinero, como tampoco haber supervisado la recaudación total de los cajeros, ni los depósitos en las cuentas corrientes de la entidad, ni el registro de ingresos en el SIAF, lo cual permitió que éstos se apropien de dinero de manera sistemática durante el periodo desde enero a diciembre del 2014, habiéndose realizado 12 extornos indebidos de los pagos de los contribuyentes, sin sustento ni autorización de los mismos quienes sí dieron por cancelado sus importes adeudados, usando esta modalidad delictiva con el fin de que al final del día reporten un monto menor a lo realmente recaudado, de lo cual se desprendería que no habría controlado la recaudación diaria de los cajeros, conforme era su función, consumándose de esta manera la apropiación y la falta de depósitos de estos montos a la cuentas bancarias de la entidad.

4.- Así mismo es pertinente, señalar que los montos de apropiación se habrían realizado según el cuadro siguiente:

FECHA DE PAGO	CONCEPTO DE PAGO	MONTO DE PAGO	CONTRIBUYENTE	CAJERO QUE EXTORNO	TOTAL MONTO EXTORNADO Y NO REPORTADO
27/11/14	Lincencia de Construcción	S/82, 136.11	Asociación de Comerciante del Mercado Central N°02	Roberto Enrique Sandoval Galvez	S/82, 136.11
30/12/14	Impuesto Predial y arbitrios	S/8, 184,00	Wilder Ramos Capcha	Olga Julia Melendez Vilcasan	S/17.126,63

29/12/14	Impuesto Predial y arbitrios	S/798,58	Sucesión Molina Gutierrez Ricardo	Olga Julia Melendez Vilcasan	
29/12/14	Impuesto Predial y arbitrios	S/733,44	Juan Perez Paucar	Olga Julia Melendez Vilcasan	
29/12/14	Impuesto Predial y arbitrios	S/811,77	Oscar Alvarez Lipa	Olga Julia Melendez Vilcasan	
29/12/14	Impuesto Predial y arbitrios	S/795,12	Francisco Zavala Reyez	Olga Julia Melendez Vilcasan	
29/12/14	Impuesto Predial y arbitrios	S/822,41	Nora Milla Valladares	Olga Julia Melendez Vilcasan	
27/12/14	Impuesto Predial y arbitrios	S/1.005,22	Sucesión Casablanca Vda de Meza	Olga Julia Melendez Vilcasan	
27/12/14	Impuesto Predial y arbitrios	S/1.286,90	Edgard Rodriguez Sarmiento	Olga Julia Melendez Vilcasan	
26/12/14	Impuesto Predial y arbitrios	S/2.779,19	Daly Palomino Cuya	Olga Julia Melendez Vilcasan	
30/07/14	Impuesto Predial y arbitrios	S/72,00	Cirila Ccatamayo Vasquez	Diego Américo Giresse Cuba Salvatierra	S/72,00
27/12/14	Impuesto Predial y arbitrios	S/3.155,12	Cintya Márquez Curazco	Francisca Delia Rojas Chumpitaz	S/3.155,12

Imputación penal contra DIEGO AMERICO GIRESE CUBA SALVATIERRA

5.- Se atribuye al imputado Diego Américo Giresse Cuba Salvatierra que mientras se desempeñaba como cajero de la Municipalidad Distrital de Villa María del Triunfo, luego de recibir en pago por concepto de impuesto predial y otros de parte de la contribuyente Cirila Ccatamayo Vasquez la suma de S/. 72.00 Nuevos Soles, haberse apropiado de esta cantidad con fecha 25 de octubre del 2014, para lo cual procedió a extornar, ello se evidenciaría pues utilizó en todo esto su código NDCUBA, estando pendiente dicho pago.

Copia certificada de la solicitud presentada por Cirila Alejandra Ccatamayo Vasquez, respecto a los montos pagados y que figuran en el sistema como pendientes, relacionados con los Recibos Únicos de Caja N°0597832.

Imputación penal contra JUVER RAUL TARAZONA MORENO

6.- Este cómplice ha venido laborando como terminalista de plataforma de atención al contribuyente desde el 01 de enero del 2012 hasta el 31 de enero del 2015, de acuerdo a su contrato de locación de servicio suscrito con la Municipalidad de Villa María del Triunfo.

7.- Se le imputa haber tramitado ante el señor Eder Paul Ayala Llacsahuanga, personal de la Sub-Gerencia de Tecnología e Información y Proceso, la modificación del estado de cuenta pendiente a cancelado, del pago efectuado por la contribuyente Cintya Mercedes Marquez Curazco que había sido extornado por la cajera Francisca Delia Rojas Chumpitaz con su código NROJAS, a pesar que la contribuyente no había presentado y/o solicitado la regularización, lo cual permitió el extorno efectuado por la citada cajera no apareciera con una deuda pendiente y de esa manera no realice reclamo alguno, más aún si el citado servidor tenía acceso al sistema SISMUNI pudiendo verificar si el Recibo único de Caja N°0000461 por S/3,155.12 había sido extornado o no, y de esta manre incumplir lo dispuesto en el artículo 50° de la Ley N°28693, Ley General del Sistema de Tesorería, que señala "Los fondos depositados y/o percibidos indebidamente o por error como fondos públicos, serán devueltos o extornados según corresponda, previo

reconocimiento formal por parte del área o dependencia encargada de su determinación y a su respectivo registro, de acuerdo con las Directivas de la Dirección Nacional del Tesoro Público."

Imputación contra EDER PAUL AYALA LLACSAHUANGA.

8.- En su calidad de especialista de la Sub-Gerencia de Tecnología de Información y Proceso desde el 24 de noviembre hasta el 30 de diciembre de 2014, en virtud de la orden de servicio N°0004167, se le imputa que modificó el sistema SISMUNI del estado de cuenta pendiente a cancelado, del pago efectuado por la contribuyente Cintya Mercedes Marquez Curazco que había sido extornado por la cajera Francisca Delia Rojas Chumplitaz con su código NROJAS, a pesar que la contribuyente no había presentado y/o solicitado la regularización, lo cual permitió el extorno efectuado por la citada cajera no apareciera con una deuda pendiente y de esa manera no realice reclamo alguno, más aún si el citado servidor tenía acceso al sistema SISMUNI pudiendo verificar si el Recibo único de Caja N°0000461 por S/. 3,155.12 había sido extornado o no, incumpliendo con ello lo dispuesto en el artículo 50° de la Ley N°28693, Ley General del Sistema de Tesorería, que señala "Los fondos depositados y/o percibidos indebidamente o por error como fondos públicos, serán devueltos o extornados según corresponda, previo reconocimiento formal por parte del área o dependencia encargada de su determinación y a su respectivo registro, de acuerdo con las Directivas de la Dirección Nacional del Tesoro Público."

III.- ACTOS DE INVESTIGACIÓN Y OTROS.

Durante la investigación preparatoria se ha realizado los siguientes actos de investigación:

Se recepcionó la declaración testimonial de Cirila Alejandra Ccamayo Vasquez, obrante a folios 801/802, manifiesta que a fines del 2014, quería cancelar el último trimestre y fue a la oficina principal de Villa María del Triunfo en el cual no figuraba el pago de S/72.00 nuevos soles que había realizado en julio de ese mismo año, por lo que hizo el reclamo por escrito, y que hasta la fecha no han solucionado el problema. Agregando que la persona que lo atendió como cajero cuando realizó el pago en julio era de sexo masculino, joven de contextura delgada y piel clara.

Se recepcionó la declaración de Luis Angel Gavidia Quispe, que obra a folios 821/824, el mismo que ha manifestado que desde el 21 de diciembre del 2011 hasta el 31 de diciembre del 2014 se desempeñó como Sub-Gerente de Tesorería de la Municipalidad de Villa María del Triunfo, respecto a sus funciones señala que recibía la recaudación de los ingresos de las manos del encargado de arcos de caja, siendo en el año 2014 el encargado Roberto Enrique Sandoval Galvez, quien con el parte diario le daba cuenta del monto de los ingresos conjuntamente con el dinero en efectivo, cheque de gerencia y los vouchers de los POS visa master card, que coincidieran con los que aparecían en el sistema SISMUNI, y que él ponía el visto bueno a los PDI y que luego el dinero era internado en la bóveda de la Municipalidad de la cual se extraía para que el dinero sea depositado en las cuentas bancarias de la Municipalidad por el asistente administrativo, agrega que los cajeros tenían acceso a las cajas a través de sus módulos y el área informática es quien tenía acceso en general a todos los módulos del programa a través de la base de datos, finalmente señala que de todos los imputados el personal de Tesorería era el señor Roberto Enrique Sandoval, como asistente administrativo y la señora Olga Julia Melendez Vilcasan como Cajera, los demás imputados eran personal de apoyo de la Gerencia de Rentas, por la temporada de amnistía.

Se recibió la declaración de Angela María Portal Yupari, que obra de folios 827/829 quien ha manifestado que asumía la función de cajera en las amnistía tributarias, siendo que generalmente el dinero recaudado lo entregaba al señor Sandoval, quien lo guardaba en la boveda y generalmente al día siguiente ella realizaba el deposito en las cuentas de la Municipalidad, y le entregaba el voucher de deposito.

Se recibió la declaración indagatoria de Eder Ayala Yacsahuanga que obra a folios 851/852, trabajo en la Municipalidad de Villa María del Triunfo en área de informática, siendo su Jefe inmediato Franz Alain Sánchez Torres, desde enero a octubre del 2014 con contrato con la municipalidad, y de noviembre a diciembre de manera directa con el mismo; las funciones que realizaba era realizar los inventarios de los

equipo de cómputo e ingresar y actualizar datos del sistema, siendo falsas las imputaciones en su contra, puesto que en ningún momento ha realizado ese tipo de acción, no era funcionario ni servidor público, ya que trabajó externamente apoyando al señor Sánchez Torres. Por otro lado señala que no conoce a la acusada Francisca Della Chunpitz y que respecto al sistema informático SISMUNI, no contaba con ningún usuario ni código ni clave.

Se ha recabado el Contrato Administrativo de Servicios N° 286 – 2013 – MDVMT – GA – SGP de fecha 1° de mayo del 2013, en donde se aprecia que el acusado Eder Paul Ayala Llacsahuanga laboró para la Sub Gerencia de Tecnología de Información y Procesos de la Municipalidad de Villa María del Triunfo, cuyo plazo es del 1° de mayo del 2013 al 31 de julio del 2013 (fs. 49/51)

Se ha recabado el Oficio N° 0430 – 2015 – SG/MVMT de fecha 2 de setiembre del 2015, mediante el cual se remite la relación de Servidores CAS de la Sub Gerencia de Tecnología de Información y Procesos 2011 – 2014, en donde se advierte que el acusado EDER PAUL AYALA LLACSAHUANGA ha laborado del 1° de mayo del 2013 al 25 de octubre del 2014 suscribiéndose el contrato N° 286-2013. (fs. 18 y 20/21)

IV.- ANÁLISIS DEL DELITO DE PECULADO CULPOSO Y DOLOSO – AUTORIA Y PARTICIPACIÓN

4.1. Tipo Penal

1.- Este delito se encuentra tipificado en el artículo 387 del Código Penal que señala:

"El funcionario o servidor público que se apropia o utiliza, en cualquier forma, para sí o para otro, caudales o efectos cuya percepción, administración o custodia le estén confiados por razón de su cargo, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa.

Cuando el valor de lo apropiado o utilizado sobrepase diez unidades impositivas tributarias, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de doce años y con trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días-multa.

Constituye circunstancia agravante si los caudales o efectos estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de apoyo social. En estos casos, la pena privativa de libertad será no menor de ocho ni mayor de doce años y con trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días-multa.

Si el agente, por culpa, da ocasión a que se efectúe por otra persona la sustracción de caudales o efectos, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años y con prestación de servicios comunitarios de veinte a cuarenta jornadas. Constituye circunstancia agravante si los caudales o efectos estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de apoyo social. En estos casos, la pena privativa de libertad será no menor de tres ni mayor de cinco años y con ciento cincuenta a doscientos treinta días-multa."

Relación funcional específica en el delito de Peculado

El profesor Fidel Rojas Vargas en Delitos contra la administración pública. Lima, 2003. pp.281-282. Afirma que solamente puede ser autor de peculado el funcionario o servidor público quien reúne las características de relación funcional exigidas en el tipo penal, esto es, quien posea los caudales o efectos públicos como consecuencia de un deber de percepción, custodia o administración de los mismos. No cualquier funcionario es sujeto activo de peculado, sino el que tiene una relación de función con los fondos públicos en razón de su cargo. ABANTO VASQUEZ, Manuel. Los delitos contra la administración pública en el Código penal peruano. Lima, 2003, p.338. Sostiene que el sujeto activo del peculado es un **funcionario público con competencia funcional específica**; la administración, percepción o custodia de bienes públicos debe estar confiada en razón de su cargo. El bien jurídico objeto de tutela mediante el tipo penal de peculado solamente puede ser afectado cuando el funcionario público ataca el patrimonio del Estado violando el deber específico que tiene con éste. CANCINO MORENO, Antonio. El delito de peculado en el nuevo código penal. Bogotá, 1983, pp. 80-81. El jurista colombiano al comentar el derogado código colombiano sostiene que el peculado, cualquiera sea la clase, sólo puede ser cometido por un empleado público en ejercicio de

sus funciones encomendadas por él por ley, reglamento, contrato u órdenes especialmente impartidas por quien tiene autoridad para hacerlo. Las dos exigencias, esto es, la *del título empleado y la de actuar dentro de la órbita de su competencia son inseparables e inmodificables.*

V.- FUNDAMENTO DEL SOBRESEIMIENTO

RESPECTO AL PROCESADO LUIS ANGEL GAVIDIA TORRES

1.- De conformidad con el artículo 344.2 letra "b)" del Código Procesal Penal analizar si los hechos atribuidos como peculado culposo al imputado Luis Angel Gavidia Torres son típicos, y de no serlo si procede el sobreseimiento. Que, el Acuerdo Plenario N° 04-2005/CJ-116 del 30 de setiembre del 2005 referente a la "Definición y estructura típica del delito de peculado. Art. 387 C.P." señala en su considerando ocho "respecto a la conducta culposa, es de precisar que dicha figura no está referida a la sustracción por el propio funcionario o servidor público de los caudales o efectos, se hace referencia directamente a la sustracción producida por tercera persona, aprovechándose del estado de descuido imputable al funcionario o servidor público. Es decir, se trata de una culpa que origina (propiciando, facilitando, permitiendo de hecho) un delito doloso de tercero, sea que lo sustrajo con la intención de apropiación o utilización, sea que obtuvo o no un provecho. **El tercero puede ser un particular u otro funcionario o servidor público que no tenga la percepción, administración o custodia de los bienes sustraídos, no se castiga la sustracción de caudales o efectos, sino el dar lugar culposamente a que otro lo sustraiga dolosamente"**

2.- Como se puede apreciar, el agente del delito de peculado culposo debe actuar vulnerando su deber de cuidado, el mismo que debe generar que el tercero sustraiga los caudales o efectos, pudiendo ser un tercero u otro funcionario público, pero que no tenga la percepción, administración o custodia de dichos bienes.

3.- En el caso que nos ocupa, se procederá analizar si existe relación funcional, es decir si el imputado ha tenido la disposición de los caudales, así como si los cajeros municipales tenían la disponibilidad del dinero.

4.- Así entonces, se advierte que el imputado por peculado culposo, Sr. Luis Angel Gavidia Quispe, mediante Resolución de Gerencia Municipal N° 008 – 2012 /MVMT fue designado como Sub-Gerente de Tesorería de la Municipalidad de Villa María del Triunfo, ejerciéndolo desde el 21 de diciembre del 2011 hasta el 30 de diciembre del 2014, así se desprende de su declaración indagatoria, obrante de fs. 821/824.

5.- Las funciones a las que estaba obligado este imputado se encontraban descritas en el **Reglamento de Organización y Funciones** de la entidad, el cual fue aprobada mediante Ordenanza Municipal N°133-MVMT del 31 de mayo del 2011, estableciéndose en los numerales 2, 3, 7 y 11 del **artículo 79°** que "**Son atribuciones de la Sub-Gerencia de Tesorería: ... 2) Programar, ejecutar y controlar las acciones propias del sistema de tesorería. 3) Cautelar la adecuada captación, custodia y depósito de ingresos...7) Efectuar el registro administrativo y financiero en el sistema administrativo financiero (SIAF-GL)...8) Efectuar las operaciones de Tesorería centralizando la recepción de los ingresos municipales", responsabilidades tratadas también en el **Manual de Organización de funciones**, el cual fue aprobada mediante Resolución de Gerencia Municipal N°78-2012-GM/MDVMT de fecha 23 de febrero del 2012, especificándose en el literal a) y q) "a) Administrar, supervisar y controlar los recursos financieros en cumplimiento de las disposiciones vigentes, referidas al sistema de tesorería, q) Verificar, custodiar y controlar el correcto manejo del archivo de tesorería, ajustándose a la normativa vigente."**

6.- Si bien es cierto el último párrafo del artículo 387 del Código Penal no precisa las formas de contacto o vínculo con los caudales o efectos, más es cierto que en su primer párrafo si se advierte, señalándose que son tres, la percepción, administración y custodia; así entonces bajo qué modalidad ha tenido el dinero que ingresó por los cajeros municipales, el imputado Gavidia Quispe, para así actuar culposamente y permitir su sustracción, para ello bastaría en señalar que los cajeros municipales han tenido dichos caudales en percepción, justamente por ser un ente recaudador, esto significa, conforme al Acuerdo Plenario N° 04 – 2005/CJ – 116 que "no es más que la acción de captar o recepcionar caudales o efectos de procedencia diversa pero siempre lícita", profundizando más el Prof. REÁTEGUI SANCHEZ James señala "es la facultad por

la cual se reciben bienes para la administración pública, lo que tiene indudable referencia a la cobranza de tributos o derechos" ("Delitos contra la administración pública en el Código Penal", Edit. Jurista Editores, edic. Abril 2016 Pág. 428). En ese orden, al tener los cajeros municipales en percepción el dinero que ingresaba diario a las arcas de la municipalidad, ellos procedieron a apropiárselos, cometiendo así delito de peculado doloso. Si esto es así, entonces sería imposible que ellos sustraigan ese dinero, justamente por que se encontraba a su merced (disposición - percepción), es decir resulta contradictorio que los cajeros municipales sobre el mismo dinero que se apropiaron dolosamente, al mismo tiempo lo hayan sustraído, por una negligencia de Gavidia Quispe, precisando que esta sustracción es un elemento objetivo del tipo penal y lo debe realizar un sujeto que no tenga la disponibilidad de los caudales, conforme al Acuerdo Plenario citado líneas arriba.

7.- Ahora bien, los hechos por los cuales se formalizó la denuncia contra Gavidia Quispe, se contrae – conforme a la disposición de formalización (fs. 716/727) – a que “no habría supervisado la labor que realizaban los cajeros involucrados cuando realizaban extornos de dinero, ni supervisó la recaudación total de los cajeros, ni los depósitos en las cuentas corrientes de la entidad ni el registro de ingresos del SIAF lo cual permitió que éstos se apropien de dinero de manera sistemática durante el período desde enero a diciembre del 2014, habiendo realizado 12 extornos indebidos de los pagos de los contribuyentes, sin sustento ni autorización de los mismos quienes sí dieron por cancelado sus importes adeudados, usando esta modalidad delictiva con el fin de que al final del día reporten un monto menor a lo realmente recaudado, con lo cual se advierte que no habría controlado la recaudación diaria de los cajeros, conforme era su función, consumándose de esta manera la apropiación y el no depósito de estos montos a la cuenta de la entidad.” Si bien es cierto esta omisión por parte del imputado consistiría en que no habría supervisado las labores de los cajeros municipales, lo cual colisiona con las obligaciones a las cuales está sujeto, conforme al ROF y MOF de la Municipalidad de Villa María del Triunfo, también es cierto que esta conducta debe ser dilucidada en la vía administrativa, conforme a los lineamientos que se encontrarían señalados en las normas internas de dicha municipalidad, empero tratar de satisfacer la conducta omisiva con una represión de carácter penal, sería un exceso, pues el derecho penal se instrumentaliza en última instancia.

8.- En consecuencia al no apreciarse los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal de peculado culposo, corresponde sobreseer por atipicidad, ello conforme al artículo 344 numeral 2° letra “b” de la norma procesal penal, en ese mismo sentido se ha pronunciado la Sala de Apelaciones de Huaura en el Exp. N° 2006-00938-0-1308-SP-PE-1 el 8 de marzo del 2007 “al no haberse verificado la existencia de dolo en la conducta prohibida es posible disponer el sobreseimiento por razones de atipicidad. Además debe tenerse en cuenta el principio de mínima intervención del Derecho Penal.”

RESPECTO AL PROCESADO DIEGO AMERICO GIRESE CUBA SALVATIERRA

9.- Uno de los principios fundamentales legitimadores del Derecho Penal es el principio de intervención mínima, admitido unánimemente por la doctrina penal, según el cual (...) carece de sentido la intervención del Derecho Penal allí donde exista otro mecanismo de sanción que a través de un “mal menor”, como las sanciones propias del Derecho Administrativo o del Derecho Civil, permita la solución del conflicto lo más satisfactoriamente posible tanto para el imputado como para la sociedad. Es así como se muestra el carácter subsidiario del Derecho Penal, también denominado de ultima ratio que, al orientar la solución del conflicto a una sanción menos gravosa que la pena, delimita el campo de acción de la intervención penal únicamente a aquello que sirva eficazmente a la prevención general positiva de la pena.

10.- En la misma línea se encuentra el principio de lesividad, por el cual “la pena, necesariamente, precisa de la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos tutelados por ley”, sin embargo, no cualquier lesión o puesta en peligro tiene aptitud para activar el sistema penal, sino solo aquellos comportamientos sumamente reprochables y no pasibles de estabilización mediante otro medio de control social menos estricto; en ese sentido, para la materialización de un delito se requiere que el sujeto activo haya cometido un hecho lo suficientemente grave como para ser objeto de represión penal y no un simple desliz disciplinario.

11.- En el presente caso, una eventual sanción penal "no se condice con los principios de subsidiariedad y última ratio que informan el Derecho penal por lo se debe priorizar otras vías distintas a la penal, máxime si el presente hecho no tiene la relevancia suficiente que exige el Derecho Penal" esencialmente por el monto de lo apropiado, que no causa perjuicio económico a la institución, sin embargo, se evidencia una responsabilidad de tipo administrativo al haberse apropiado de un monto mínimo de las cajas S/72.00 nuevos soles, que deberá ser materia de investigación, a fin de que se le imponga la sanción disciplinaria correspondiente, por ello deberá remitirse copia de los presente actuados a la Oficina de Control Interno de la institución.

En consecuencia, corresponde sobreseer porque no es posible incorporar nuevos datos a la investigación penal, ello conforme al artículo 344 numeral 2° letra "d" de la norma procesal penal, "teniéndose en cuenta el principio de mínima intervención del Derecho Penal."

RESPECTO A JUVER RAUL TARAZONA MORENO y RESPECTO A EDER PAUL AYALA LLACSAHUANGA

12.- La consumación del delito constituye la fase última del "iter criminis", es un asunto de la tipicidad y se concreta en una relación dialéctica entre el *disvalor* del acto y el de resultado. Su carácter relativo radica en la forma en que cada ley determine legalmente la infracción en cada tipo respectivo. Por ello, el momento consumativo de los tipos penales depende de la manera en que ha sido redactado por el legislador; unos están contemplados a nivel de resultado y otros al nivel de la mera actividad.

13. El delito de peculado es instantáneo y de resultado "La consumación se realiza instantáneamente al producirse la apropiación de los caudales o efectos por parte del sujeto activo, vale decir, cuando éste incorpora parte de su patrimonio público a su patrimonio personal, o en su segunda modalidad, a través de la utilización o uso del caudal o del efecto. Cuando el destino de los caudales o efectos va dirigido a tercero, la consumación no está definida por el momento en que éste recibe o se beneficia con los bienes, pues para que se produzca este momento ya previamente el funcionario o servidor público debió de haberse apoderado de los caudales o efectos y por lo mismo consumar el delito"³⁹. ROJAS VARGAS indica, además, que en el delito instantáneo las "...implicancias de este delito radican en el hecho de que ya no es posible ni la agravación del mismo, ni la existencia subseguida de participación y concurso, que desde ese momento se tornan irrelevantes, pues el delito se ha perfeccionado con plenitud. Asimismo, en el delito instantáneo la violación de la norma penal y el efecto lesivo se identifican en una sola unidad jurídica".

14. En el *iter criminis* externo debe de fraccionarse el desplazamiento de la conducta para efectos típicos, y la delimitación y frontera de lo "punitivo" es en el momento mismo, que el sujeto activo (funcionario público) dispone jurídicamente de los bienes públicos. Después de esto, no puede haber ninguna forma de criminalizar el comportamiento.

15.- En virtud de lo expuesto en los acápites anteriores y teniendo como cierto respecto a que el dinero recaudado en las cajas de la Municipalidad de Villa María del Triunfo, el delito se consumó con el apoderamiento del mismo, bajos la modalidad del extornos indebidos de dinero, momento en los acusados cumplan un rol de custodia de dicho dinero hasta que sean depositados a las cuentas bancarias de la municipalidad. Sólo ellos reúnen la cualidad especial para ser autores del delito de peculado siendo que los actos posteriores al mismo (al apoderamiento) como haber modificado y/o adulterado el sistema informático de manera posterior, con el fin de que aparezca un determinado estado de cuenta de los contribuyente, y evitar quejas de los mimos en contra de los investigados, resultan no punibles para peculado.

16.- En consecuencia al no apreciarse los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal de peculado doloso, corresponde sobreseer por ser un hecho no punible, ello conforme al artículo 344 numeral 2° letra "b" de la norma procesal penal, "al no haberse verificado la existencia de la participación en la etapa de consumación de la conducta prohibida. Además debe tenerse en cuenta el principio de mínima intervención del Derecho Penal."

POR TANTO

HUGO CORTÉS VARGAS
Fiscalía Provincial de Cultura de
Provincia Esmeraldas
Oficina de Control Interno

A usted, señor Juez, solicito muy respetuosamente se sirva en declarar fundado el sobreseimiento postulado, para lo cual solicitamos fecha, día y hora para una audiencia de control mixto.

PRIMER OTROSÍ DIGO: Para la notificación a las partes a que se refiere el artículo 350° del Código Procesal Penal se precisa los siguientes nombres y direcciones donde pueden ser notificados las partes del proceso:

- 1.- **LUIS ANGEL GAVIDIA QUISPE**, con domicilio Calle F6 628 – Conjunto Habitacional Precursores, distrito Surco, provincia y departamento de Lima.
- 2.- **DIEGO AMERICO GIRESE CUBA SALVATIERRA**, identificado con DNI N°46852288, con domicilio en Pasaje Manuel Scorza Mz. 122, lote 118 – José Galvez- Villa María del Triunfo – Lima.
- 3.- **JUVER RAUL TARAZONA MORENO**, identificado con DNI N°15447021, con domicilio en Av. Nicolas de Pierola N°398 – Barranca - Lima
- 4.- **EDER PAUL AYALA LLACSAHUANGA**, identificado con DNI N°41672398, con domicilio en Asociación El Progreso Mz. I, lote 20 – San Juan de Miraflores – Lima.
- 5.- **Procuraduría Pública de la Contraloría General de la República**, quien tiene como domicilio en Jr. Camilo Carrillo N° 114 – Jesus Maria. , provincia y departamento de Lima.

Villa El Salvador, 26 de mayo del 2017



.....
JUAN CARLOS PACHECO
Fiscal General Titular
Fiscalía General del Poder Judicial
Procuraduría Pública de la Contraloría General de la República
Departamento de Fiscalización de Lima Sur

PODER JUDICIAL DEL PERU
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA
LAMBAYEQUE
Centro Civico (Av. José Leonardo Ortiz N° 155)
Cargo de Ingreso de Expediente

21/07/2017 15:20:42

Pag 1 de 1

Cod. Digitalizacion: 0000501286-2017-EXP-JR-PE

Expediente :	06689-2017-0-1706-JR-PE-04	F.Inicio :	21/07/2017 15:20:40
Juzgado :	4° JUZG. INVEST. PREPARATORIA - FLAGRANCIA, OAF Y CEED	F.Ingreso :	21/07/2017 15:20:40
Especialista:	LUCIA FIORELLA TORRES ALVARADO	F.Exp.Orig:	00/00/0000
Exp.Origen :			
Proceso :	COMUN		
Motivo.Ing :	ACUSACION DIRECTA	Folios :	28
Flagrancia :	Cuerpo de Delito/Especies :	N° Copias/Acomp :	
Cuantia :	.00		
Dep Jud :	SIN DEPOSITO JUDICIAL		
Arancel :	SIN TASAS		

Sumilla : ACUSACION DIRECTA

Observación :

AGRAVIADO INSTITUCION EDUCATIVA 11051 MARIA REICHE

IMPUTADO BALCAZAR LOZANO, SAMUEL BENIGNO

*DELITO: Art. 387.1 - Peculado doloso

MINISTERIO PUE QUIROZ CABALLERO, MAGALY

AUDAYR ZUNE TORRES

Ventanilla 1

Modulo 1

S

Recibido

PODER JUDICIAL DEL PERU
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA
LAMBAYEQUE
Centro Civico (Av. José Leonardo Ortiz N° 155)

21/07/2017 15 :49

EXP. 06689-2017-0-1706-JR-PE-04

22017066891706637000I04

22017066891706637000I04

DISTRITO JUDICIAL: LAMBAYEQUE **PROVINCIA:** CHICLAYO
INSTANCIA : 4° JUZG. INVEST. PREPARATORIA - FLAGRANCIA, OAF Y CEED
JUEZ : CECILIA MARGARITA GRANDEZ ROJAS
ESPECIALIDAD : PENAL **ESPECIALISTA :** LUCIA FIORELLA TORRES ALVARADO
SUB ESPECIALIDAD: PENAL
F INGRESO MP : 21/07/2017 15:20:40 **PROCEDENCIA :** MINISTERIO PUBLICO
MOTIVO INGRESO : REQUERIMIENTO - ACUSACION DIRECTA
PROCESO : COMUN
SUMILLA : ACUSACION DIRECTA

NRO ANTIGUO :

SUJETOS PROCESALES

IMPUTADO BALCAZAR LOZANO SAMUEL BENIGNO

Domic Legal : <No Definido>

- DELITOS : Art. 387.1 - Peculado doloso

AGRAVIADO INSTITUCION EDUCATIVA 11051 MARIA REICHE

Domic Legal : <No Definido>

MINISTERIO PUBLICO QUIROZ CABALLERO MAGALY

Domic Legal : <No Definido>

22017066891706637000I04

EXP. 06689-2017-0-1706-JR-PE-04

Fecha Ingreso al Archivo : / / Vencimiento : / / 1ra Ampliación : / /

Archivo Definitivo : Archivo Transitorio : 2da Ampliación : / /



Ministerio Público
Fiscalía Provincial Corporativa Especializada
en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Lambayeque
Primer Despacho de Investigación



Yo JIP
EXP. JUDICIAL N° : 6689 - 2017
CARPETA FISCAL N° : 2406075500-2016 - 180 - 0.
ACUSADO : SAMUEL BENIGNO BALCAZAR LOZANO
DELITO : PECULADO DOLOSO POR APROPIACIÓN DE CAUDALES Y
USO DE DOCUMENTO PRIVADO FALSO
AGRAVIADO : EL ESTADO

REQUERIMIENTO DE ACUSACIÓN DIRECTA

SEÑOR JUEZ DEL JUZGADO DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA DE CHICLAYO

MAGALY ELIZABETH QUIROZ CABALLERO, Fiscal Provincial Titular del Primer Despacho de Investigación de la Fiscalía Provincial Corporativa Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios del Distrito Fiscal de Lambayeque, con domicilio procesal ubicado en calle Luis González N° 245 - segundo piso - Chiclayo; con Casilla Electrónica N° 41658 y 41653; a usted digo:

Con la autoridad que confiere el Artículo 159 numerales 1 y 5 de la Constitución Política del Perú, concordante con los Artículos 11 y 94 numeral 2 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, y conforme a lo establecido en el inciso 4) del artículo 336 del Código Procesal Penal, se procede a formular el siguiente acto postulatorio:

I. ACUSACIÓN FISCAL DIRECTA

El Ministerio Público - Fiscalía Provincial Corporativa Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Lambayeque - Primer Despacho Fiscal de Investigación, FORMULA ACUSACIÓN DIRECTA contra:

SAMUEL BENIGNO BALCAZAR LOZANO como AUTOR del delito CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA en la modalidad de PECULADO DOLOSO DE APROPIACIÓN DE CAUDALES (previsto en el primer párrafo del artículo 387 del Código Penal) y en calidad de AUTOR delito CONTRA LA FE PÚBLICA en la figura de USO DE DOCUMENTO FALSO (previsto en el último párrafo del artículo 427 del Código Penal) en agravio del ESTADO.

II. DATOS QUE SIRVEN PARA IDENTIFICAR AL IMPUTADO:

1) Nombre y apellidos: SAMUEL BENIGNO BALCAZAR LOZANO.



Documento de Identidad N°: 16420452

Sexo: Masculino

Fecha de Nacimiento: 29 de diciembre de 1964.

Edad: 52 años.

Lugar de Nacimiento:

País: Perú.

Departamento: Lambayeque.

Provincia: Chiclayo.

Distrito: Chiclayo.

Estado Civil: Casado.

Grado de instrucción: Superior completa.

Dirección domiciliaria: Av. Los Incas N° 830 – La Victoria-Chiclayo-Lambayeque

Domicilio Procesal: calle Diego Ferre N° 416 – interior B – Urb. El Porvenir- Chiclayo.

Abogado: Luis Alberto Verona Sampertegui, con registro de ICAL N° 14564.

III.- DATOS DEL AGRAVIADO.

El Estado Peruano – Institución Educativa N° 11051 "María Reiche", ubicado en el Pueblo Joven San Antonio – distrito de ~~Chiclayo~~ Chiclayo, Provincia de Chiclayo y Departamento de Lambayeque. Debido al delito que se investiga, por especialidad, asume representación el Procurador Público Especializado en delitos de Corrupción de Funcionarios de Lambayeque con domicilio en la Av. Balta N° 259 – 5to Piso – Chiclayo.

IV.- RELACIÓN CLARA Y PRECISA DEL HECHO QUE SE ATRIBUYE A LOS ACUSADOS.

Respecto de la Acusación, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado en el **Exp. N° 8125-2005-PHC/TC Lima, Jeffrey Inmelt** señalando que *"la acusación debe ser cierta, no implícita sino precisa, clara y expresa, es decir, una descripción suficientemente detallada de los hechos considerados punibles que se imputan y del material probatorio en que se fundamentan"*. Asimismo en el **Exp. N° 3390-2005-PHC/TC Lima, Jacinta Margarita Toledo Manrique**, el Tribunal refiere que: *"... es derecho de todo procesado el que conozca de manera expresa, cierta e inequívoca los cargos que se formulan en su contra"*. En este sentido, el Código Procesal Penal en su artículo 349º, numeral 1, literal b), establece que la Acusación debe contener la relación clara y precisa del hecho que se atribuye al imputado, con sus circunstancias precedentes, concomitantes y posteriores.

En la presente investigación se acusa a **SAMUEL BENIGNO BALCAZAR LOZANO**, ser autor



del delito de peculado doloso por apropiación de caudales, al haberse determinado de la investigación fiscal, que cuando ocupaba el cargo de Presidente Responsable del Mantenimiento de la I.E. N°11051 "María Reiche" del Pueblo Joven San Antonio del Distrito y provincia de Chiclayo – periodo 2015 – II, **se apropió de la suma de s/.625.00 (seiscientos veinticinco y 00/100 soles)** de un total de s/.30,000.00 (treinta mil y 00/100 nuevos soles) que le fueron depositados a su **cuenta personal N°04-054-126285** y que el Ministerio de Educación lo destinó a la Institución Educativa Nacional "María Reiche" del Pueblo Joven San Antonio de Chiclayo, para realizar el mantenimiento, pintado, adquisición de materiales escolares y el equipamiento menor de dicho centro educativo. Para cometer dicho ilícito penal, adquirió para el nivel primario de la I.E. N°11051 "María Reiche" ubicado en el Pueblo Joven San Antonio del distrito y provincia de Chiclayo, **25 módulos de madera a la persona de Flor de María Sandoval Guevara, con un costo unitario de s/.70.00 soles y la suma total de s/.1,750.00 soles; sin embargo, le indicó a la antes mencionada que debía sobrevaluar dichos módulos escolares y consignar**, primero, en el contrato 0001 N°000269 de fecha 11 de setiembre de 2015 (documento que fue rechazado por la UGEL) y después en la boleta de venta 001 - N°017352 de fecha 25 de setiembre de 2015, **que el costo unitario de cada módulo era de s/.95.00 soles y que en total había cancelado la suma de s/.2,375.00 soles.**

Asimismo, se le imputa el delito de **USO DE DOCUMENTO FALSO**, porque con fecha 27 de enero de 2016, remitió al Director de la Unidad de Gestión Educativa – Local Chiclayo, el Oficio N° 02-16/GREL-UGELCH-IE. N° 11051 "MR" SA.CH (folios 57-211), anexando en la rendición de cuentas sobre los gastos de mantenimiento escolar de la citada institución educativa correspondiente al periodo 2015 – II, sustentando el gasto del rubro "reposición de mobiliario escolar", con la BOLETA DE VENTA N°001-017352 (fs.431), emitida por Mueblería "Sandoval" de José Mercedes Sandoval Coronado, para acreditar la compra de 25 sillas para el nivel primario en material madera de pino y trupan, a un precio unitario de s/.95.00 soles cada módulo y por el importe total de s/.2,375.00 soles.



1. Circunstancias precedentes:

Se tiene como circunstancia precedente que el Ministerio de Educación destinó en el año 2015 la suma de s/.30,000.00 (treinta mil y 00/100 nuevos soles) a la **Institución Educativa Nacional María Reiche del Pueblo Joven San Antonio de Chiclayo** para **REALIZAR EL MANTENIMIENTO, PINTADO, ADQUISICIÓN DE MATERIALES ESCOLARES Y EQUIPAMIENTO MENOR DE DICHO CENTRO EDUCATIVO**, de conformidad con lo

establecido en la **Resolución Ministerial N°022-2015-MINEDU**, de fecha 12 de enero de 2015, emitido por el Ministro de Educación, que aprueba la norma técnica denominada: *"Disposiciones para la ejecución del Programa de Mantenimiento de la Infraestructura y mobiliario de los locales escolares para el año 2015"*, donde se establecen las etapas procedimientos, criterios y responsabilidades para la ejecución del programa de Mantenimiento de la infraestructura y Mobiliario de los locales escolares de las instituciones educativas públicas a nivel Nacional durante el año 2015; para tal efecto, el dinero fue depositado en la **cuenta N°04-054-126285 perteneciente a Samuel Benigno Balcazar Lozano** por ser el Presidente - Responsable del mantenimiento en la **Institución Educativa Nacional María Reiche del Pueblo Joven San Antonio de Chiclayo**, designado conforme a la Resolución Directoral Institucional N°036-2015-I.E. N°11051-MR-P.J.S.A., fs.(342 a 343), suscrita por el investigado, acreditándose el depósito del dinero con la copia del voucher fs. (377), que se encuentra anexo en el informe presentado por el propio Balcazar Lozano al Director de la UGEL- Chiclayo, el 27 de enero de 2016.

Para la ejecución del mantenimiento del local escolar, se formó un **COMITÉ DE MANTENIMIENTO**, encabezado por el Director **SAMUEL BENIGNO BALCAZAR LOZANO**, así como los padres de familia **EDUARDO RUIZ ATALAYA**, **YESSICA ROXANA YOCTUN REQUE** y **NORMA ALICIA HUATAY PEJERREY** (esta última como suplente), además en asamblea del 29 de marzo del 2015 se eligió a los padres de familia que formarían parte del **comité veedor** del gasto del dinero, siendo estas las señoras **LILIANA CARHUANAMBO HUAYTA (titular)** y **EVA MEJÍA VASQUEZ (suplente)**; sin embargo, el denunciado en la asamblea de fecha 18 de abril de 2015, descalificó a estas dos madres de familia como miembros del comité veedor y no las reconoció como tales, aduciendo que ocupaban cargos en la institución educativa, pues la primera mencionada, se desempeñaba como auxiliar, mientras que la segunda nombrada, prestaba apoyo en la banda, cuyos servicios eran cancelados por la APAFA, optando el Director del Centro Educativo por reconocer en la Resolución Directoral Institucional N°036-2015-I.E. N°11051-"MR" I.S.A., a Whister Sammy Pérez Bravo como miembro del comité veedor, sin que se haya dejado constancia de su elección en el libro de actas que contiene los puntos tratados en la asamblea de fecha 18 de abril de 2015, donde sólo se indica: *"Continuando con la reunión, el Sr. Director tomó la palabra porque comunicó que en anterior fecha se eligió, al comité veedor, pero tenían inconveniente porque tenían cargos en la institución, entonces se tendría que elegir nuevamente al comité veedor"* a renglón seguido se consigna los nombres y las firmas de los asistentes a dicha asamblea. Asimismo, las personas



de MARLENE PRECIADO DE BALDERA y DORA DEL CASTILLO DE PERALTA, en representación de los docentes, fueron inicialmente designadas como integrantes del comité veedor, pero como sólo una profesora debía integrar ese comité veedor y habiendo renunciado irrevocablemente la profesora MARLENE PRECIADO DE BALDERA, quedó como integrante del Comité Veedor, la profesora DORA CASTILLO DE PERALTA.

2.- Circunstancias Concomitantes.

Que, en el transcurso de la época de los gastos del dinero, la profesora Dora Castillo de Peralta, solicitó verbalmente al acusado Balcazar Lozano, información sobre los gastos por el avance y cumplimiento de los contratos, recibiendo respuestas evasivas, por lo que **el comité veedor formuló con fecha 25 de junio del 2015 una queja verbal ante la UGEL – Lambayeque** por este hecho, queja que ingresó con el formulario único de trámite (FUT) con fecha 25 de junio de 2015 (las cuales adjuntan), de lo cual no se tuvo respuesta. De igual forma, en la reunión del Comité Veedor con el Director, realizado con fecha 26 de setiembre 2015, la profesora DORA CASTILLO DE PERALTA, se negó a firmar los documentos que avalaban los gastos realizados por el comité de mantenimiento presidido por el Director acusado, pues este anunció que solo quedaban cinco nuevos soles de los S/30,000.00 (treinta mil y 00/100 nuevos soles), que le habían depositado para realizar las obras de mantenimiento, entregando a la profesora DORA CASTILLO DE PERALTA, diversas copias de boletas de venta y un resumen de los gastos de documentos que tiene por título TRABAJOS REALIZADOS DEL MANTENIMIENTO EN LA I.E. 11051 – MARÍA REICHE.

Ante el reclamo de la profesora DORA CASTILLO DE PERALTA para que muestre los documentos sustentatorios del citado resumen, el Director denunciado le entregó copias de algunas boletas de venta, verificándose que en el rubro REPOSICIÓN DE MOBILIARIO ESCOLAR, anexó copia del Contrato 0001 – N°000269 (fs.55), expedida por MUEBLERÍA "FERNANDO Y JOEL" de propiedad de FLOR SANDOVAL GUEVARA – Confección y venta de muebles para sala, comedor y otros, psto. N°75 - seccion artesanía - Mcdo. Moshoqueque – Chiclayo - cel. 975230472, documento expedido a favor de la I.E. N°11051: María Reiche, con dirección San Antonio: Cosmo # 148, consignándose como fecha de emisión, el 11 de setiembre 2015, en cuya descripción se indica literalmente lo siguiente: *"25 mesa y silla personal de primaria en madera pino por recoger (palabras ilegibles) viernes 18 de setiembre 2015. color cedro. Total 2,375.00 (palabra ilegible)".*



Recibidas las copias por parte del acusado, la profesora DORA DEL CASTILLO PERALTA entregó dichos documentos a sus colegas CECILIA ELIZABETH MANAY POLO DE DÍAZ Y MARIA DEL PILAR HERNANDEZ MONCADA para que analicen algunas boletas de venta; por tal motivo, estas últimas profesoras acudieron a verificar entre otras adquisiciones, lo relacionado a la confección de 25 mesas y sillas personales de primaria, lo que habría costado S/2,375.00 nuevos soles, conforme es de verse en la copia del contrato número 001-000269 expedido por mueblería "Fernando y Joel" de **FLOR SANDOVAL GUEVARA**, constituyéndose al puesto de venta ubicado en el número 75 de la sección de artesanía del mercado Moshosqueque (lugar que aparece consignado en el contrato) y al entrevistarse con FLOR SANDOVAL GUEVARA y solicitarle informe sobre el costo de módulos para colegios, les entregó el documento impreso como contrato 0001- N°00388, llenado como PROFORMA, de fecha 29 de setiembre de 2015 emitida por Mueblería "Fernando y Joel" de Flor Sandoval Guevara donde se precisa que el costo de 01 mesa de 60 x 45 y una silla de primaria económica es de s/.70.00 soles, los de material cedro o tornillo es de s/.120.00 soles y el de romerillo es de s/.80.00 soles.

El día 30 de septiembre de 2015, las profesoras CECILIA ELIZABETH MANAY POLO DE DÍAZ y MARÍA DEL PILAR HERNANDEZ MONCADA, concurrieron nuevamente a conversar con la señora FLOR SANDOVAL PEREZ y esta vez, la profesora MARIA DEL PILAR HERNANDEZ MONCADA grabó subrepticamente dos videos en su teléfono celular de la conversación que sostuvieron con Flor Sandoval Pérez, quien les indicó que **al Director de la Institución Educativa María Reiche del PJ, San Antonio, le vendió 25 sillas por la suma de s/.70.00 (setenta nuevos soles); sin embargo, le entregó una boleta que acreditaba que estas costaban s/.95.00 (Noventa y cinco y 00/100 nuevos soles), pero como no contaban con RUC, la boleta se la dio un familiar.**



Que, la misma versión brindada a las denunciadas, ha sido ratificada ante este despacho por Flor de María Sandoval Guevara, quien al brindar su declaración en presencia de su abogado (fs. 679 a 682), manifestó que Samuel Benigno Balcazar Lozano acudió al psto. N°75 – Sección Artesanía – Mcdto. Moshosqueque – Chiclayo, lugar donde ella ofrecía la confección y venta de muebles para sala comedor y otros, realizando la compra de 25 módulos de estudio, compuestos por carpeta y silla, precisando que en una primera oportunidad llegó solo, en dicha ocasión Sandoval Guevara le indicó que el costo de cada módulo era de s/.70.00 soles, luego el acusado le preguntó acerca del material de fabricación, indicándole ésta que el armazón era de pino y el tablero de material de trupán, a la siguiente semana llegó acompañado de una persona de sexo masculino, quien al parecer sería un padre de familia, en

dicha ocasión sólo le comunicó que iba a adquirir las mesas y sillas, pero que regresaría al día siguiente porque no había llevado el dinero, al día siguiente llegó e hicieron el trato, diciéndole el acusado Balcazar Lozano si en el contrato le podía adicionar algo más, porque a él no le iban a reconocer la movilidad, situación que fue aceptada por Sandoval Guevara, quien conforme a lo indicado por el acusado SAMUEL BENIGNO BALCAZAR LOZANO, adicionó al costo de cada módulo conformado por mesa y silla, la suma s/.25.00 soles, anotando en el contrato 0001 N°000269 de fecha 11 de setiembre de 2015, que el costo unitario de cada módulo era de s/.95.00 soles y que en total el acusado había cancelado la suma de s/.2,375.00 soles; añadiendo que en dicha oportunidad, el acusado solo le canceló la mitad de la suma total correspondiente al valor real de los módulos ascendente a s/.1750.00 soles, es decir, la suma de s/.875.00 soles, acordando que el saldo, es decir, los s/.875.00 soles restantes le serían cancelados al culminar los trabajos.

Asimismo, agregó que con fecha 25 de setiembre de 2015, el acusado le manifestó a Flor de María Sandoval Guevara que el contrato que le había extendido, no tenía validez en la rendición de gastos que debía realizar ante la UGEL, por tanto, debían extenderle una boleta de venta, caso contrario no le recibiría el mobiliario, razón por la cual, la denunciante al no contar con RUC y por ende, no tener autorización para emitir boletas de venta, optó por utilizar una boleta del talonario de su padre José Mercedes Sandoval Coronado, sin que éste tuviera conocimiento, llenando la boleta de venta 001 - N°017352 como si la venta la hubiera realizado la empresa: mueblería "Sandoval", cuyo rubro comercial es la confección y venta de madera para sala comedor y dormitorio, (ubicado en el III sector muebles N°64 del Mercado Moshoqueque del distrito de José Leonardo Ortiz – Chiclayo), a la Institución educativa 11051 San Antonio con fecha 25 de setiembre de 2015, donde se precisa la compra de 25 sillas de primaria personales en madera pino y trupán, con un costo unitario de cada módulo de s/.95.00 soles y un importe total de s/.2,375.00, versión que resulta concordantes con lo que les manifestó a María del Pilar Hernández Moncada y Cecilia Elizabeth Manay Polo de Díaz, cuando estas indagaban sobre los costos de los mobiliarios escolares.



3.- Circunstancias Posteriores.

Que, luego de ejecutadas las distintas adquisiciones directas y contrataciones para la ejecución de los servicios de mantenimiento de la I. E. N° 11051 "María Reiche"- San Antonio- Chiclayo, el responsable de dicho programa, SAMUEL BENIGNO BALCAZAR LOZANO mediante Oficio N°02-16/GREL-UGELCH-I.E. N° 11051 "MR" SA.CH (folios 57-211), remitió al Director de la Unidad de Gestión Educativa – Local Chiclayo, la rendición de cuentas de mantenimiento Escolar de la infraestructura de la citada institución educativa correspondiente al periodo 2015

- II, con fecha 27 de enero de 2016, adjuntando la documentación respectiva que sustenta cada uno de los gastos realizados con el dinero asignado al centro educativo.

Que, de la revisión de dichos gastos sustentados por el denunciado Samuel Benigno Balcázar Lozano, se advierte que el rubro de "reposición de mobiliario escolar", consigna la compra de 25 sillas de primaria personales en madera pino y trupan y lo sustenta con la BOLETA DE VENTA N°001-017352 (fs.431), emitida por Mueblería "Sandoval" de José Mercedes Sandoval Coronado, indicándose que el precio unitario es de s/.95.00 soles cada módulo, siendo el importe total de s/.2,375.00 soles.

IV. ELEMENTOS DE CONVICCIÓN QUE FUNDAMENTAN EL REQUERIMIENTO DE ACUSACIÓN

1. Denuncia formulada por María del Pilar Hernández Moncada y otros, contra Samuel Benigno Balcazar Lozano por los delitos de peculado, colusión agravada y falsedad genérica. (fs. 01 a 13).
2. Resolución Ministerial N°022-2015-MINEDU. (fs.29 de la carpeta fiscal)
3. Norma Técnica "Disposiciones para la ejecución del programa de mantenimiento de la infraestructura y mobiliario de los locales escolares para el año 2015"(fs.31 a 51 de la carpeta fiscal).
4. Copia del documento titulado: Reposición de Mobiliario Escolar, donde se aprecia la copia del contrato N°0001-N°000269 expedido por la Mueblería "Fernando y Joel" con fecha 11 de setiembre de 2015 a nombre de la I.E. 11051 - María Reiche - Dirección: San Antonio: Cosmo N°148. (fs.55 de la carpeta fiscal).
5. Copia del Contrato 0001- N°000388 de fecha 29 de setiembre de 2015 emitida por Mueblería "Fernando y Joel" de Fior Sandoval Guevara donde se precisa que el costo de 01 mesa de 60 x 45 y una silla de primaria económica es de s/.70.00 soles, de cedro o tornillo es de s/.120.00 soles y de romerillo es de s/.80.00 soles.
6. Oficio N°8302-2016-RDC-CSJLA/PJ, en la cual se precisa que el imputado Samuel Benigno Balcazar Lozano no registra antecedentes penales a nivel Nacional (fs.299 de la carpeta fiscal).
7. Declaración de Dora Teresa Castillo de Peralta (fs.327 a 329 de la carpeta fiscal).
8. Declaración de Cecilia Elizabeth Manay Polo de Díaz, (fs.330 a 332 de la carpeta fiscal).
9. Declaración de Maria del Pilar Hernandez de Moncada (fs.333 a 335 de la carpeta fiscal).
10. OFICIO N°03682-2016-GR.LAMB/GRED-UGEL-CHIC/D firmado por Mg. Manuel Rojas Cubas (fs.339 de la carpeta fiscal).
11. Copia fedateada del Oficio N°02-16/GREL-UGELCH-I.E. N°11051 "MR"SA.CH (fs.340 de la



carpeta fiscal).

12. Copia fedateada del Oficio N°030-2015-I.E. N°11051- "MR". P.J.S.A. (fs.341 de la carpeta fiscal).
13. Copia fedateada de la Resolución Directoral Institucional N°036-2015 – I.E. N°11051-"M" P.J.S.A. (fs.342 a 343 de la carpeta fiscal).
14. Copia del acta de fecha 18 de abril de 2015 (fs.345 de la carpeta fiscal).
15. Copia fedateada del acta de compromiso firmada por Samuel Balcázar Lozano en calidad de Director de la I.E. N°11051- María Reiche. (fs.355 de la carpeta fiscal).
16. OFICIO N°053-15/GREL-UGELCH-I.E. N°11051 "MR" SA.CH (fs.360 de la carpeta fiscal).
17. Copia fedateada de la Declaración de Gastos de Locales Educativos ((fs.366 a 372 de la carpeta fiscal).
18. Copia fedateada de los Trabajos realizados para el mantenimiento en la I.E. N°11051 "MARÍA REICHE". (fs.373 a 375 de la carpeta fiscal).
19. Copia fedateada del acta de conformidad de los comités de mantenimiento y comité veedor del programa de Mantenimiento de Locales escolares N°2015 de la I.E. N°11051 "María Reiche" - San Antonio – Chiclayo (fs.373 a 375 de la carpeta fiscal).
20. Copia fedateada del Voucher que contiene el estado de la cuenta N°04-054-126285 perteneciente a Samuel Benigno Balcazar Lozano (fs.377 de la carpeta fiscal).
21. Copia fedateada del Voucher de fecha 29 de setiembre de 2015 perteneciente a la cuenta N°04-054-126285 perteneciente a Samuel Benigno Balcazar Lozano, donde se precisa que en la cuenta precitada existe la suma de s/5.33 soles, dinero señalado por el acusado como devolución de monto sobrante luego de efectuado el correspondiente abono de s/30,000.00 soles (fs.378 de la carpeta fiscal).
22. Copia fedateada de la Boleta de Venta N°001- 017352 expedida por mueblería "Sandoval" de: José Mercedes Sandoval Coronado a la Institución Educativa "11051" San Antonio de fecha 25 de setiembre de 2015 por la adquisición de 25 sillas de primaria personales en madera pino y trupan con precio unitario de s/95.00 y precio total en s/2,375.00 soles. (fs.431 de la carpeta fiscal).
23. Declaración de Flor de María Sandoval Guevara (fs.679 a 682 de la Carpeta Fiscal)
24. Declaración de José Mercedes Sandoval Coronado (fs.683 a 684 de la Carpeta Fiscal)
25. El vídeo con su respectiva acta de visualización y transcripción que contiene la conversación sostenida entre las personas de Flor de María Sandoval Guevara, Cecilia Elizabeth Manay Polo de Díaz y María del Pilar Hernández de Moncada de Pastor, donde la persona de Flor de María Sandoval Guevara acepta que ha vendido al Director del Centro Educativo María Reich N°11051 de San Antonio 25 sillas personales con mesa, por el valor



de s/.70 soles cada uno, no obstante en la boleta consignó la suma de s/.95.00 soles, como precio unitario de cada módulo.

26. La Resolución Ministerial N°0593-2014-MINEDU.

V. FUNDAMENTOS PARA LA ADECUACIÓN AL TIPO PENAL.

V.1. Cuestiones Generales

Se debe tener presente que conforme el Acuerdo Plenario 06-2009/CJ-116, desde una perspectiva objetiva, la Acusación Fiscal ha de respetar acabadamente los requisitos objetivos referidos a la causa de pedir: fundamentación fáctica y fundamentación jurídica, y al *petitum* o petición de una concreta sanción penal, en este sentido, la calificación como requisito de la Acusación tiene como principal función cuidar que los hechos del sumario tengan la respectiva tipificación y fijar provisionalmente el título de condena.

En el presente caso, se formula acusación contra **SAMUEL BENIGNO BALCAZAR LOZANO** como **AUTOR** del delito **CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA** en la modalidad de **PECULADO DOLOSO DE APROPIACIÓN DE CAUDALES** (previsto en el primer párrafo del artículo 387 del Código Penal) y **CONTRA LA FE PÚBLICA** en la figura de **USO DE DOCUMENTO FALSO** (previsto en el artículo 427 del Código Penal) en agravio del **ESTADO**.

V.2. DETERMINACIÓN DE RESPONSABILIDAD DE SAMUEL BENIGNO BALCAZAR LOZANO POR EL DELITO DE PECULADO DOLOSO POR APROPIACIÓN DE CAUDALES:

A) RESPECTO AL DELITO DE PECULADO DOLOSO POR APROPIACIÓN DE CAUDALES:

El delito de **PECULADO** se encuentra previsto en el Artículo 384* del Código Penal, bajo la siguiente descripción:

Artículo 387. PECULADO DOLOSO.

"El funcionario o servidor público que se apropia o utiliza, en cualquier forma, para sí o para otro, caudales o efectos cuya percepción, administración o custodia le estén confiados por razón de su cargo, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días multa.

Cuando el valor de lo apropiado o utilizado sobrepase diez unidades impositivas tributarias, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de ocho ni mayor de doce años y trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días multa.

Constituye circunstancia agravante si los caudales o efectos estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de apoyo social. En estos casos, la pena privativa de la libertad será no menor de ocho ni mayor de doce años y con trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días multa.

Si el agente, por culpa, da ocasión a que se efectúe por otra persona la sustracción de caudales o efectos, será reprimido con pena privativa de la libertad no mayor de dos años o con prestación de servicios comunitarios de veinte a cuarenta jornadas. Constituye circunstancia agravante si los caudales o efectos estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de apoyo social. En estos casos, la pena privativa de libertad será no menor de tres ni mayor de cinco años y con ciento cincuenta a doscientos treinta días multa".

A.1. Tipicidad objetiva del Delito de Peculado Doloso por Apropiación de Caudales.

Que a través del Acuerdo Plenario N°4-2005/CJ-116, se ha establecido la doctrina legal,



definiciones y la estructura típica del peculado, precisándose en el fundamento 7, lo siguiente: "Es necesario tener en cuenta los comportamientos típicos que la norma en análisis nos señala a efectos de limitar o restringir la relevancia penal de los actos del delito de peculado. La norma por consiguiente, al describir la acción dolosa utiliza dos supuestos para definir los comportamientos típicos del sujeto activo. Apropiar o utilizar, los mismos que deben contener ciertos elementos para su configuración; estos son, en tal virtud, los elementos materiales del tipo penal: **a) existencia de una relación funcional entre el sujeto activo y los caudales y efectos.** Se entiende por relación funcional el poder de vigilancia y control sobre la cosa como mero componente típico, esto es, competencia del cargo, confianza en el funcionario en virtud del cargo, el poder de vigilar y cuidar los caudales o efectos; **b) la percepción**, no es más que la acción de captar o recepcionar caudales o efectos de procedencia diversa pero siempre lícita. **La administración** que implica las funciones activas de manejo y conducción; la custodia, que importa la típica posesión que implica la protección, conservación y vigilancia debida por el funcionario o servidor de los caudales y efectos públicos; **c) apropiación o utilización**, En el primer caso estriba en hacer suyo caudales o efectos que pertenecen al Estado, apartándolo de la esfera de la función de la Administración Pública y colocándose en situación de disponer de los mismos. En el segundo caso: Utilizar, se refiere al aprovecharse de las bondades que permite el bien (caudal o efecto), sin tener el propósito final de apoderarse para sí o para el tercero, **d) El destinatario: Para sí.** El sujeto activo puede actuar por cuenta propia, apropiándose él mismo de los caudales o efectos, pero también puede cometer el delito para favorecer a terceros. Para otro, se refiere al acto de traslado del bien, de un dominio parcial y de tránsito al dominio final del tercero, **e) Caudales y efectos.** Los primeros, son bienes en general de contenido económico, **incluido el dinero.** Los efectos, son todos aquellos objetos, cosas o bienes que representan un valor patrimonial público, incluyendo los títulos valores negociables¹.

A.2. Subsunción del hecho al tipo penal de peculado doloso por apropiación de caudales:

Se acusa a **SAMUEL BENIGNO BALCAZAR LOZANO**, ser autor del delito de peculado doloso por apropiación de caudales, porque ha logrado determinarse de la investigación fiscal que concurren los siguientes elementos del tipo penal en mención:



Se ha verificado la existencia de una relación funcional entre el sujeto activo y los caudales, pues al haber sido designado el acusado **SAMUEL BENIGNO BALCAZAR LOZANO** como Presidente Responsable del Mantenimiento de la I.E. N°11051 "María Reiche" del Pueblo Joven San Antonio del Distrito y provincia de Chiclayo – periodo 2015 – II, se le transfirió la suma de s/.30,000.00 (treinta mil y 00/100 nuevos soles).

- b) **Tenia la capacidad de administrar el dinero**, porque la suma de s/.30,000.00 (treinta mil y 00/100 nuevos soles) le fue transferida a su **cuenta personal N°04-054-126285** por el Ministerio de Educación con la finalidad que realizara el mantenimiento, pintado, adquisición de materiales escolares y el equipamiento menor de la Institución Educativa Nacional "María Reiche" del Pueblo Joven San Antonio de Chiclayo; en consecuencia, podía realizar diferentes operaciones bancarias, como el retiro de dinero, cuando así lo creyera conveniente.
- c) **Se apropió para sí de caudales**, consistente en dinero ascendente a la suma de **s/.625.00 (seiscientos veinticinco y 00/100 soles)**, al adquirir para el nivel primario de la I.E. N°11051 "María Reiche" ubicado en el Pueblo Joven San Antonio del Distrito y provincia de

¹ Fundamento jurídico 7, del Acuerdo Plenario N° 4-2005/CJ-116, de 30 de setiembre de 2005.

Chiclayo, 25 módulos de madera a la persona de Flor de María Sandoval Guevara a un costo unitario de s/.70.00 soles, habiéndole cancelado a Sandoval Guevara la suma total de s/.1,750.00 soles; sin embargo, le indicó a la antes mencionada que debía sobrevaluar dichos módulos escolares y consignar, primero, en el contrato 0001 N°000269 de fecha 11 de setiembre de 2015 y después en la boleta de venta 001 - N°017352 de fecha 25 de setiembre de 2015, que el costo unitario de cada módulo era de s/.95.00 soles y que en total había cancelado la suma de s/.2,375.00 soles. En la rendición de gastos por mantenimiento de locales escolares efectuada ante la UGEL, presentada mediante OFICIO N°02-16/GREL-UGELCH-LE. N°11051-"MR"SA.CH (recibido por la UGEL con fecha 27 de enero de 2016), dirigido al Director de la UGEL- CHICLAYO, Mg. Manuel Rojas Cubas, anexó la boleta de venta 001 - N°017352 de fecha 25 de setiembre de 2015 y en el rubro REPOSICIÓN DE MOBILIARIO ESCOLAR, precisó que la adquisición de 25 módulos conformados por mesa y silla de madera pino, fueron adquiridos a mueblería Sandoval con fecha 25 de setiembre de 2015 con la boleta de venta N°269, por el monto de s/.2,375.00 soles, justificando de esta forma que el gasto efectuado en el rubro reposición de mobiliario habría ascendido a la suma de s/.2,375.00 soles, cuando en realidad ascendió a s/.1,750.00 soles, logrando apropiarse de esta manera de s/.625.00 soles que estaban destinados para el mantenimiento de la institución educativa N°11051 "María Reiche" del Pueblo Joven San Antonio del Distrito y provincia de Chiclayo.

Que, la imputación antes mencionada ha sido corroborada por Flor de María Sandoval Guevara, quien al brindar su declaración ante la representante del Ministerio Público y en presencia de su abogado (fs. 679 a 682), manifestó que Samuel Benigno Balcazar Lozano acudió al psto. N°75 – Sección Artesanía – Mcd. Moshoqueque – Chiclayo, lugar donde ella ofrecía la confección y venta de muebles para sala comedor y otros, realizando la compra de 25 módulos de estudio, compuestos por carpeta y silla, precisando que en una primera oportunidad llegó solo, en dicha ocasión Sandoval Guevara le indicó que el costo de cada módulo era de s/.70.00 soles, luego el acusado le preguntó acerca del material de fabricación, indicándole ésta que el armazón era de pino y el tablero de material de trupán, a la siguiente semana llegó acompañado de una persona de sexo masculino, quien al parecer sería un padre de familia, en dicha ocasión **sólo le comunicó que iba a adquirir las mesas y sillas, pero que regresaría al día siguiente porque no había llevado el dinero**, al día siguiente llegó e hicieron el trato, diciéndole el acusado Balcazar Lozano si en el contrato le podía adicionar algo más, porque a él no le iban a reconocer la movilidad, situación que fue aceptada por Sandoval Guevara, quien conforme a lo indicado por el acusado SAMUEL BENIGNO BALCAZAR LOZANO, adicionó al costo de cada módulo conformado por mesa y silla, la suma s/.25.00 soles, anotando en el contrato 0001 N°000269 de fecha 11 de setiembre de 2015, que el costo unitario de cada módulo era de s/.95.00 soles y que en total el acusado había cancelado la suma de s/.2,375.00 soles; añadiendo que en dicha oportunidad, el acusado solo le canceló la mitad de la suma total correspondiente al valor real de los módulos ascendente a s/.1,750.00 soles, es decir, la suma de s/.875.00 soles, acordando que el saldo, es decir, los s/.875.00 soles restantes le serían cancelados al culminar los trabajos.

Con fecha 25 de setiembre de 2015, el acusado le manifestó a Flor de María Sandoval Guevara que el contrato que le había extendido, no tenía validez en la rendición de gastos que debía realizar ante la UGEL, por tanto, debían extenderle una boleta de venta, caso contrario no le recibiría el mobiliario, razón por la cual, la denunciante al no contar con



RUC y por ende, no tener autorización para emitir boletas de venta, optó por utilizar una boleta del talonario de su padre José Mercedes Sandoval Coronado, sin que éste tuviera conocimiento, llenando la boleta de venta 001 - N°017352 como si la venta la hubiera realizado la empresa: mueblería "Sandoval", cuyo rubro comercial es la confección y venta de madera para sala comedor y dormitorio, (ubicado en el III sector muebles N°64 del Mercado Moshoqueque del distrito de José Leonardo Ortiz - Chiclayo), a la Institución educativa 11051 - San Antonio con fecha 25 de setiembre de 2015, donde se precisa la compra de 25 sillas de primaria personales en madera pino y trupán, con un costo unitario de cada módulo de s/95.00 soles y un importe total de s/2,375.00, versión que resulta concordantes con lo que les manifestó a María del Pilar Hernández Moncada y Cecilia Elizabeth Manay Polo de Díaz, cuando estas indagaban sobre los costos de los mobiliarios escolares.

A.3.- El bien jurídico protegido:

En el **fundamento 6 parte in fine** del Acuerdo Plenario N°4-2005 del 30 de setiembre de 2005², se prescribe que el peculado es un delito pluriobjetivo, en el cual, "El bien jurídico se desdobra en objetos específicos merecedores de protección jurídico - penal: a) Garantizar el principio de la no lesividad de los intereses patrimoniales de la administración pública; y b) evitar el abuso del poder del que se halla facultado el funcionario o servidor público que quebranta los deberes funcionales de lealtad y probidad.

En el presente caso se verifica que Samuel Benigno Balcazar Lozano ha lesionado el bien jurídico protegido por el delito de peculado por cuanto ha realizado la apropiación del dinero **en la suma de s/.625.00 (seiscientos veinticinco y 00/100 soles), cantidad que formaba parte de los s/.30,000.00 soles**, que se le había transferido a su cuenta personal para el mantenimiento, pintado, adquisición de materiales escolares y el equipamiento menor de la Institución Educativa Nacional "María Reiche" del Pueblo Joven San Antonio de Chiclayo, **abusando del poder** que se le otorgó en calidad de Presidente Responsable del Mantenimiento de la I.E. N°11051 "María Reiche" del Pueblo Joven San Antonio del Distrito y provincia de Chiclayo en el periodo 2015- II, quebrantando los deberes de funcionales de lealtad y probidad en el manejo del dinero.



A.4.- El sujeto activo:

Conforme lo señala el autor Abanto Vásquez, el funcionario debe tener los bienes en función de lo dispuesto por la ley, reglamentos, directivas u órdenes de autoridad competente en razón del cargo que desempeña. No basta que el funcionario disponga de los bienes públicos que coyuntural u ocasionalmente le encomendaron.³

En la investigación fiscal se determinó que el acusado **SAMUEL BENIGNO BALCAZAR LOZANO** fue designado mediante Resolución Directoral Institucional N°036-2015 - I.E. N°11051-"M" P.J.S.A., como Presidente - Responsable del Mantenimiento de la I.E. N°11051 "María Reiche" del Pueblo Joven San Antonio del Distrito y provincia de Chiclayo en el año 2015, por ser el Director del centro educativo antes mencionado, de conformidad con lo establecido en las Resoluciones Ministeriales N°593-2014-MINEDU y N°022-2015-MINEDU.

A.5.- El sujeto pasivo

Sólo el Estado viene a constituir el representante o titular de la administración pública en sus

² Fundamento jurídico 6, del Acuerdo Plenario N° 4-2005/CJ-116, de 30 de setiembre de 2005.

³ ABANTO VÁSQUEZ, Manuel.(2003) Los delitos contra la Administración Pública en el Código Penal Peruano. 2da. Edición Palestra Editores. Lima. P.353.

diversas manifestaciones, "No puede considerarse como sujeto pasivo del delito de peculado a los particulares, pues este ilícito sólo puede ser cometido por funcionario o servidor público en perjuicio del Estado o de entidad dependiente de este"⁴

En el presente caso, el agraviado es el ESTADO, específicamente la I.E. N°11051 "María Reiche" del Pueblo Joven San Antonio del Distrito y provincia de Chiclayo. Debido al delito que se investiga, por especialidad, asume representación el Procurador Público Especializado en delitos de Corrupción de Funcionarios de Lambayeque con domicilio en la Av. Balta N° 259 – 5to Piso – Chiclayo.

A.6.- Tipicidad subjetiva:

El peculado en su modalidad dolosa requiere o exige que el funcionario o servidor público actúe con conocimiento que tiene el deber de no lesionar el patrimonio del Estado.

En el presente caso, el imputado **SAMUEL BENIGNO BALCAZAR LOZANO** tenía conocimiento de los lineamientos establecidos para la ejecución del mantenimiento de locales escolares, tal como lo expresa en el Acta de Compromiso que firmó (fs.355), donde se comprometió a ejecutar los fondos públicos que le fueran asignados bajo los criterios de economía, eficiencia y eficacia; no obstante incumplió dicho cometido y decidió apropiarse de s/625.00 soles, que formaban parte del dinero destinado para el Mantenimiento de la I.E. N°11051 "María Reiche" del Pueblo Joven San Antonio del Distrito y provincia de Chiclayo en el año 2015.

V.3. DETERMINACIÓN DE RESPONSABILIDAD DEL ACUSADO SAMUEL BENIGNO BALCAZAR LOZANO POR EL DELITO DE USO DE DOCUMENTO FALSO:

A) RESPECTO AL DELITO DE USO DE DOCUMENTO FALSO:

El delito de **USO DE DOCUMENTO FALSO** se encuentra previsto en el último párrafo del Artículo 427° del Código Penal, bajo la siguiente descripción:



Artículo 427.

"El que hace en todo o en parte, un documento falso o adultera uno verdadero que pueda dar origen a derecho u obligación o servir para probar un hecho, con el propósito de utilizar el documento, será reprimido, si de su uso puede resultar algún perjuicio, con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de diez años y con treinta a noventa días multa si se trata de un documento público, registro público, registro público, título auténtico o cualquier otro transmisible por endoso o al portador y con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días multa, si se trata de un documento privado. El que hace uso de un documento falso o falsificado, como si fuese legítimo, siempre que de su uso pueda resultar algún perjuicio, será reprimido, en su caso con las mismas penas".

A.2. Tipicidad objetiva del delito de uso de documento falso:

La Sala Penal Permanente en el R.N. N°2101-2013-Callao, sostiene que:

El delito de uso de documento falso exige en el tipo objetivo lo siguiente:

- i) Hacer uso de documento falso o falsificado como si fuese legítimo;

⁴ Ejecutoria Suprema del 15 de marzo de 1994, Exp. N°1885-92-b-Ancash en ROJIASI PELLA, Ejecutorías Supremas penales 1993-1996, cit., p.238.

- ii) Que el documento usado tenga aptitud para dar origen a un derecho, u obligación o servir para probar un hecho; y
- iii) Que del uso del documento falso se pueda causar algún perjuicio. Hacer uso implica la realización de una actividad intencional y externa dirigida a introducir el documento en el tráfico jurídico (la ley requiere de un uso real y efectivo, no basta un uso potencial). La modalidad de uso de documento falso exige que el agente haya hecho uso efectivo del documento y que de dicho uso pueda existir una posibilidad de perjuicio (no se exige un efectivo, sino solo la posibilidad de causarlo). Además, en los delitos contra la fe pública, cuyo bien jurídico es el correcto funcionamiento del tráfico jurídico, el sujeto pasivo, en primer término, el Estado, y solo en segundo lugar la persona (natural o jurídica) titular del bien jurídico que pudo ser vulnerado con el uso del documento falso⁵

A.3. Subsunción del hecho al tipo penal de uso de documento falso:

Se acusa a **SAMUEL BENIGNO BALCAZAR LOZANO**, ser **AUTOR** del delito de **USO DE DOCUMENTO PRIVADO FALSO**, porque ha logrado determinarse de la investigación fiscal que concurren los siguientes elementos del tipo penal en mención:

- a) **Se ha verificado el uso de documento falso o falsificado como si fuese legítimo.** El acusado **SAMUEL BENIGNO BALCAZAR LOZANO**, presentó con **OFICIO N°02-16/GREL-UGEL.CH-I.E. N°11051-MR*SA.CH** (recibido por la UGEL con fecha 27 de enero de 2016), dirigido al Director de la UGEL- CHICLAYO, Mg. Manuel Rojas Cubas, la rendición de gastos por mantenimiento de locales escolares, anexando en dicha documentación, **la boleta de venta 001 - N°017352 de fecha 25 de setiembre de 2015.**
- b) El documento usado ha servido para probar un hecho, porque a través de **la boleta de venta 001 - N°017352 de fecha 25 de setiembre de 2015**, ha justificando el gasto efectuado en el rubro **REPOSICIÓN DE MOBILIARIO ESCOLAR**, consistente en la adquisición de 25 módulos conformados por mesa y silla de madera pino, por el monto de **s/2,375.00 soles**, cuando en realidad sólo había cancelado **s/1,750.00 soles.**
- c) **El uso del documento falso ha causado perjuicio**, porque ha permitido que el acusado justifique el gasto por reposición de mobiliario escolar por el monto de **s/2,375.00 soles**, cuando en realidad sólo había cancelado **s/1,750.00 soles.** Logrando de esta manera apropiarse de **s/625.00 soles**, que estaban destinados para obras de mantenimiento de la institución educativa N°11051 "María Reiche" del Pueblo Joven San Antonio del Distrito y provincia de Chiclayo.



A.4. EL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO:

El bien jurídico protegido es el correcto y normal funcionamiento del tráfico jurídico.

A.3.- EL SUJETO ACTIVO:

En principio puede ser cualquier persona, la redacción normativa contenida en el artículo 427 del CP, no exige una cualidad especial para ser considerado autor a efectos penales.

En el presente caso, el sujeto activo es **SAMUEL BENIGNO BALCAZAR LOZANO** por ser autor del delito de **USO DE DOCUMENTO FALSO.**

A.4.- EL SUJETO PASIVO:

En el presente caso el agraviado es el **ESTADO - I.E. N°11051 "María Reiche" del Pueblo Joven**

⁵ En. Gaceta Penal & Procesal N°65, noviembre de 2014, cit., p.133.

San Antonio del Distrito y provincia de Chiclayo.

A.5.- TIPICIDAD SUBJETIVA:

El peculado en su modalidad dolosa requiere o exige que el funcionario o servidor público actúe con conocimiento que está haciendo penetrar en el tráfico jurídico, un documento falsario.

En el presente caso, el imputado **SAMUEL BENIGNO BALCAZAR LOZANO** tenía conocimiento de la falsedad de la boleta de venta 001 - N°017352 de fecha 25 de setiembre de 2015; por cuanto fue el antes mencionado quien le indicó a Flor de María Sandoval Guevara que en el contrato le adicionara s/.25.00 soles por cada módulo educativo, es decir, que consignara como costo unitario de cada módulo la suma de s/.95.00 soles y que en total el acusado había cancelado la suma de s/.2,375.00 soles; sin embargo el acusado solo le canceló la mitad de la suma total correspondiente al valor real de los módulos, ascendente a s/.1750.00 soles, es decir, la suma de s/.875.00 soles, acordando que el saldo, es decir, los s/.875.00 soles restantes le serían cancelados al culminar los trabajos. Con fecha 25 de setiembre de 2015, el acusado le manifestó a Flor de María Sandoval Guevara que el contrato que le había extendido, no tenía validez en la rendición de gastos que debía realizar ante la UGEL, por tanto, debían extenderle una boleta de venta, caso contrario no le recibiría el mobiliario, razón por la cual, la denunciante al no contar con RUC y por ende, no tener autorización para emitir boletas de venta, optó por utilizar una boleta del talonario de su padre José Mercedes Sandoval Coronado, sin que éste tuviera conocimiento, llenando la boleta de venta 001 - N°017352 como si la venta la hubiera realizado la empresa: mueblería "Sandoval", cuyo rubro comercial es la confección y venta de madera para sala comedor y dormitorio, (ubicado en el III sector muebles N°64 del Mercado Moshoqueque del distrito de José Leonardo Ortiz – Chiclayo), a la Institución educativa 11051 – San Antonio con fecha 25 de setiembre de 2015, donde precisó la compra de 25 sillas de primaria personales en madera pino y trupán, con un costo unitario de cada módulo de s/.95.00 soles y un importe total de s/.2,375.00.



A.6. Sobre la antijuridicidad, culpabilidad y punibilidad en la conducta del acusado:

La conducta del acusado **SAMUEL BENIGNO BALCAZAR LOZANO** por los delitos de **PECULADO DOLOSO POR APROPIACIÓN DE CAUDALES Y USO DE DOCUMENTO PRIVADO FALSO**, además de ser típica también es antijurídica, porque: a) afecta la norma jurídica de cuidado que implícitamente se encuentra prevista en el artículo 387° del Código Penal -antijuridicidad formal; b) daña un bien jurídico protegido por el ordenamiento jurídico; y c) no concurre causa de justificación alguna como la legítima defensa, el estado de necesidad y el ejercicio legítimo de un deber o derecho.

Del mismo modo, se aprecia que la conducta del acusado también es punible al no configurarse la ausencia de alguna condición objetiva de punibilidad o la presencia de alguna causa personal de exclusión de pena o excusa absolutoria.

VI. LA PARTICIPACIÓN QUE SE ATRIBUYE AL IMPUTADO.

Se atribuye al acusado **SAMUEL BENIGNO BALCAZAR LOZANO**, la calidad de **AUTOR** del delito contra la Administración Pública en la modalidad de **PECULADO DOLOSO POR APROPIACIÓN DE CAUDALES** y Contra la Fe Pública en la modalidad de **USO DE DOCUMENTO PRIVADO FALSO**, ambos delitos en agravio del Estado.

VII.- LA RELACIÓN DE LAS CIRCUNSTANCIAS MODIFICATORIAS DE LA RESPONSABILIDAD PENAL.

Este Ministerio Público, considera que en el presente caso no concurren circunstancias modificatorias de la Responsabilidad penal atribuida al acusado **SAMUEL BENIGNO BALCAZAR LOZANO**.

VIII. EL ARTÍCULO DE LA LEY PENAL QUE TIPIFIQUE LOS HECHOS, ASÍ COMO LA CUANTÍA DE LA PENA QUE SE SOLICITA.

Que en el presente caso, se ha producido un concurso real entre los delitos de Peculado doloso por apropiación de caudales y Uso de documento privado falso, por lo que conforme al artículo 50 del Código Penal correspondería la sumatoria de penas privativas de libertad que fije el juez para cada uno de los delitos, hasta un máximo del doble de la pena del delito más grave, no pudiendo exceder de 35 años.

1. La Ley Penal que tipifica los hechos

El Ministerio Público subsume el hecho acusado como delito contra la Administración Pública en la modalidad de **Peculado Doloso por Apropiación de Caudales**, en agravio del Estado Peruano, representado por el Procurador Público Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios, conducta prevista y sancionada en el **primer párrafo del artículo 387º del Código Penal**, cuyo texto es el siguiente: *"El funcionario o servidor público que se apropia o utiliza, en cualquier forma, para sí o para otro, caudales o efectos cuya percepción, administración o custodia le estén confiados por razón de su cargo, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días multa..."*

Asimismo, también le atribuye el delito de **Uso de documento privado falso**, en agravio del Estado, previsto en el último párrafo del artículo 427 del Código Penal, que establece lo siguiente:

"El que hace en todo o en parte, un documento falso o adultera uno verdadero que pueda dar origen a derecho u obligación o servir para probar un hecho, con el propósito de utilizar el documento, será reprimido, si de su uso puede resultar algún perjuicio, con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de diez años y con treinta a noventa días multa, si se trata de un documento público, registro público, registro público, título auténtico o cualquier otro transmisible por endoso o al portador y con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días multa, si se trata de un documento privado. El que hace uso de un documento falso o falsificado, como si fuese legítimo, siempre que de su uso pueda resultar algún perjuicio, será reprimido, en su caso con las mismas penas".



2. La cuantía de la pena que se solicita.

Para establecer el quantum de la pena a solicitar, se debe seguir el procedimiento de determinación judicial de la pena, el cual comprende dos etapas que son: *a) identificación de la pena conminada e b) individualización de la pena concreta.*

- 2.1 Identificación de la Pena conminada**, consiste en precisar los límites de la pena o penas aplicables, en función de los límites mínimos y máximos que la ley prevé como pena conminada para la comisión del delito⁶⁷

Así, en el presente caso, para el delito de Peculado Doloso por Apropiación de

⁶⁷ HURTADO POZO, JOSÉ y PRADO SALDARRIAGA, VICTOR. Derecho Penal Parte General, T II 4ª Edición IDEMSA Lima 2011.p 326.

Caudales, previsto en el primer párrafo del artículo 387° del Código Penal; la pena básica se extiende de 4 a 8 años de pena privativa de la libertad.

Para el delito de Uso de documento privado falso, el artículo 427° del Código Penal, establece que la persona que hace uso de un documento falso o falsificado, como si fuese legítimo, siempre que de su uso pueda resultar algún perjuicio, será reprimido, en su caso con las mismas penas del que hace todo o en parte un documento falso o adultera uno verdadero, es decir: "... *con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días multa, si se trata de un documento privado*".

- 2.2. **Individualización de la pena concreta**, en este caso, en el acusado **SAMUEL BENIGNO BALCAZAR LOZANO**, concurre la Circunstancia de atenuación establecida en el literal a) del numeral 1) del Artículo 46° del Código Penal, que establece: "*Constituyen circunstancia de atenuación (...) las siguientes: a) La carencia de antecedentes penales*"; **debiendo fijarse la pena concreta dentro del tercio inferior**; de conformidad con el literal a) del numeral 2) del Artículo 45 -A del Código Penal; que establece: "*Cuando no existan atenuantes ni agravantes o concurren únicamente circunstancias atenuantes, la pena concreta se determina dentro del tercio inferior.*"

2.2.1. Respecto a los tercios de la pena básica para el delito de Peculado Doloso por apropiación de caudales, por razón de la cuantía, como hemos señalado, es **de 04 a 08 años de pena privativa de la libertad**; siendo los tercios los siguientes:

4 años – 5 años 4 meses	5 años 4 meses – 6 años 8 meses	06 años 8 meses - 08 años
Tercio inferior	Tercio Intermedio	Tercio Superior



Por lo que el Ministerio Público solicita se imponga a **SAMUEL BENIGNO BALCAZAR LOZANO**, **CINCO AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD** por el delito de **PECULADO DOLOSO POR APROPIACIÓN DE CAUDALES**.

2.2.2. Respecto a los tercios de la pena básica para el delito de Uso de documento privado falso, por razón de la cuantía, es **de 02 a 04 años de pena privativa de la libertad**; siendo los tercios los siguientes:

2 años – 2 años 8 meses	2 años 8 meses – 3 años 4 meses	03 años 4 meses - 04 años
Tercio inferior	Tercio Intermedio	Tercio Superior

Por tal motivo, la representación fiscal solicita se imponga al acusado **SAMUEL BENIGNO BALCAZAR LOZANO**, **DOS AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD** por el delito de **USO DE DOCUMENTO PRIVADO FALSO**.

Al operar la sumatoria de penas, correspondería imponer al acusado **SIETE AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD**.

- 2.4. El artículo 39° del Código Penal, establece: **la pena de inhabilitación será accesoria cuando el hecho punible cometido por el condenado constituya violación a un deber inherente a la función pública**, por lo que conforme al artículo 36° numerales

1 y 2 del Código Penal, solicito se imponga la privación de la función, cargo o comisión que ejercía e incapacidad para obtener mandato, cargo, empleo o comisión de carácter público, **por el DELITO DE PECULADO POR APROPIACIÓN DE CAUDALES** debiendo extenderse por igual tiempo que la pena principal, esto es, durante **CINCO AÑOS**.

- 2.5. Respecto a la pena de **multa** por **EL DELITO DE PECULADO POR APROPIACIÓN DE CAUDALES** que establece el primer párrafo del Artículo 387° del Código Penal, está comprendida como pena concreta: "*ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días multa*"; siendo los tercios los siguientes:

180 días – 242 días multa	242 días – 304 días multa	304 días – 365 días multa
Tercio inferior	Tercio Intermedio	Tercio Superior

Por lo que, teniendo en cuenta que se ha establecido la pena principal en el tercio inferior, la pena de multa debe fijarse también en el mismo tercio; por lo que se solicita respecto a dicho acusado **se le imponga 180 días de pena de multa**.

Respecto a la pena de multa por **EL DELITO DE USO DE DOCUMENTO PRIVADO FALSO**, establece: "*ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días multa*"; siendo los tercios los siguientes:

180 días – 242 días multa	242 días – 304 días multa	304 días – 365 días multa
Tercio inferior	Tercio Intermedio	Tercio Superior

Por lo que, teniendo en cuenta que se ha establecido la pena principal en el tercio inferior, la pena de multa debe fijarse también en el mismo tercio; por lo que se solicita se le imponga al acusado, **180 días de pena de multa por este delito**.

Al operar la sumatoria de penas, correspondería imponer al acusado **TRESCIENTOS SESENTA DÍAS MULTA**.



IX. EL MONTO DE LA REPARACIÓN CIVIL, LOS BIENES EMBARGADOS O INCAUTADOS AL ACUSADO, O TERCERO CIVIL, QUE GARANTIZAN SU PAGO Y LA PERSONA A QUIEN CORRESPONDA PERCIBIRLO

Que, habiéndose cometido el delito de Corrupción de Funcionarios en agravio del Estado, el legitimado para constituirse en Actor Civil, es el Procurador Público Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios, conforme el Decreto Legislativo N°1068, en ese sentido, en el presente proceso penal, el Procurador Público Especializado en Corrupción aún no se ha sido constituido como Actor Civil, por lo que corresponde al Ministerio Público solicitar la Reparación Civil.

La Reparación Civil tiene por finalidad reparar económicamente los daños como la afectación o lesión a un interés patrimonial o extrapatrimonial de las víctimas respecto de determinados bienes jurídicos.

De conformidad con el artículo 93 del Código Penal, la reparación civil comprende la restitución del bien, o si no es posible, el pago de su valor y la indemnización por los daños y perjuicios. Asimismo, conforme al artículo 101 del acotado código, la reparación civil se rige, además por las disposiciones pertinentes del Código Civil.

El Código Civil, a su vez, establece como norma básica de la responsabilidad civil extracontractual el artículo 1969: "Aquel que por dolo o culpa causa un daño a otro está obligado a indemnizarlo". El artículo 1985 del Código Civil señala que la indemnización comprende las **consecuencias que derivan de la acción u omisión generadora del daño**, incluyendo el **lucro cesante**, el **daño a la persona** y el **daño moral**, debiendo existir una relación de causalidad adecuado entre el hecho y el daño producido. El artículo 1984 del mismo código señala que el **daño moral** debe ser indemnizado considerando su magnitud y el menoscabo producido a la víctima o a su familia.

Según lo señalado, para determinar el **quantum** indemnizatorio debe considerarse :

a) Que se trata de una conducta dolosa (factor de atribución), esto es realizado con propósito deliberado y no un actuar negligente.

b) Magnitud del daño ocasionado, en la medida que la conducta ilícita desplegada por el acusado quedó consumada.

En consecuencia, solicito que el acusado **SAMUEL BENIGNO BALCAZAR LOZANO**, devuelva lo apropiado ascendente a **S/ 625 Soles**; asimismo, paguen una reparación civil de S/, 3,000.00 soles a favor del Estado, representado por la Procuraduría Pública Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Lambayeque.

X. LOS MEDIOS DE PRUEBA QUE OFREZCO PARA SU ACTUACIÓN EN AUDIENCIA

Respecto de este apartado cabe mencionar que el Tribunal Constitucional peruano en el Expediente 06712-2005-HC, caso Magall Medina, señaló que el medio probatorio deberá contar con: "*pertinencia, que exige que el medio probatorio tenga un relación directa o indirecta con el hecho que es objeto de proceso, conducencia, el legislador puede establecer la necesidad de que determinados hechos deban ser probados a través de determinados medios probatorios, utilidad, se presenta cuando contribuya a conocer lo que es objeto de prueba, a descubrir la verdad, a alcanzar la probabilidad o certeza (...).*"

Así, el Código Procesal Penal 2004, en el artículo 349º, numeral 1 literal "h", establece que el Ministerio Público, presentará la lista de Testigos y Peritos, con indicación del nombre y domicilio, y de los puntos sobre los que habrán de recaer sus declaraciones o exposiciones, esto no sólo permite delimitar el objeto de la declaración del respectivo testigo en el juicio, sino que, además, facilita el control de las partes y del juez a los fines del debate sobre la exclusión de la prueba impertinente u ofrecida con fines puramente dilatorios. Luego de ello, el Ministerio Público hará una reseña de los demás medios de prueba que ofrezca.

X.1. Testigos :

1. NOMBRE: DORA TERESA CASTILLO DE PERALTA.
Domicilio: calle Teatro N°129- Urb. Las Brisas - Chiclayo
Los puntos sobre los que deberá recaer su exposición:



- Respecto a su elección y función como miembro del comité veedor de la I.E. N°11051 "María Reiche" del Pueblo Joven San Antonio del Distrito y provincia de Chiclayo en el año 2015-II.
- Respecto a los documentos solicitados y recibidos por parte del acusado **SAMUEL BENIGNO BALCAZAR LOZANO** concernientes al Mantenimiento de la I.E. N°11051 "María Reiche" del Pueblo Joven San Antonio del Distrito y provincia de Chiclayo en el año 2015-II.
- Respecto a la forma y circunstancias en que solicitó apoyo a las docentes Cecilia Elizabeth Manay Polo de Díaz y María del Pilar Hernández Moncada para verificación de gastos del Mantenimiento de la I.E. N°11051 "María Reiche" del Pueblo Joven San Antonio del Distrito y provincia de Chiclayo en el año 2015-II.

2. NOMBRE: CECILIA ELIZABETH MANAY POLO DE DÍAZ.
Domicilio: Calle San Cristóbal N°220 - Chiclayo

Los puntos sobre los que deberá recaer su exposición:

- Respecto a las circunstancias en que efectuó la verificación de los gastos por reposición de mobiliario de la I.E. N°11051 "María Reiche" del Pueblo Joven San Antonio del Distrito y provincia de Chiclayo en el año 2015-II y se entrevistó con Flor de María Sandoval Guevara..

3. NOMBRE: MARÍA DEL PILAR HERNÁNDEZ MONCADA.
Domicilio: Av. Nueve de octubre N°1272- Chiclayo

Los puntos sobre los que deberá recaer su exposición:

- Respecto a las circunstancias en que efectuó la verificación de los gastos por reposición de mobiliario de la I.E. N°11051 "María Reiche" del Pueblo Joven San Antonio del Distrito y provincia de Chiclayo en el año 2015-II
- Respecto a las circunstancias en que realizó la grabación de los videos entregados a la Fiscalía, que contienen la conversación sostenida con Flor de María Sandoval Guevara.



4. NOMBRE: FLOR DE MARÍA SANDOVAL GUEVARA.
Domicilio: Calle Los Cedros N°199- Upis Primero de Mayo -J.L.O.

Los puntos sobre los que deberá recaer su exposición:

- Respecto a la fecha, forma y circunstancias en que **SAMUEL BENIGNO BALCAZAR LOZANO** realizó la adquisición de mobiliario para la I.E. N°11051 "María Reiche" del Pueblo Joven San Antonio del Distrito y provincia de Chiclayo.
- Respecto a la conversación que sostuvo con **CECILIA ELIZABETH MANAY POLO DE DÍAZ** y **MARÍA DEL PILAR HERNÁNDEZ MONCADA** respecto a la adquisición de mobiliario.

5. NOMBRE: JOSÉ MERCEDES SANDOVAL CORONADO.
Domicilio: Calle Los Cedros N°199- Upis Primero de Mayo -J.L.O.
Los puntos sobre los que deberá recaer su exposición:

- Respecto a las circunstancias en que tomó conocimiento de la emisión de la Boleta de Venta N°001-N°017352.

6. NOMBRE: WHISTLER SAMMY PÉREZ BRAVO.

Domicilio: Av. Independencia N°1099- P.J. San Antonio – Chiclayo

Los puntos sobre los que deberá recaer su exposición:

- Respecto a las circunstancias en que fue elegido como miembro del comité veedor.
- Cómo realizó su labor en calidad de miembro del comité veedor del centro educativo.

X. 2. Documentales:

1. Denuncia formulada por María del Pilar Hernández Moncada y otros, contra Samuel Benigno Balcazar Lozano, donde pone en conocimiento los hechos que son materia de la presente acusación (**Folios 01 a 13 de la carpeta fiscal**).

Conducencia:	Prueba Documental.
Pertinencia:	Hace referencia a la forma en que se desarrolló el hecho delictivo y la forma en que la Fiscalía obtuvo los videos que contiene la conversación entre CECILIA ELIZABETH MANAY POLO DE DÍAZ, MARÍA DEL PILAR HERNÁNDEZ MONCADA y FLOR DE MARÍA SANDOVAL GUEVARA
Utilidad:	Sirve para acreditar la forma en que se tomó conocimiento de los hechos delictivos.

2. Resolución Ministerial N°022-2015-MINEDU. (fs.29 de la carpeta fiscal)

Conducencia:	Prueba Documental.
Pertinencia:	En dicho documento se precisa que es el Ministerio de Educación quien realiza la transferencia de dinero para el financiamiento del programa de mantenimiento de la infraestructura y mobiliario de los locales escolares 2015.
Utilidad:	Sirve para acreditar que la procedencia del dinero que le fue depositado al acusado Samuel Benigno Balcazar Lozano a su cuenta personal pertenece a los caudales del Estado.



3. Norma Técnica "Disposiciones para la ejecución del programa de mantenimiento de la infraestructura y mobiliario de los locales escolares para el año 2015"(fs.31 a 51 de la carpeta fiscal)

Conducencia:	Prueba Documental.
Pertinencia:	Hace referencia a lineamientos establecidos para la ejecución del programa de mantenimiento de la Infraestructura el Ministerio de Educación y el

	procedimiento para rendición de gastos.
Utilidad:	Sirve para acreditar los lineamientos que el acusado debió observar al momento de ejecutar los fondos públicos que le fueron asignados.

4. Copia del documento titulado Reposición de Mobiliario Escolar donde se aprecia la copia del contrato N°0001-N°000269 expedido por la Mueblería "Fernando y Joel" con fecha 11 de setiembre de 2015 a nombre de I.E. 11051 - María Reiche - Dirección: San Antonio: Cosmo N°148. (fs.55 de la carpeta fiscal)

Conducencia:	Prueba Documental.
Pertinencia:	Contiene datos del lugar, fecha y el costo en que se adquirió los 25 módulos de estudio para la I.E. N°11051: "MARÍA REICHE".
Utilidad:	Sirve para acreditar los datos del lugar y fecha, además del costo que el acusado le indicó a Flor Sandoval Guevara debía consignar por la adquisición de los 25 módulos de estudio para la I.E. N°11051: "MARÍA REICHE"

5. El Contrato 0001- N°000388 de fecha 29 de setiembre de 2015 emitida por Mueblería "Fernando y Joel" de Flor Sandoval Guevara donde se precisa que el costo de 01 mesa de 60 x 45 y una silla de primaria económica es de s/.70.00 soles, de cedro o tornillo es de s/.120.00 soles y de romerillo es de s/.80.00 soles.

Conducencia:	Prueba Documental.
Pertinencia:	Contiene datos del lugar, fecha y el costo real de los módulos de estudio para la I.E. N°11051: "MARÍA REICHE".
Utilidad:	Sirve para acreditar el costo real de los módulos de estudio adquiridos para la I.E. N°11051: "MARÍA REICHE".



6. Oficio N°8302-2016-RDC-CSJLA/PJ, en la cual se precisa que el imputado Samuel Benigno Balcazar Lozano no registra antecedentes penales a nivel Nacional (fs.299 de la carpeta fiscal).

Conducencia:	Prueba Documental.
Pertinencia:	Contiene datos relevantes para el requerimiento de imposición de pena
Utilidad:	Sirve para acreditar que concurren circunstancias atenuantes para la solicitud de imposición de pena.

7. OFICIO N°03682-2016-GR.LAMB/GRED-UGEL-CHIC/D y documentos anexos remitido al despacho fiscal por el Mg. Manuel Rojas Cubas (fs.339 a 676 de la carpeta fiscal)

Conducencia:	Prueba Documental.
---------------------	--------------------

Pertinencia:	Se informa que el acusado recibió s/30,000.00 soles en virtud de la Res. Ministerial N°022-2015, para ejecutar el programa de mantenimiento de la infraestructura y mobiliario de los locales escolares para el año 2015; asimismo, se anexa copias fedateadas del informe de gastos entregado por el acusado con fecha 27 de enero de 2016 que conforman el número de expediente N°1860532.
Utilidad:	Sirve para acreditar que el acusado tenía la potestad de administrar el dinero que le fue transferido para la ejecución de actividades de mantenimiento de la I.E. N°11051: "MARÍA REICHE" y los documentos que presentó el acusado para sustentar los gastos.

8. OFICIO N°02-2016-GREL- UGELCH - I.E. N°11051"MR"SA.CH firmado por Mg. Samuel Balcazar Lozano (fs.340 de la carpeta fiscal)

Conducencia:	Prueba Documental.
Pertinencia:	En el tenor del documento, el acusado hace mención que está cumpliendo con remitir la documentación sobre rendición de gastos de mantenimiento de la Infraestructura de la I.E. N°11051-2015-I, precisando en el numeral N°9, que adjunta originales de los comprobantes de pagos de proveedores de bienes y servicios.
Utilidad:	Sirve para acreditar que el acusado presentó ante la UGEL CHICLAYO, como parte de su rendición de gastos, la Boleta de Venta N°001 - 017352, es decir probó la la adquisición de 25 sillas de primaria personales en madera pino y trupan con precio unitario de s/.95.00 y precio total en s/.2,375.00 soles con un documento falso.

9. Copia fedateada del Oficio N°030-2015-IE. N°11051- "MR". P.J.S.A. (fs.341 de la carpeta fiscal)



Conducencia:	Prueba Documental.
Pertinencia:	Según el tenor del documento, el acusado remite al Gerente Regional de Educación de Lambayeque, entre otros documentos, copia del acta de designación e instalación de los integrantes de los comité de mantenimiento y veedor.
Utilidad:	Sirve para acreditar que ante la UGEL, el acusado comunicaba haber sido reconocido Responsable del Mantenimiento de la I.E. N°11051: "MARÍA REICHE" del P.J. San Antonio de Chiclayo

10. Copia fedateada de la Resolución Directoral Institucional N°036-2015 – I.E. N°11051-“M” P.J.S.A. (fs.342 a 343 de la carpeta fiscal)

Conducencia:	Prueba Documental.
Pertinencia:	Contiene información respecto a quienes conforman los comités de mantenimiento y veedor.
Utilidad:	Sirve para acreditar quienes conforman los comités de mantenimiento y veedor.

11. Copia del acta de fecha 18 de abril de 2015 (fs.345 de la carpeta fiscal).

Conducencia:	Prueba Documental.
Pertinencia:	Se deja constancia que el Director da a conocer a los asistentes a la asamblea, que los miembros de comité veedor elegidos tenían cargos en la institución y que se tendría nuevamente que elegir al comité veedor.
Utilidad:	Sirve para acreditar que el acusado descalificó a los miembros del comité veedor elegidos y que Whistler Sammy Pérez Bravo no fue elegido por la Asamblea tal como lo indican la normas que rigen la ejecución del programa de mantenimiento de locales escolares.

12. Copia fedateada del acta de compromiso firmada por Samuel Balcázar Lozano en calidad de Director de la I.E. N°11051- María Reiche. (fs.355 de la carpeta fiscal)

Conducencia:	Prueba Documental.
Pertinencia:	Se deja constancia que el acusado Samuel Balcázar Lozano tenía conocimiento de la normativa que regulaba las actividades de mantenimiento.
Utilidad:	Sirve para acreditar que el acusado teniendo conocimiento los lineamientos que regía la ejecución de las labores de mantenimiento escolar; sin embargo actuó dolosamente al apropiarse de parte del dinero abonado para labores de mantenimiento escolar.-



13. OFICIO N°053-15/GREL-UGELCH-IE. N°11051 "MR" SA.CH (fs.360 de la carpeta fiscal)

Conducencia:	Prueba Documental.
Pertinencia:	El acusado informa la reconstitución del comité veedor y del comité de mantenimiento
Utilidad:	Sirve para acreditar el nombre de los nuevos integrantes del comité de mantenimiento y comité veedor.

14. Copia fedateada de la Declaración de Gastos de Locales Educativos ((fs.366 a 372 de la carpeta fiscal)

Conducencia:	Prueba Documental.
Pertinencia:	En dicho documento se consigna información consolidada respecto a los gastos por la ejecución de actividades de mantenimiento.
Utilidad:	Sirve para acreditar que el acusado declaró ante la autoridad competente, que había adquirido 25 módulos conformado por carpeta y silla de madera pino, por el monto de s/2,375.00 soles; sin embargo, el costo real de dichos módulos es de s/1,750.00 soles.

15. Copia fedateada del resumen de Trabajos realizados para el mantenimiento en la I.E. N°11051 "MARÍA REICHE". (fs.373 a 375 de la carpeta fiscal)

Conducencia:	Prueba Documental.
Pertinencia:	Contiene el resumen de los gastos efectuados por el acusado respecto a los trabajos de mantenimiento en la I.E. N°11051 "MARÍA REICHE".
Utilidad:	Sirve para acreditar que el acusado declaró ante la autoridad competente, que había adquirido 25 módulos conformado por carpeta y silla de madera pino, por el monto de s/2,375.00 soles.

16. Copia fedateada del acta de conformidad de los comités de mantenimiento y comité veedor del programa de Mantenimiento de Locales escolares - 2015 de la I.E. N°11051 "María Reiche" - San Antonio – Chiclayo (fs.373 a 375 de la carpeta fiscal).



Conducencia:	Prueba Documental.
Pertinencia:	En dicho documento, Enrique Balarezo Flores y Wisther Sammy Pérez Bravo dan conformidad de las obras ejecutadas por el acusado, no firmando dicho documento la persona de Dora Teresa Castillo de Peralta.
Utilidad:	Sirve para acreditar que Dora Teresa Castillo de Peralta no estaba conforme con las obras ejecutadas por el acusado.

17. Copia fedateada del Voucher que contiene el estado de la cuenta N°04-054-126285 perteneciente a Samuel Benigno Balcazar Lozano (fs.377 de la carpeta fiscal).

Conducencia:	Prueba Documental.
Pertinencia:	En dicho voucher se precisa que la cuenta N°04-054-1268 le pertenece al acusado Samuel Benigno Balcazar Lozano
Utilidad:	Sirve para acreditar que acusado recibió s/30,000.00 soles en su cuenta personal N°04-054-1268.

18. Copia fedateada del Voucher de fecha 29 de setiembre de 2015 perteneciente a la cuenta N°04-054-126285 a nombre de Samuel Benigno Balcazar Lozano, donde se precisa que en la cuenta precitada existe la suma de s/5.33 soles, dinero señalado por el acusado como devolución de monto sobrante luego de efectuado el correspondiente abono de s/30,000.00 soles (fs.378 de la carpeta fiscal).

Conducencia:	Prueba Documental.
Pertinencia:	En dicho voucher aparece el monto total luego de efectuados los gastos por labores de mantenimiento.
Utilidad:	Sirve para acreditar que el acusado acreditó ante la UGEL-Chiclayo, haber gastado la totalidad del dinero abonado, quedando un saldo a favor del Estado de s/5.33 soles.

19. Copia fedateada de la Boleta de Venta N°001 - 017352, expedida por mueblería "Sandoval" de: José Mercedes Sandoval Coronado a la Institución Educativa "11051" San Antonio de fecha 25 de setiembre de 2015, por la adquisición de 25 sillas de primaria personales en madera pino y trupan con precio unitario de s/95.00 y por el precio total en s/2,375.00 soles. (fs.431 de la carpeta fiscal).

Conducencia:	Prueba Documental.
Pertinencia:	El documento tiene un contenido falso, pues difiere de lo que en realidad el acusado canceló al adquirir 25 módulos de estudio.
Utilidad:	Sirve para acreditar que el acusado utilizó un documento falso para sustentar los gastos de reposición de mobiliario escolar.



20. El vídeo con su respectiva acta de visualización y transcripción que contiene la conversación sostenida entre las personas de Flor de María Sandoval Guevara, Cecilia Elizabeth Manay Polo de Díaz y María del Pilar Hernández de Moncada de Pastor, donde la persona de Flor de María Sandoval Guevara afirma que ha vendido al Director del Centro Educativo María Reich - N°11051 de San Antonio, 25 sillas personales con mesa por el valor de s/70 soles cada uno, no obstante en la boleta consignó la suma de s/95.00 soles, como precio de cada módulo.

Conducencia:	Prueba Documental.
Pertinencia:	En dicha
Utilidad:	Sirve para acreditar las circunstancias en que el acusado le solicitó a la persona de Flor de María Sandoval Guevara que sobrevalorara el precio de los 25 módulos escolares adquiridos a favor de la Institución Educativa "11051" San Antonio, con la finalidad de apropiarse de los s/6525.00 soles.

21. La Resolución Ministerial N°0593-2014-MINEDU.

Conducencia:	Prueba Documental.
Pertinencia:	Se deja constancia que el Director da a conocer a los asistentes a la asamblea, que los miembros de comité veedor elegidos tenían cargos en la institución y que se tendría nuevamente que elegir al comité veedor.
Utilidad:	Sirve para acreditar que el acusado descalificó a los miembros del comité veedor elegidos con la finalidad de nombrar a otros según su criterio y conveniencia.

XI.MEDIDA DE COERCIÓN SUBSISTENTE DICTADA EN LA INVESTIGACION PREPARATORIA

No se ha requerido medida coertiva alguna contra el acusado, quien se encuentra con **COMPARECENCIA SIMPLE.**

POR LO EXPUESTO

Solicito a Usted, Señor Juez, conferir el trámite legal correspondiente al presente Requerimiento de Acusación.

PRIMER OTROSI DIGO: Conforme el artículo 345º y 350º del Código Procesal Penal, para que corra traslado, adjunto copias del presente Requerimiento, indicando que los domicilios reales y procesales de los imputados se encuentra señalados al inicio del presente requerimiento en las generales de ley de cada uno de ellos.

SEGUNDO OTROSI DIGO: la Procuraduría Pública Anticorrupción no se ha constituido en acto civil.



Magaly Quiroz
Magaly Quiroz Caballero
 Fiscal Provincial
 Esfuerzo Corporativo Especializado en Delitos
 de Corrupción en Funcionarios
 Distrito Fiscal de Lambayeque