



**EL DELITO DE PECULADO DOLOSO Y RELACIÓN FUNCIONAL CON LOS CAUDALES**

La relación funcional entre el sujeto activo y los caudales y efectos significa el poder de vigilancia y control sobre la cosa, esto es, competencia del cargo, confianza en el funcionario en virtud del cargo, y el poder de vigilar y cuidar los caudales o efectos. En este caso, una dirección territorial de la PNP celebró un convenio con un grifo para abastecimiento de combustible a las unidades de la jurisdicción. El recurrente, como jefe de la Oficina de Administración de la Diterpol, tuvo el manejo y custodia de dicho bien, y como tal debió ejercer un control efectivo sobre su abastecimiento, lo cual no ocurrió. Esta situación generó que el grifo no abastezca el total de combustible asignado, saldo que constituye el caudal materia de apropiación.

**PRINCIPIO DE JERARQUÍA EN EL MINISTERIO PÚBLICO**

La aplicación de este principio, si bien despliega sus efectos con mayor notoriedad en el ámbito de los recursos cuando el fiscal superior en grado se encuentra conforme con el sobreseimiento o la sentencia absolutoria, lo que conllevaría a que se ponga fin al proceso; sin embargo, pueden existir supuestos excepcionales que habilitarían al Tribunal Revisor a realizar un control de la resolución impugnada. En tal sentido, para que opere el principio jerárquico debe considerarse que la posición del fiscal jerárquicamente superior sea razonable y no entre en conflicto con otros principios o derechos constitucionales que ameriten su tutela y satisfacción. En este caso, si bien el fiscal superior interpuso recurso de nulidad contra la absolución de los otros dos procesados, el fiscal supremo estuvo conforme con dicha decisión absolutoria, posición esta última que al ser razonable se comparte.

Lima, veintiocho de octubre de dos mil veinte

**VISTOS:** los recursos de nulidad interpuestos contra la sentencia del treinta de enero de dos mil dieciocho (foja 20394), emitida por la Sala Penal Liquidadora de Huancayo de la Corte Superior de Justicia de Junín, por: **i)** Las defensas de los sentenciados **PABLO ROBERTO HERENCIA CANO** y **PEPE JUAN CHUQUILLANQUI ALIAGA**, en el extremo que los condenó como autor y cómplice primario, respectivamente, del delito de peculado doloso, en perjuicio del Ministerio del Interior, y les impuso tres años de pena privativa de la libertad suspendida en su ejecución por el mismo plazo e inhabilitación por el plazo de un año, conforme con los incisos 1 y 2, artículo 36, del Código Penal<sup>1</sup>, y fijó el pago de quince mil soles por concepto de reparación civil que deberán abonar ambos sentenciados en forma solidaria a favor de la entidad agraviada, sin perjuicio de

<sup>1</sup> Referidas a la privación del cargo o comisión, aunque provenga de elección popular, e incapacidad para obtener mandato, cargo, empleo o comisión de carácter público.



la devolución del monto ilícitamente apropiado. **ii) El FISCAL DE LA QUINTA FISCALÍA SUPERIOR PENAL DE HUANCAYO**, en el extremo que absolvió de la acusación fiscal a Rodolfo Asencio Porrás Jiménez y Daniel Rubén Guerra Sapaico por el delito y en agravio de la entidad ya referida. Oído el informe oral de la defensa de Herencia Cano. De conformidad, en parte, con lo opinado por el fiscal supremo en lo penal.

Intervino como ponente la jueza suprema **CASTAÑEDA OTSU**.

## CONSIDERANDO

### HECHOS MATERIA DE PROCESO

**PRIMERO.** Conforme con la acusación fiscal (foja 17818), durante el periodo de **junio a noviembre de 2007**, la Dirección de Logística de la Policía Nacional del Perú programó el abastecimiento de combustible para los vehículos de las diversas subunidades de la VIII DIRTEPOL-PNP-Huancayo, conforme con el siguiente detalle:

Combustible asignado	
Tipo de combustible	Cantidad de galones
Gasolina 90 octanos	54 348
Gasolina 84 octanos	21 830
Petróleo	6 477
Kerosene	1 830

El combustible debía ser trasladado desde la planta de Petroperú ubicada en Pasco hasta Huancayo. Por ello, para el transporte, almacenamiento y distribución del combustible, el jefe de la VIII DIRTEPOL-PNP-Huancayo, José Policarpio Paz Zavaleta, firmó un convenio con el gerente del grifo José Olaya E. I. R. L., **Pepe Juan Chuquillanqui Aliaga**, el cual se renovaba mensualmente. En el convenio se estipuló como forma de control que el grifo debía mantener una "planilla de abastecimiento de combustible diario", en la cual debía registrarse: el número de Tarjeta de Abastecimiento de Combustible (TAC) del vehículo atendido, documento de identidad y firma del chofer, y la cantidad de galones despachados. Asimismo, un "cuaderno de registro" con los siguientes datos saldo



del día anterior, y consumo y saldo del día. El grifo recibió de Petroperú, mediante órdenes de salida, el total del combustible ya mencionado.

Para la ejecución de este convenio, **Pablo Roberto Herencia Cano**, en condición de jefe de la Oficina de Administración de la VIII DIRTEPOL-Huancayo, debía controlar el abastecimiento del combustible y por ello designó para esta función a: **Daniel Rubén Guerra Sapaico y Rodolfo Asencio Porras Jiménez**. Ellos tuvieron el poder de vigilancia y control sobre el uso legal del combustible; sin embargo, realizaron de manera irregular la dotación de dicho bien para beneficio propio.

En efecto, el grifo no presentó la información ya referida. Los conductores señalaron que no firmaban las planillas. Este manejo irregular del combustible generó que en las hojas denominadas Planillas de Control de Abastecimiento de Combustible se tenga una cantidad por cada combustible que se despachó durante el periodo de **junio a noviembre de 2007**, la cual difiere en comparación con el combustible presupuestado y liquidado por el grifo en el mismo periodo. Por lo que se concluyó que no se abasteció el total de combustible recibido por el grifo. En tal sentido, existe una apropiación de **S/ 442 868,90**, conforme con el siguiente detalle.

Combustible no consumido	
Tipo de combustible	Cantidad de galones
Gasolina 90 octanos	24 473,15
Gasolina 84 octanos	11 077,20
Petróleo	3 587,00
Kerosene	998,00

En tanto que, según los informes periciales, el equivalente en dinero del combustible no abastecido asciende al total **S/ 216 307,20**, conforme con el siguiente detalle:

Tipo de combustible	Cantidad de galones no abastecidos de junio-setiembre de 2007 <sup>2</sup>	Cantidad de galones no abastecidos de octubre de 2007 <sup>3</sup>
Gasolina 90 octanos	9 727,28	3 601,65
Gasolina 84 octanos	3 767,89	1 503,28

<sup>2</sup> Conforme con el Informe Contable N.º 3-2008-DIRINCRI-PNP/DIVINFI-DA.

<sup>3</sup> Según el Dictamen Pericial N.º 10-2010-DIRCOCOR-PNP/UNICOFIN.



Petróleo	0,00	573,49
Kerosene	0,00	0,00
<b>Valorización</b>	S/ 149 912,80	S/ 66 394,40

#### ACTOS PROCESALES RELEVANTES

**SEGUNDO.** De la revisión de los actuados se tienen como actos procesales relevantes los siguientes:

**2.1.** El 28 de diciembre de 2007, mediante Informe N.º 148-2007-IGPNP-DICG-DIVINSP-EQ.5 (foja 5452), la Inspectoría General de la PNP dio cuenta de la presunta comisión del delito de **colusión** (uso ilícito de combustible), en el marco del convenio suscrito entre la VIII DIRTEPOL-PNP-Huancayo con el grifo José Olaya durante los meses de junio a noviembre de 2007; por lo que formularon denuncia penal. El Ministerio Público dispuso abrir investigación policial a cargo de la División de Investigación de Estafas y otras Defraudaciones (Divieod) de la Dirincri por el plazo de 30 días. En ese aspecto, se formuló el Atestado N.º 302-2008-DIRINCRI PNP/DIVIEOD-D4 (foja 2).

**2.2.** El 25 de junio de 2010, la Sétima Fiscalía Provincial de Huancayo formalizó denuncia (foja 5585) en contra de **331** imputados, de los cuales: **2** por el delito de colusión y peculado doloso, y **329** por el delito de peculado, en perjuicio del Estado-Ministerio del Interior.

**2.3.** El 28 de enero de 2011, mediante Resolución N.º 3 (foja 6136) se declaró: **i)** La apertura de instrucción en la vía ordinaria contra **328** imputados: 2 por el delito de colusión y peculado doloso (Paz Zavaleta y Chuquillanqui Aliaga), y 326 por el delito de peculado doloso (entre ellos Herencia Cano, Guerra Sapaico y Porras Jiménez, jefes de las comisarías y unidades especializadas, personal subalterno y conductores de los vehículos que se abastecían de combustible en las 37 unidades policiales). Se dictó mandato de comparecencia contra aquellos. **ii)** No ha lugar a la apertura de instrucción contra **13** personas.

En el curso de la instrucción, **5** procesados dedujeron excepciones de naturaleza de acción, los que fueron declarados fundados por Resolución N.º 3<sup>4</sup>, lo que

<sup>4</sup> Del 17 de abril de 2012.



implicó el sobreseimiento de la causa en contra de aquellos. En ese aspecto, el pronunciamiento del fiscal al concluir la instrucción comprendió a **313** procesados.

**2.4.** El 24 de noviembre de 2015, el fiscal provincial formuló un dictamen mixto y por el cual:

**i) Acusó a 4 procesados** por el delito de peculado doloso: Herencia Cano, Porras Jiménez y Guerra Sapaico, como coautores, y Chuquillanqui Aliaga como cómplice primario. Solicitó 6 años de pena privativa de la libertad, 310 días multa e inhabilitación, y el monto de S/ 30 000,00 por reparación civil, sin perjuicio de la devolución de lo ilícitamente apropiado.

**ii) No ha lugar** a formular acusación contra **309 procesados**. En cuanto al delito de colusión por la firma del convenio se sostuvo que no se demostró que existió concertación entre Paz Zavelata y Chuquillanqui Aliaga, pues dicho convenio no fue objeto de cuestionamiento. Respecto al delito de peculado doloso atribuido a los procesados jefes de las comisarías y unidades especializadas, personal subalterno y conductores de los vehículos que se abastecían de combustible en las 37 unidades policiales, se sostuvo que: **a)** No se probó que su hubieran apropiado del combustible o hubieran realizado un uso distinto al que corresponde. **b)** No se demostró que tuvieron conocimiento de que se abastecía una cantidad menor y cuyo saldo era negociado. **c)** No se probó que hubieran realizado negocios sobre el combustible no abastecido con el propietario o trabajadores del grifo. Este extremo del dictamen fue aceptado por la Sala Superior, y mediante Resolución N.º 128 del 31 de octubre de 2016 (foja 19340) declaró el sobreseimiento de la causa.

**2.5.** El 30 de enero de 2018, la Sala Superior emitió la sentencia (foja 20394) que resolvió lo siguiente: **i) Condenó a Herencia Cano y Chuquillanqui Aliaga** como autor y cómplice primario, respectivamente, del delito de peculado doloso, en perjuicio del Ministerio del Interior, y les impuso 3 años de pena privativa de la libertad, suspendida en su ejecución por el mismo plazo e inhabilitación por el



plazo de 1 año<sup>5</sup>, y fijó el pago de S/ 15 000,00 por reparación civil que deberán abonar ambos sentenciados, en forma solidaria, a favor de la entidad agraviada, sin perjuicio de la devolución del monto de lo ilícitamente apropiado. **ii) Absolvió** de la acusación fiscal a **Porras Jiménez y Guerra Sapaico** por el delito y en agravio de la entidad ya mencionada.

**2.6.** Contra esta decisión, interpusieron recursos de nulidad: **i)** Las defensas de los sentenciados **Herencia Cano** (foja 20569) y **Chuquillanqui Aliaga** (foja 20604), respecto a sus condenas. Solicitaron que se les absuelva de la acusación fiscal. Es pertinente precisar, además, que con relación a este último sentenciado, mediante escrito del 23 de octubre de 2020 solicitó que se declare prescrita la acción penal, pedido que se asume como el planteamiento de la excepción respectiva. **ii)** El **fiscal superior** (foja 20600), en cuanto a la absolución de los acusados Porras Jiménez y Guerra Sapaico, solicitó la nulidad de la sentencia en este extremo.

**2.7.** El fiscal supremo en lo penal opinó porque se declare **no haber nulidad en la sentencia** en los extremos de la condena de Herencia Cano y Chuquillanqui Aliaga, y de la absolución de Porras Jiménez y Guerra Sapaico.

### FUNDAMENTOS DE ESTE SUPREMO TRIBUNAL

**TERCERO.** Los agravios de los recursos de nulidad, la excepción planteada por la defensa de Chuquillanqui Aliaga y la posición del fiscal supremo en cuanto al extremo absolutorio, inciden en los siguientes temas de relevancia jurídica: **i)** La prescripción de la acción penal. **ii)** El principio jerárquico en el Ministerio Público. **iii)** El delito de peculado doloso. Para ello, se efectúan algunas consideraciones respecto a estos temas, para resolver el caso en concreto.

#### LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL

**CUARTO.** La prescripción de la acción penal se encuentra consagrada en el inciso 1, artículo 78, del CP, como una causal de extinción de la acción penal, y su declaratoria produce los efectos de cosa juzgada, según lo establecido en el

---

<sup>5</sup> Referidas a la privación del cargo o comisión, aunque provenga de elección popular, e incapacidad para obtener mandato, cargo, empleo o comisión de carácter público.



inciso 13, artículo 139, de la Constitución.

Al respecto, nuestro Tribunal Constitucional sostiene que es una institución jurídica que desde la óptica penal constituye una causa de extinción de la responsabilidad criminal fundada en la acción del tiempo sobre los acontecimientos humanos o en la renuncia del Estado al *ius puniendi*, bajo el supuesto de que el tiempo transcurrido borra los efectos de la infracción, al existir apenas memoria social de ella<sup>6</sup>.

**QUINTO.** La prescripción puede ser ordinaria y extraordinaria. Con relación a la primera, por regla general, la acción penal prescribe en un tiempo igual al máximo de la pena fijada por la ley para el delito, si es privativa de la libertad (primer párrafo, artículo 80, del CP). En cuanto a la segunda, la acción penal prescribe, en todo caso, cuando el tiempo transcurrido sobrepasa en una mitad al plazo ordinario de prescripción (último párrafo, artículo 83, del CP). El cómputo de los plazos tiene relación con la interrupción y la suspensión del plazo de la prescripción.

**SEXTO.** La interrupción se produce por las actuaciones del Ministerio Público o de las autoridades judiciales, quedando sin efecto el tiempo transcurrido. Después de la interrupción comienza a correr un nuevo plazo de prescripción, a partir del día siguiente de la última diligencia. Se interrumpe igualmente la prescripción de la acción por la comisión de un nuevo delito doloso.

Por su parte, la suspensión acontece cuando el comienzo o la continuación del proceso penal depende de cualquier cuestión que deba resolverse en otro procedimiento, se considera en suspenso la prescripción hasta que aquel quede concluido (artículo 84 del CP). Otro supuesto es el previsto en el nuevo modelo procesal por efecto de la formalización de la investigación preparatoria, conforme con el inciso 1, artículo 339, del Código Procesal Penal.

**SÉTIMO.** En cuanto al cómputo de los plazos de prescripción, el artículo 82 del CP establece que comienzan: i) En la tentativa, desde el día en que cesó la

<sup>6</sup> STC números 1805-2005-HC, 6063-2006-HC, 9291-2006-PHC, 2466-2006-PHC y 0616-2008-HC, entre otros. Este criterio fue reiterado en la STC N.º 2407-2011-PHC/TC, del 10 de agosto de 2011.



actividad delictuosa. ii) En el delito instantáneo, a partir del día en que se consumó. iii) En el delito continuado, desde el día en que terminó la actividad delictuosa. iv) En el delito permanente, a partir del día en que cesó la permanencia.

#### **EL PRINCIPIO JERÁRQUICO EN EL MINISTERIO PÚBLICO**

**OCTAVO.** Para el ejercicio adecuado de la función del Ministerio Público su actividad se encuentra guiada por diversos principios que garantizan una actuación no arbitraria y de respeto a los derechos, tanto de las personas imputadas de la comisión de un delito como de las víctimas de los mismos. Los principios de legalidad, unidad en la función, independencia, objetividad y jerarquía se constituyen en pilares fundamentales de la actuación de los fiscales.

Respecto a este último principio, el artículo 5 del Decreto Legislativo N.º 052, Ley Orgánica del Ministerio Público, establece que los fiscales forman: “Un cuerpo jerárquicamente organizado y deben sujetarse a las instrucciones que pudieren impartirles sus superiores”.

**NOVENO.** Existe, entonces, una relación de jerarquía que conlleva dos consecuencias fundamentales: i) La posibilidad de que el superior controle la actuación del fiscal de cargo inferior, del que es responsable. ii) El deber de obediencia de los subordinados respecto de aquel, lo que a su vez se traduce en dos formas de control: a) el conocimiento de los casos que conoce el superior en grado, donde la orden de este ha de cumplirse; y, b) a través de las instrucciones que se impartan de manera general, sea mediante la expedición de circulares o directivas que, en suma, lo que buscan no es sino una actuación uniforme de los miembros del Ministerio Público<sup>7</sup>.

**DÉCIMO.** En el desarrollo del proceso se presentan múltiples supuestos en los que el fiscal de rango superior discrepe del requerimiento del fiscal inferior, casos en los cuales, en principio, prima la posición del primero, en tanto expresión de la garantía institucional de la autonomía organizacional del Ministerio Público.

La aplicación del principio de jerarquía, si bien despliega sus efectos con mayor notoriedad en el ámbito de los recursos cuando el fiscal superior en grado se encuentra

<sup>7</sup> SÁNCHEZ VELARDE, Pablo (2004). *Manual de derecho procesal penal*. Lima: Ed. Idemsa, p. 137.



conforme con el sobreseimiento o la sentencia absolutoria, lo que conlleva a que se ponga fin al proceso; sin embargo, pueden existir supuestos excepcionales que más allá de la posición jerárquica del Ministerio Público habilitarían al Tribunal Revisor a realizar un control de la resolución impugnada por la víctima constituida en parte civil<sup>8</sup>.

En tal sentido, para que opere el principio jerárquico debe considerarse que la posición del fiscal superior sea razonable y no entre en conflicto con otros principios o derechos constitucionales que ameriten su tutela y satisfacción.

#### **EL DELITO DE PECULADO DOLOSO**

**DECIMOPRIMERO.** Con relación al delito de peculado doloso, se encuentra previsto en el primer párrafo, del artículo 387, del CP, cuyo texto aplicable al momento de los hechos<sup>9</sup> establecía lo 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 dos ni mayor de ocho años”.

**DECIMOSEGUNDO.** Conforme con el Acuerdo Plenario N.º 4-2005/CJ-116<sup>10</sup>, los elementos materiales de este delito son: **i)** La relación funcional entre el sujeto activo y los caudales y efectos. Significa el poder de vigilancia y control sobre la cosa, esto es, competencia del cargo, confianza en el funcionario en virtud del cargo, y el poder de vigilar y cuidar los caudales o efectos. **ii)** La percepción, que es captar o recibir los bienes públicos; la administración, que implica funciones de manejo o conducción; o la custodia, que importa la protección y conservación de los efectos o caudales. **iii)** La apropiación o la utilización, el primero radica en hacer suyos los bienes, apartarlos de la Administración Pública y colocarlos en una situación de disposición; y, el segundo, se refiere a aprovecharse de las bondades del bien sin el propósito de su apoderamiento. **iv)** El destinatario, que puede ser para sí o para otro. **v)** Los caudales o 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.

<sup>8</sup> Casación N.º 1089-2017, del 10 de setiembre de 2020.

<sup>9</sup> Conforme con la modificatoria de la Ley N.º 26198, publicada el 13 de junio de 1993.

<sup>10</sup> Del 30 de setiembre de 2005, fj. 7. Asunto. Definición y estructura típica del delito de peculado. Artículo 387 CP.



#### ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

**DECIMOTERCERO.** En atención a las cuestiones planteadas por los recurrentes, el orden de pronunciamiento será el siguiente: **Primero**, se analizará la situación del sentenciado Chiquillanqui Aliaga en consideración que dedujo la excepción de prescripción de la acción penal. **Segundo**, se evaluará la situación del sentenciado Herencia Cano. **Tercero**, se determinará la situación de los absueltos Porras Jiménez y Guerra Sapaico, respecto de los cuales el fiscal supremo opinó porque se ratifique la absolución.

#### EN CUANTO AL SENTENCIADO PEPE JUAN CHUQUILLANQUI ALIAGA

**DECIMOCUARTO.** Como se anotó, durante el trámite recursal la defensa del *extraneus* Chuquillanqui Aliaga, planteó la excepción de prescripción de la acción penal. Sostuvo que el hecho imputado acaeció entre los meses de junio a noviembre de 2007. En ese sentido, ya transcurrieron 13 años y considerando, inclusive, el plazo de prescripción extraordinaria, a la fecha ya se extinguió la acción penal.

**DECIMOQUINTO.** En atención a los fundamentos expuestos sobre la prescripción de la acción penal, para resolver la excepción deducida, este Supremo Tribunal verifica lo siguiente:

- Los hechos imputados ocurrieron entre el mes de junio a noviembre de 2007.
- El delito de peculado en dicha fecha, con la modificatoria de la Ley N.º 26198<sup>11</sup>, se sancionaba con una pena privativa de libertad no menor de 2 ni mayor de 8 años de pena privativa de la libertad (en aplicación de la ley penal vigente al momento de los hechos).
- Chuquillanqui Aliaga tiene la condición de *extraneus*, por lo que no le es aplicable la dúplica del plazo de prescripción prevista para los delitos cometidos por funcionarios y servidores públicos contra el patrimonio del Estado, conforme con el último párrafo, artículo 80, del CP.
- No existe ninguna suspensión de los plazos prescriptorios.

<sup>11</sup> Publicada el 13 de junio de 1993.



**DECIMOSEXTO.** En ese aspecto, conforme con el primer párrafo, artículo 80, del CP, que dispone que la acción penal prescribe en un tiempo igual al máximo de la pena fijada por la ley para el delito, se tiene que el plazo de prescripción es de 8 años (plazo ordinario). Sin embargo, dado que se ha producido la interrupción de la acción penal por las actuaciones fiscales y judiciales, debe adicionarse una mitad al plazo ya señalado, que equivale a 4 años, conforme con el artículo 83 del acotado Código. Por tanto, el plazo de prescripción opera a los 12 años (plazo extraordinario).

En consecuencia, en atención a la fecha en que ocurrieron los hechos, el poder punitivo del Estado **cesó en el mes noviembre de 2019**. En ese sentido, de conformidad con el artículo 301 del C de PP, debe declararse **fundada la excepción de prescripción por el delito de peculado doloso**.

**CON RELACIÓN AL SENTENCIADO CONDENADO PABLO ROBERTO HERENCIA CANO**

**DECIMOSÉTIMO.** El fiscal superior, en la acusación como **imputación específica**, le atribuyó que en su condición de jefe de la Oficina de Administración de la VIII DIRTEPOL-Huancayo desde el mes de enero de 2007, designado por Paz Zavaleta, tuvo a su mando las áreas de Logística, Economía, Almacén y Tesorería. Su función era entregar las TAC a cada unidad y controlar el abastecimiento del combustible; sin embargo, se observaron divergencias y contradicciones entre lo realmente abastecido y lo presuntamente dotado y autorizado y/o visado por el acusado. Él firmó los cuadros demostrativos mensuales del TAC y dio el visto bueno de que las dotaciones eran conformes a como él las firmó. No obstante, en estos cuadros se advirtieron espacios vacíos en varios días, como si el abastecimiento no se hubiese realizado.

**DECIMOCTAVO.** La Sala Superior, con base en la prueba actuada, concluyó que quedó demostrada la responsabilidad penal de Herencia Cano, pues en condición de jefe de la Oficina de Administración incumplió sus funciones de administrador respecto al control de abastecimiento de combustible y operatividad de los vehículos, al haber designado a personal no calificado para el control: Porras Jiménez y Guerra Sapaico. Este manejo irregular permitió que el concesionario del grifo se autofacture por S/ 35 222,174 galones de petróleo.



**DECIMONOVENO.** La defensa en el recurso de nulidad argumentó lo siguiente:

**19.1.** Su patrocinado carece de vinculación funcional respecto al combustible que fue destinado al abastecimiento del parque automotor de la VIII DIRTEPOL, pues en el Manual de Organización y Funciones (MOF) no se le asigna como función específica la administración y control de dicho bien. Cita el Acuerdo Plenario N.º 4-2005/CJ-116.

No se estableció qué norma o directiva obligaba a su patrocinado a velar por el cumplimiento del convenio de transporte, almacenamiento y distribución de combustible suscrito por el jefe de la Región Policial de Junín y el representante del grifo José Olaya.

**19.2.** La Sala Superior valoró el Informe AVD N.º 445-2008-IGPNP-DIRIAD-DPTO.04, que señaló que a su patrocinado le correspondía el manejo y conducción adecuado del combustible; sin tener en cuenta que tal informe se sustenta en la comisión de un delito culposo y no doloso.

No se tuvo en cuenta que en el Informe N.º 46-2016-REGPOL-JUNÍN-OFAD-TC el jefe de la Unidad de Logística informó que las firmas en las planillas con cargo a las TAC se efectúan antes de entregarlas para su consumo a las unidades usuarias y él no otorga el visto bueno de lo abastecido.

**19.3.** Se vulneró el principio de culpabilidad o proscripción de responsabilidad objetiva, pues se le responsabilizó por hechos de terceros y solo por haber ocupado el cargo de jefe de la Oficina de Administración.

Conforme con el MOF, corresponde al jefe de la División de Combustible de la Dirección de Logística de la PNP la administración y custodia del combustible. Asimismo, según las directivas DGPN números 4-49-2006-DIRGEN-DIRLOG-B y 4-13-2007-DIRGEN-DIRLOG-B, corresponde a los jefes y administradores de cada dependencia policial y los choferes de la PNP velar por el adecuado y correcto abastecimiento de combustible.

**VIGÉSIMO.** De lo expuesto, se tiene que el recurrente fundamentalmente cuestionó el vínculo funcional con el manejo y custodia del combustible. Al



respecto, se tiene que en la sentencia se consideró que en el Manual de Organización y Funciones de la Oficina de Administración<sup>12</sup> se establece que al jefe de esta dependencia le corresponde supervisar la correcta ejecución de los recursos presupuestales.

Asimismo, se tuvo en cuenta la Directiva N.º 4-13-2007-DGPNP/DIRLOG<sup>13</sup>, la cual establece las normas y los procedimientos para la administración de combustibles y lubricantes del parque automotor, maquinarias y equipos de la PNP. Este instrumento normativo precisa que el jefe de Administración preside el Consejo de Administración del Combustible. Asimismo, que los jefes de unidad serán los responsables del correcto abastecimiento de la dotación de combustible. En este caso, el sentenciado ejerció el cargo de jefe de la Oficina de Administración desde enero de 2007; en ese sentido, como máxima autoridad administrativa le correspondía el control del abastecimiento del combustible.

Además, en la decimocuarta disposición del convenio celebrado entre el grifo y la PNP<sup>14</sup>, se establece la participación en la ejecución de este acuerdo de la Oficina de Administración en la emisión de autorizaciones de retiro del combustible de las plantas de Petroperú.

**VIGESIMOPRIMERO.** Como expresión de que asumió esta función se verifica que el 5 de junio y 24 de julio 2007, designó a Porrás Jiménez y Guerra Sapaico para que directamente controlen el abastecimiento de combustible en el grifo, soliciten las TAC y tomen la firma a los conductores, mediante los memorandos números 078-2007-DIRTEPOL-OFAS-LOG y 127-2007VIII-DIRTEPOL-OFAD/SEC<sup>15</sup>. Asimismo, el 23 agosto de 2007 remitió al grifo el Oficio N.º 345-2007-VIII<sup>16</sup>, en el que reiteró que el abastecimiento se realice única y exclusivamente mediante las TAC y con el registro de la cantidad y clase de combustible.

Por ello, el Informe Ampliatorio N.º A/D N.º 2-2009-IGPNP-DIRID-DEPID.04<sup>17</sup>

<sup>12</sup> Foja 19187.

<sup>13</sup> Foja 19139

<sup>14</sup> Del 1 de junio de 2007 (foja 16295).

<sup>15</sup> Fojas 11614 y 11618, respectivamente.

<sup>16</sup> Foja 11616.

<sup>17</sup> Del 10 de julio de 2009 (foja 4011).



concluyó que era el encargado directo del control de abastecimiento diario de los vehículos con las planillas de abastecimiento. En ese aspecto, **queda establecida la vinculación funcional de Herencia Cano con el manejo y cuidado de los caudales**, y en él recayó el cumplimiento del convenio.

**VIGESIMOSEGUNDO.** Pese al deber de custodia y vigilancia y buen destino del manejo del combustible que le correspondía al sentenciado, deliberadamente no ejecutó a cabalidad esta función, pues omitió el cumplimiento efectivo de las normas y directivas que establecían el procedimiento de abastecimiento de combustible a las diferentes subunidades. Como manifestación de estas omisiones se tienen las siguientes irregularidades:

- No efectuó el control de manera directa y delegó tal función en el personal policial a su cargo, a quienes no dio mayor instrucción del procedimiento de control.
- Los controladores no estuvieron capacitados ni su función fue exclusiva, sino que ellos realizaban la labor de mecánicos. Los acusados Porras Jiménez y Guerra Sapaico tenían la condición de mecánicos y por su grado y especialidad no se encontraban capacitados para cumplir la tarea que les fue asignada por el sentenciado, permitiendo con dicho actuar que el combustible sea abastecido irregularmente.
- En los abastecimientos de combustible no se verificó el registro en la planilla de consumo diario de combustible del número de TAC, carné de identidad del chofer y cantidad de galones despachados.
- No se solicitaron en algunas ocasiones las TAC.
- Las planillas se registraban de manera incompleta.
- Algunos choferes abastecían a vehículos que no les correspondía o abastecían a más de un vehículo.
- Se registraba el abastecimiento de vehículos inoperativos (como la ambulancia de la sanidad).



- No coincide el nombre del chófer que obra en los cuadernos con los consignados en las planillas.
- Se dispuso de manera verbal que los vehículos sean abastecidos en la sucursal del grifo ubicado de la avenida Giraldez N.º 379, sucursal que no se encontraba autorizada por el convenio para efectuar la atención correspondiente y no contaba con las planillas para el registro. Los testigos PNP Paul Roger Capcha Arroyo (foja 794) y Elmer Nemesio Arenas Díaz (foja 798), señalaron que abastecían en la mencionada sucursal y no firmaban planillas de control de abastecimiento y solo les picaban las TAC.
- Se abastecía fuera de los horarios. El citado testigo Arenas Díaz indicó que a veces llegaba tarde al grifo.
- El grifo no presentó las liquidaciones mensuales.

**VIGESIMOTERCERO.** Por ello, mediante Informe AVD N.º 445-2008-IGPNP-DIRIAD-DPTO.04<sup>18</sup> se determinó que Herencia Cano, en condición de jefe de la Oficina de Administración, no adoptó las acciones necesarias en la administración y cautela de los recursos logísticos, conforme con el MOF y el MAPRO. Como consecuencia de tal omisión el grifo se autofacturó a su favor S/ 35 222,174.

**VIGESIMOCUARTO.** Asimismo, conforme con las conclusiones de la pericia contable oficial (foja 20152), ratificada en juicio oral por los peritos (foja 20309), este manejo irregular generó que exista una cantidad de combustible que no fue abastecido, que asciende a S/ 244 927,16, según el siguiente detalle:

Tipo de combustible	Junio-setiembre de 2007	Octubre de 2007	TOTAL
Gasolina 90 octanos	9 330,72	3 582,346	
Gasolina 84 octanos	3 847,04	1 621,483	
Petróleo	2 025,12	1 196,150	
Kerosene	0,00	0,000	
<b>Valorización</b>	<b>S/ 156 372,45</b>	<b>S/ 88 554,736</b>	<b>S/ 244 927,19</b>

En consecuencia, es correcto el juicio valorativo de la sentencia en el sentido

<sup>18</sup> Del 19 de noviembre de 2008, de la Inspectoría General de la PNP (foja 6497).



que Herencia Cano incumplió con sus funciones de administrador respecto al control del abastecimiento de combustible, lo que provocó que no se haya abastecido dicho bien en su totalidad a las unidades policiales, saldo que representa el beneficio obtenido con su accionar materia de apropiación.

**VIGESIMOQUINTO.** La defensa cuestionó también que el citado Informe AVD N.º 445-2008-IGPNP-DIRIAD-DPTO.04 –valorado para determinar el vínculo funcional– se sustenta en la comisión de un delito culposo y no doloso. Sin embargo, de acuerdo con el Informe N.º 148-2007-GPNP-DICG-DIVINSP-EQ.5 (foja 5452), se tiene que Herencia Cano tenía conocimiento de las irregularidades anotadas, pero deliberadamente no dio cuenta a su superior a fin de que se adopten las medidas que pongan fin a las mismas, entre ellas, la resolución del contrato.

**VIGESIMOSEXTO.** Respecto al agravio referido a que Herencia Cano no dio el visto bueno de lo abastecido, pues las firmas en las planillas con cargo a las TAC se efectúan antes de entregarlas para su consumo, se tiene que no es un sustento válido, ya que conforme con los cuadros demostrativos mensuales del TAC se tiene que él sí dio conformidad a los abastecimientos irregulares, visto bueno que se efectuó con base en las planillas que los controladores le llevaban.

**VIGESIMOSÉTIMO.** Con relación al agravio de que la responsabilidad en el control del combustible recaería en otros funcionarios, como ya se estableció, el recurrente sí tenía la función de velar por el buen manejo y control de este bien. Si bien este deber funcional de efectuar un correcto manejo patrimonial de los recursos debe ser observado también por otros funcionarios y servidores policiales, en este caso, el sentenciado tenía la administración central de este recurso y, en definitiva, le correspondía contrastar la información de las planillas, para ello tuvo bajo su mando a las áreas de Logística, Economía, Almacén y Tesorerías; por lo que tuvo la disponibilidad de la dotación del combustible. Sin embargo, designó a personal no calificado para esta labor.

Por tanto, se desestiman los agravios del recurrente **y se ratifica la condena impuesta a Herencia Cano.**



CON RELACIÓN A LOS SENTENCIADOS ABSUELTOS RODOLFO ASECIO PORRAS JIMÉNEZ Y DANIEL RUBÉN GUERRA SAPAICO

**VIGESIMOCTAVO.** El fiscal superior, en la acusación, les **imputó de manera específica** que se desempeñaron como controladores de abastecimiento de las móviles de cada subunidad policial y que fueron designados por Herencia Cano. Conocieron, rellenaron, observaron y asintieron en el rellenado de los aparentes abastecimientos, conociendo que tales eran inexistentes o irregulares desde el primer día de la ejecución del convenio. Por tanto, los acusados y sus superiores tuvieron conocimiento y participación activa (tanto en desempeño de roles como económico) en los ilícitos denunciados.

**VIGESIMONOVENO.** La Sala Superior **los absolvió de la acusación fiscal** en aplicación del principio de *in dubio pro reo*. Sostuvo lo siguiente:

**29.1.** No se evidencia que hayan actuado con dolo. Solo eran mecánicos y además fueron obligados a desempeñar dos labores y ante el requerimiento del taller de mecánica dejaban su labor de controladores. Efectuaron esta labor a pesar de que ellos pusieron en conocimiento que no se encontraban capacitados para esa función y tampoco podían cumplirla en atención a su grado y especialidad. El encargo para efectuar labores de control lo realizaron sin mayor responsabilidad, ya que Herencia Cano no los capacitó ni instruyó y porque no tuvo en cuenta los cargos que desempeñaban como mecánicos.

**29.2.** En el ejercicio de la labor de control fueron maltratados verbalmente por los oficiales superiores, según consta en el Informe VD N.º 445-2008-IGPNP-DIRIAD-DPTO.04.

En el Informe Ampliatorio 2-2009-IGPNP-DIRID-DEPID.4, con base en los descargos de los acusados, se señaló que Guerra Sapaico no formulaba documentación alguna y solo daba cuenta verbalmente, y que los jefes de unidad enviaban a sus chóferes a firmar las planillas para regularizar y como subalterno no podía negarse. Porras Jiménez indicó que pedía las TAC para que sean picadas y que firmen las planillas, pero no les hacían caso e, inclusive, los maltrataban.



**TRIGÉSIMO.** La fiscal superior, en el recurso de nulidad, argumentó lo siguiente:

**30.1.** En la sentencia no se consideró la declaración de Porras Jiménez y Guerra Sapaico, ni las declaraciones testimoniales que dan cuenta que controlaron el abastecimiento de combustible de forma irregular; lo que pusieron en conocimiento del sentenciado Herencia Cano, por lo que tuvieron conocimiento y prestaron su anuencia a la apropiación de combustible no abastecido.

**30.2.** Se omitió considerar que los acusados Porras Jiménez y Guerra Sapaico pertenecían al área de Mecánica de la PNP y otorgaban el visto bueno sobre la operatividad de los vehículos. Y que en el ejercicio indebido del cargo emitieron documentos de operatividad respecto de unidades que se encontraban en mal estado con la finalidad de que se les provea de combustible y, de esa forma, apropiarse del mismo.

**TRIGÉSIMO PRIMERO.** Por su parte, el fiscal supremo en lo penal opinó que ratifique la absolución, con base en los siguientes argumentos:

**31.1. Guerra Sapaico** (fojas 175, 11439 y 19952) refirió que compartían la labor de mecánico y del control de abastecimiento de combustible como observadores y daba cuenta de manera verbal, mas no formulaba documentación alguna. Asimismo, que los jefes de las unidades de la PNP enviaban a sus choferes a firmar planillas para regularizar y, como subalternos, no podían negarse, además debían cumplir con lo ordenado por Herencia Cano sino los enviarían a otro lugar.

**31.2. Porras Jiménez** (fojas 169, 9845 y 19935) señaló que fue designado de manera verbal por Herencia Cano, pero al negarse debido a que no estaba capacitado le enviaron un memorando. Esta labor no la efectuaba de manera permanente sino que la compartía con la labor de mecánico pues algunas veces lo llamaban para el auxilio mecánico. No podía negarse a que los choferes regularicen su firma, puesto que eran enviados por los jefes de las unidades que no le hacían caso e, inclusive, los maltrataban de palabra.



Las afirmaciones encuentran sustento en los memorandos números 078-2007-DIRTEPOL-OFAS-LOG del 24-7-2007 y 127-2007VIII-DIRTEPOL-OFAD/SEC del 5-6-2007, y en el Informe AVD N.º 445-2008-IGPNP-DIRIAD-DPTO.04, que dan cuenta de que hubo maltrato verbal por parte de los diferentes oficiales superiores en agravio de los acusados cuando efectuaban el control de abastecimiento de combustible.

**TRIGÉSIMO SEGUNDO.** Al respecto, se aprecia lo siguiente: **i)** Los acusados comunicaron que no se encontraban capacitados para ejercer la labor de control de combustible. **ii)** No contaban con los conocimientos requeridos para esta función y tampoco fueron capacitados. **iii)** Las labores de control, que en la medida de sus posibilidades realizaron, no fueron respetadas por las autoridades policiales superiores, pues pese a las observaciones formuladas con el registro de las planillas no fueron cumplidas. **iv)** No se evidencia un concierto de voluntades con el sentenciado Herencia Cano para apropiarse del combustible. Por el contrario, se advierten desavenencias y desacuerdos con el proceder de aquel en su designación como controladores. **v)** Si bien se abasteció a unidades policiales que no se encontraban operativas, fue por orden de sus superiores quienes, se indica, los maltrataban y no respetaban la labor de control que realizaban.

Por las razones anotadas, este Supremo Tribunal comparte la opinión del fiscal supremo, puesto que ofrece argumentos correctos en relación a la valoración de la prueba actuada y valorada por la Sala Superior, la cual se encuentra sustentada en este extremo y es razonable. Por tanto, con base en el principio de jerarquía, **ratifica la absolución de Porras Jiménez y Guerra Sapaico.**

**DETERMINACIÓN JUDICIAL DE LA PENA DEL SENTENCIADO CONDENADO HERENCIA CANO Y PAGO DE LA REPARACIÓN CIVIL**

**TRIGÉSIMO TERCERO.** En cuanto a la pena, el fiscal solicitó 6 años de pena privativa de la libertad e inhabilitación, la Sala Superior impuso a Herencia Cano 3 años de pena privativa de la libertad suspendida en su ejecución por el mismo plazo e inhabilitación por el plazo de 1 año, conforme con los incisos 1 y 2, artículo 36, del Código Penal, referidas a la privación del cargo o comisión, aunque provenga de elección popular, e incapacidad para obtener mandato,



cargo, empleo o comisión de carácter público. Consideró que al momento de los hechos contaba con 44 años, tiene grado de instrucción superior en condición de retirado de la PNP, de cultura media y condición económica media.

**TRIGÉSIMO CUARTO.** Al respecto, según el texto de la Ley N.º 26198, la pena por el delito de peculado doloso, es de no menor de 2 ni mayor de 8 años de pena privativa de la libertad. En este marco, en atención a las circunstancias atenuantes y agravantes previstas en el artículo 46 de CP se tiene que: **i)** Los deberes de cautela y buen manejo de los recursos públicos infringidos revisten importancia. **ii)** Los daños producidos que tienen conexión con el monto no abastecido de combustible ascienden a S/ 244 927,16. Asimismo, con la conducta del sentenciado se causó el desprestigio a la imagen institucional de la entidad agraviada. Estos daños no han sido reparados. **iii)** El sentenciado, en atención a sus condiciones personales, se encontraba en una posición favorable para poder motivar su conducta conforme a ley, lo cual no ocurrió.

En ese aspecto, el *quantum* de pena privativa de la libertad debió ser mayor. Asimismo, la Sala Superior no justificó por qué se le suspendió la ejecución de la pena. Sobre la pena de inhabilitación, conforme con el artículo 38 del CP vigente a la fecha de los hechos, se extiende de 6 meses a 5 años, y considerando lo expuesto también debió ser mayor y proporcional. No obstante lo anotado, dado que el sentenciado es el único impugnante, no es posible modificar dicho *quantum* ni la forma de su ejecución, en atención al principio de interdicción de la reforma en peior<sup>19</sup>.

**TRIGÉSIMO QUINTO.** Respecto a la reparación civil, el fiscal solicitó S/ 30 000,00 más la devolución de lo indebidamente apropiado. La Sala Superior fijó por dicho concepto S/ 15 000,00 y dispuso la devolución de lo apropiado.

---

<sup>19</sup> **Artículo 300 del C de PP. 1.** Si el recurso de nulidad es interpuesto por uno o varios sentenciados, la Corte Suprema solo puede confirmar o reducir la pena impuesta y pronunciarse sobre el asunto materia de impugnación. Según el Tribunal Constitucional, la interdicción de la *reformatio in peius* constituye un derecho implícito del derecho a la tutela procesal efectiva, consagrado en el inciso 3, artículo 139, de la Constitución Política. Tiene estrecha relación con el derecho a interponer recursos impugnatorios, que deriva del inciso 6 del citado artículo 139. Cfr. STC 0553-2005-HC, del 4 de marzo de 2005. También la STC 01918-2002-HC/TC, del 10 de setiembre de 2002.



Al respecto, este Supremo Tribunal aprecia que, en efecto, se produjo un daño emergente equivalente a lo indebidamente apropiado. Asimismo, un daño extrapatrimonial derivado de la afectación de la imagen institucional de la entidad agraviada, cuya cuantificación se considera debió ser mayor a S/ 15 000,00 dado la: **i)** La gravedad del hecho ilícito. **ii)** El aprovechamiento obtenido por el sentenciado en función al monto de lo apropiado de S/ 244 927,16. **iii)** El nivel de difusión pública del hecho ilícito pues, como se anotó al inicio, estuvieron involucrados una gran cantidad de efectivos policiales, lo que concitó la atención de la ciudadanía. **iv)** El impacto social del hecho ilícito, pues la cantidad no abastecida de combustible repercutió en el desarrollo funcional de la PNP. **v)** El alcance competencial regional de la agraviada, pues el hecho se produjo en la VIII DIRTEPOL. **vi)** El cargo de dirección que ocupada el sentenciado como jefe de la Oficina de Administración.

Sin embargo, dado que no ha sido impugnado este extremo, no es posible incrementarla en atención al principio de *no reformatio in peius*<sup>20</sup>.

## DECISIÓN

Por estos fundamentos, los jueces y las juezas integrantes de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, de conformidad, en parte, con lo opinado por el fiscal supremo en lo penal, **ACORDARON:**

### **I. DECLARAR FUNDADA LA EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL**

deducida por la defensa de **PEPE JUAN CHUQUILLANQUI ALIAGA**; y, en consecuencia, **extinguida la acción penal** en su contra por el delito de peculado doloso, en perjuicio del Ministerio del Interior. **ORDENARON** que se archiven definitivamente los actuados y se anulen los antecedentes generados en su contra con motivo del presente proceso.

---

<sup>20</sup> **Artículo 300 del C de PP. 4.** Si el recurso de nulidad se refiere a la reparación civil, la Corte Suprema en todos los casos solo podrá decidir en los estrictos ámbitos de la pretensión impugnatoria. Par el Tribunal Constitucional, en relación a este tema sostiene: "La cuestión de si la prohibición de la *reformatio in peius* comprende o no a la reparación civil, debe ser resuelta positivamente. La prohibición de reforma en peor, cuando la impugnación solo ha sido efectuada por algunas de las partes –como el sentenciado– impide que el órgano jurisdiccional de alzada pueda aumentar el monto de la reparación civil". Cfr. STC N.º 806-2006-PA, del 13 de marzo de 2006.



**II. DECLARAR NO HABER NULIDAD** en la sentencia del treinta de enero de dos mil dieciocho, emitida por la Sala Penal Liquidadora de Huancayo de la Corte Superior de Justicia de Junín, que **absolvió** de la acusación fiscal a **RODOLFO ASENCIO PORRAS JIMÉNEZ** y **DANIEL RUBÉN GUERRA SAPAICO** por el delito de peculado doloso, en perjuicio del Ministerio del Interior.

**III. DECLARAR NO HABER NULIDAD** en la citada sentencia, que condenó a **PABLO ROBERTO HERENCIA CANO** como autor del delito de peculado doloso, en perjuicio del Ministerio del Interior, y le impuso tres años de pena privativa de la libertad suspendida en su ejecución por el mismo plazo e inhabilitación por el plazo de un año, conforme con los incisos 1 y 2, artículo 36, del Código Penal, y fijó el pago de quince mil soles por concepto de reparación civil que deberá abonar el sentenciado a favor de la entidad agraviada, sin perjuicio de la devolución del monto de lo ilícitamente apropiado.

**IV. ORDENAR** se notifique la presente ejecutoria suprema a las partes apersonadas a esta instancia, se devuelvan los actuados al Tribunal Superior de origen y se archive el cuadernillo.

Intervino el juez supremo Bermejo Ríos por vacaciones del juez supremo Salas Arenas.

**S. S.**

PRADO SALDARRIAGA

**CASTAÑEDA OTSU**

PACHECO HUANCAS

AQUIZE DÍAZ

BERMEJO RÍOS

SYCO/wrqu