

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
PRIMERA SALA PENAL LIQUIDADORA
EXP. Nº 103-2008

Lima, once de mayo del
dos mil once.-

LA PRIMERA SALA PENAL LIQUIDADORA de la Corte Superior de Justicia de Lima, integrada por los señores Jueces Superiores **INES TELLO DE ÑECCO** (Presidenta), **MARCO ANTONIO LIZARRAGA REBAZA** y **JUANA ESTELA TEJADA SEGURA** (Directora de Debates); administrando justicia a nombre de la Nación, dicta sentencia contra: **TULA VILLAFUERTE ANAMARIA** y **LILIAM BEATRIZ FUERTES VEGA** por el delito contra la Administración Pública – **PECULADO**- en agravio del Estado, representado por la Procuraduría Pública de la Policía Nacional del Perú, la siguiente :

SENTENCIA

I PARTE EXPOSITIVA

Del Proceso

VISTOS.- Con la denuncia de número de ingreso veintitrés guión dos mil ocho de la Quinta Fiscalía Provincial Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de once mil novecientos cuarenticinco folios, contra **TULA VILLAFUERTE ANAMARIA** y **LILIAM BEATRIZ FUERTES VEGA**, como presuntas autoras de la comisión de los delitos contra la Administración Pública –Peculado- y Contra la Fe Pública –Falsedad Genérica- en agravio del Estado-Policía Nacional del Perú.

Resulta de autos.-

1. DE LA INSTRUCCIÓN

Formulada por el señor Fiscal encargado de la Quinta Fiscalía Provincial Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios, la Denuncia número veintitrés guión dos mil ocho; el señor Juez del Cuarto Juzgado Penal Especial de Lima, por auto de fecha veintinueve de agosto del dos mil ocho, de conformidad en parte con lo solicitado por el representante del Ministerio Público, declaró: **NO HA LUGAR** abrir instrucción contra **TULA VILLAFUERTE ANAMARIA** y **LILIAM BEATRIZ FUERTES VEGA**, en calidad de autoras de la presunta comisión del delito contra la Fe Pública – Falsedad Genérica- en agravio del Estado-Policía Nacional del Perú; y, **ORDENO** abrir instrucción en vía **Ordinaria** contra: **TULA VILLAFUERTE ANAMARIA** y **LILIAM BEATRIZ FUERTES VEGA** como presuntas autoras del delito contra la Administración Pública – **PECULADO**- en agravio del Estado-Policía Nacional del Perú; fijando además una **CAUCION** de Tres mil nuevos soles para la primera de las mencionadas y

de Dos mil nuevos soles para la segunda, decretándose **Impedimento de Salida** del país para ambas encausadas.

A. Autos ampliatorios

Vencido el plazo ordinario de la instrucción los autos fueron remitidos al Despacho del representante del Ministerio Público, (ver folios doce mil ciento treinta y ocho) el que por Dictamen número cero dos – dos mil nueve, solicitó se amplíe el Plazo Ampliatorio de Instrucción por el término de treinta días, plazo que fue concedido por el A quo conforme obra de la resolución obrante a folios doce mil ciento cuarenta y tres.

B. Dictámenes e Informes Finales

Agotada la etapa de instrucción, los autos fueron remitidos al Despacho del señor Fiscal Provincial, habiendo emitido el Dictamen Final número once – dos mil nueve del dieciocho de febrero del dos mil nueve (folios doce mil ciento noventa y uno - doce mil ciento noventa y seis) y, el Juez del Juzgado Penal Especial haber emitido el Informe Final (folios doce mil doscientos veintitrés - doce mil doscientos veintiséis)

Se elevaron los autos mediante Oficio del quince de abril del dos mil nueve constando el expediente principal desde el Tomo I (fojas uno a ciento catorce), Tomo II (de fojas novecientos tres), Tomo III (de fojas un mil seiscientos veintiséis), Tomo IV (de fojas dos mil cuatrocientos sesenta y nueve), Tomo V (de fojas tres mil trescientos veintitrés), Tomo VI (de fojas cuatro mil ciento cincuenta y cinco), Tomo VII (de folios cinco mil uno), Tomo VIII (de fojas cinco mil ochocientos noventa y seis), Tomo IX (de folios seis mil seiscientos noventa y cinco), Tomo X (de folios siete mil cuatrocientos sesenta y uno), Tomo XI (de folios ocho mil trescientos dos), Tomo XII (de fojas nueve mil ciento cincuenta y cuatro), Tomo XIII (de fojas diez mil sesenta y nueve), Tomo XIV (de fojas diez mil seiscientos ochenta), Tomo XV (de fojas once mil noventa y tres), Tomo XVI (de folios once mil ciento ochenta y cuatro), Tomo XVII (de fojas once mil trescientos treinta y cuatro), Tomo XVIII (de fojas once mil quinientos treinta y seis), Tomo XIX (de fojas once mil setecientos treinta y nueve), Tomo XX (de folios once mil novecientos cuarenta y cuatro) y, Tomo XXI (de fojas doce mil doscientos cuarenta y tres).

2. DEL JUICIO ORAL

Recibido el expediente por esta Superior Sala, se ordenó su remisión al Despacho de la señora Fiscal Superior, quien el veintiuno de diciembre del dos mil nueve emitió :

A) Acusación Fiscal

Dictamen Fiscal Superior número cincuenta y tres guión dos mil nueve, teniéndolas como **autoras** (Mery Tula Villafuerte Anamaría y Liliam Beatriz

Fuertes Vega) **del delito contra la Administración Pública –PECULADO-** quienes laboraron como Jefa del Área de Contabilidad y Secretaria respectivamente servicio de Dosaje Etílico de la Posta Médica de la PNP, a pesar de no ser su función durante los meses de Enero a Diciembre del 2005, recibieron fondos recaudados por los cajeros, por los servicios de Dosaje Etílico, que brinda la Posta Médica PNP de Monterrico, con la finalidad de depositarlos en el Banco de la Nación, y aprovecharon la circunstancia para apoderarse en forma sistemática de parte del monto diario recaudado. Según el Informe Especial número cero catorce – dos mil siete-CGR-OCI-PNP-EI, el monto recaudado por el período del tres de enero al veintiocho de diciembre del dos mil cinco, por los servicios de dosaje etílico, ascienden a trescientos treinta y cinco mil trescientos noventa y siete nuevos soles, habiéndose depositado sólo la suma de ciento noventa y un mil cuatrocientos noventa y seis nuevos soles, siendo la diferencia de ciento cuarenta y tres mil novecientos un nuevos soles, apropiados en beneficio propio, conforme lo han admitido las procesadas.

B) Auto Superior de Enjuiciamiento

El veintinueve de marzo del año en curso se dictó el Auto Superior de Enjuiciamiento que obra a fojas 12435, **DECLARARON: HABER MERITO para pasar a JUICIO ORAL** contra **MERY TULA VILLAFUERTE ANAMARIA y LILIAM BEATRIZ FUERTES VEGA**, como presuntas autoras del delito Contra la Administración Pública en la modalidad de Peculado en agravio del Estado – Policía Nacional del Perú; fijándose día y hora para el inicio del juicio oral.

C) Del Juicio Oral

Instalada la Audiencia, la señora Fiscal Superior no ofreció nuevos medios probatorios; siendo la defensa común de las procesadas Mery Tula Villafuerte Anamaría y Liliam Beatriz Fuertes Vega, quien solicitó se admita como nuevos medios probatorios: **i)** se curse oficio al Banco de la Nación a efecto que informe el monto total del dinero recaudado y depositado en las cuentas que posee la Dirección de Sanidad PNP –Jefatura Sanidad VII PNP- por concepto de Papeletas de contado, Papeletas de Recuperación de Créditos, Boletas de Venta durante el período dos mil cinco; **ii)** se oficie a la SUNAT a fin que informe si las Papeletas de contado (dosaje etílico), Papeletas de Recuperación de Créditos, Boletas de Venta expedidas por la Dirección de Sanidad de PNP durante el período dos mil cinco, constituyen o no comprobantes de pago válidos, conforme lo establece el Reglamento de Comprobantes de Pago así como si la Dirección de Sanidad PNP –Jefatura de Sanidad VII PNP- cumplió con informar respecto al monto dinerario recaudado durante el período dos mil cinco, por concepto de Papeletas de contado (dosaje etílico), Papeletas de Recuperación de Créditos, Boletas de Venta expedidas durante el periodo dos mil cinco; **iii)** se practique una Pericia Contable a través de peritos contables adscritos a la REPEJ y, **iv)** se tenga a la vista al momento de sentencias el Expediente Penal terminado seguido contra las mismas procesadas ante el Primer Juzgado Transitorio Liquidador signado con el número ciento dos – dos mil siete; por lo que

habiendo esta parte indicado la pertinencia y aporte de los mismos en la oportunidad debida y que corrido traslado a la representante del Ministerio Público no expresó objeción alguna, la SALA: Dispuso tener por admitidos los medios probatorios ofrecidos por la defensa de las procesadas y en consecuencia ordenó se cursen las comunicaciones correspondientes.

Que en la sesión número dos de folios 12490 y siguientes, la Directora de Debates concedió el uso de la palabra a la señora Fiscal Superior, para que exponga en forma sucinta los términos de la acusación oral: Señorita Presidenta, señores Magistrados, en este presente caso el Ministerio Público está formulando acusación contra Mery Tula Villafuerte Anamaria y contra la señora Liliam Beatriz Fuertes Vega, por el delito de Peculado previsto en el primer párrafo del artículo 387° del Código Penal. Los hechos se fundamentan en que ambas servidoras públicas trabajando en la Posta Médica encargada del Control de Dosaje Etfílico de Monterrico de la Sanidad de las Fuerzas Policiales, donde se recepcionaban dinero por los exámenes de dosaje etfílico que eran sometidos los ciudadanos que ahí acudían, del total de lo que debió haberse recaudado el año dos mil cinco, según el informe cero catorce – dos mil siete Contraloría General de la República, de este informe del total de lo que debió haberse recibido el año dos mil cinco, hubieron montos que a diario fueron retenidos para su propio peculio, haciendo esto un faltante de **ciento cuarenta y tres mil novecientos un nuevos soles**, que no fueron depositados, montos que están acreditados en el mencionado informe de la Contraloría General de la República, también en autos está acreditada la calidad de servidoras públicas de la Sanidad de las Fuerzas Policiales de la PNP. Por estos considerandos señora Presidenta y señores Vocales, el Ministerio Público ha formulado acusación contra las ciudadanas Mery Tula Villafuerte Anamaria y Liliam Beatriz Fuertes Vega, por el delito de Peculado, previsto en el primer párrafo del artículo 387° del Código Penal, por tal motivo se ha solicitado la pena de seis años de pena privativa de libertad y el pago de Ochenta mil nuevos soles que deberan abonar de manera solidaria a favor del Estado, así como una inhabilitación de dos años, según lo previsto en el artículo 426° que nos remite al artículo 36° del Código Penal.

De las Procesadas

MERY TULA VILLAFUERTE ANAMARIA, identificada con Documento Nacional de Identificación N° 09416752, de nacionalidad peruana, natural de Apurímac, nacida el 05 de Octubre de 1965, de 44 años de edad, hija de don Honorato y de doña Florencia, estado civil casada, grado de instrucción superior, ocupación actual Licenciada en Enfermería de la Policía Nacional del Perú en actividad, con CIP número 283268, domiciliada en la avenida Centenario sin número block C-1, departamento 301 – Laderas del Melgarejo – Distrito La Molina – FOVIPOL, cuyas demás generales de ley obran a fojas 12050, sin antecedentes penales y judiciales a fojas 12026 y 12039 respectivamente, quien se encuentra con mandato de Comparecencia con Restricciones.

LILIAM BEATRIZ FUERTES VEGA, identificada con Documento Nacional de Identificación N° 09599337, de nacionalidad peruana, natural de Lima, nacida el 09 de Abril de 1971, de 38 años de edad, hija de don Braulio y de doña Maximiliano, estado civil conviviente, grado de instrucción quinto de secundaria, ocupación Secretaria en la Sanidad de la Policía Nacional del Perú, domiciliada en la avenida Agustín de la Rosa Toro número 384 – San Luis, sin antecedentes penales y judiciales a fojas 12025 y 12040 respectivamente, quien se encuentra con mandato de Comparecencia con Restricciones.

II PARTE CONSIDERATIVA

La Conformidad

La institución procesal de la conformidad, introducida en nuestro ordenamiento legal por la Ley veintiocho mil ciento veintidós, se ha extendido a todos los procesos al incorporarse en el artículo doscientos cuarenta y cuatro del Código de Procedimientos Penales, modificado por el Decreto Legislativo novecientos cincuenta y nueve y constituirse en trámite de observancia obligatoria, se precisa en la Ejecutoria Suprema recaída en el Recurso de Nulidad mil setecientos sesenta y seis – dos mil cuatro (tercer fundamento vinculante) “ (...) la conclusión anticipada del debate o juicio oral (art. 5°), que aun cuando vinculadas al principio de celeridad o aceleramiento de la justicia penal, se diferencian en que en este último supuesto rige básicamente el principio del consenso, dado que la decisión del imputado y su defensa es determinante para dar inicio al procedimiento de conclusión anticipada del debate a juicio oral (...) de suerte que el artículo 5° -precisamente por, tratarse de una institución procesal autónoma y distinta de la anterior- no impone límite alguno, en orden al delito objeto de la acusación, o la complejidad del proceso ni remite su aplicación a las exigencias de los artículos uno y dos ”.

Este Colegiado asume que la conformidad es una manifestación del principio de oportunidad, constituyéndose en un acto unilateral de la defensa. Carocca Pérez (3) considera “especial manifestación de la autodefensa” entendida esta como la intervención personal y directa de las partes en el proceso, agrega “en la conformidad, no existe renuncia al derecho fundamental de defensa, que como todos los de su clase, es irrenunciable sino el ejercicio del mismo. Vale decir cuando el acusado manifiesta su “conformidad” con la acusación o la pena solicitada (...) de ninguna manera está haciendo abandono de su posibilidad de efectuar sus alegaciones en pos de la tutela de sus intereses, sino que simplemente esta optando por una de las posibilidades de actuación que la misma le ofrece, entendiendo que estos se satisfacen mejor poniendo término al juicio. Mas aún, está claro que este ejercicio de la garantía de la defensa, se realiza en su modalidad de autodefensa, ya que en todos los casos, es el acusado, quien debe decidir, contando con plena capacidad o debidamente informado de la trascendencia de su decisión, que se conforma con la acusación o la pena”.

“El predominio de la legalidad en la persecución penal no oculta, actualmente, la imagen sociológica del procedimiento penal como un proceso de selección real, ni la necesidad de conducir políticamente esa selección según criterios transparentes de racionalidad e igualdad, compatibles con las metas que procura el hoy llamado Estado social y democrático de Derecho (en el caso de las democracias actuales) y con un servicio de justicia estatal eficiente. De conformidad con ello, la oportunidad asume el carácter formal (jurídico) de una excepción a las reglas de la legalidad, que permite, en algunos casos definidos por reglas jurídicas, de modo más o menos abierto, prescindir de la persecución penal pública (...) La limitación de la persecución penal, por intermedio del criterio de oportunidad, puede brindar una contribución útil a la solución de problemas actuales del sistema penal (4)

Hechos de la acusación conocidos por las procesadas y la defensa y a las cuales se han conformado

En la acusación de fojas 12234 a 12346, el señor Fiscal Superior postuló:

Se le atribuye a la procesada **MERY TULA VILLAFUERTE ANAMARÍA**, Capitan Enfermera de la Policía Nacional del Perú, en su condición de Jefa de Contabilidad de la Posta Médica de la Policía Nacional de Monterrico, el haberse apropiado sistemáticamente de una parte de lo recaudado por concepto de Dosaje Etílico, servicio que brindaba la Posta Médica, durante el período del 03 de Enero al 28 de Diciembre de 2005. Que la acusada recepcionó de los cajeros Víctor Bancayan Torres, Yonny Garay Castañeda y Michael Falcón Canchaya indistintamente, los fondos captados, que eran reportados diariamente a la Jefatura de Contabilidad, quien luego de recepcionar el dinero tenía que realizar el depósito dentro de las 24 horas, diariamente en la cuenta corriente número 00-000293210-MI-SANIDAD-PNP, del Banco de la Nación, fondos que ascendieron en dicho período, (según el Informe Especial N° 014-2007-CGR-OCI-PNP-E1) a S/. 335,397.00 (producto del servicio realizado a 18,759 usuarios), sin embargo sólo depositó la suma de S/. 191,496.00 nuevos soles, habiéndose de manera conjunta con su co-procesada apropiado en forma progresiva de la suma de S/. 143,901.00, al haber realizado, sólo depósitos parciales. Que la acusada recepcionó y depositó los fondos antes referidos a pesar de no ser una de sus funciones, sino la de los cajeros, según su Cartilla de Funciones, (anexo N° 06 del Informe), la misma que en el numeral 7 señala “*Deposita el dinero recaudado durante su servicio al Banco de la Nación*”, pero por encima de esta Cartilla de Funciones dio la orden verbal a los cajeros, (conforme lo refieren los cajeros en sus declaraciones testimoniales), de que le entregan directamente a la acusada los fondos, o en todo caso a su co-acusada Liliam Beatriz Fuertes Vega, su Secretaria, con quien conjuntamente planearon y realizaron los hechos materia de acusación. Que la acusada en su calidad de Jefa del Área de Contabilidad, según el Manual de Organización y Funciones (MOF) de la Posta Médica PNP Monterrico (Anexo N° 06 del Informe), tenía entre sus funciones de acuerdo a la Cartilla de Funciones de su Área: *Numeral 2 “Realizar el control de ingresos de fondos captados diariamente por Dosaje Etílico de la Posta Médica Monterrico”*. *Numeral 3 “Supervisa*

diariamente el depósito al Banco de la Nación de los fondos pactados", funciones conforme a las pruebas que obran en autos, no cumplió y por el contrario, abusó de su cargo para apropiarse del dinero producto del dosaje étlico, imputación que la misma acusada ha reconocido en su declaración instructiva a fojas 12050.

De otro lado, se le atribuye a la procesada **LILIAM BEATRIZ FUERTES VEGA**, ET3, Furriel de la Policía Nacional del Perú, en su condición de Secretaria del Área de Contabilidad de la Posta Médica de la Policía Nacional de Monterrico, el haberse apropiado sistemáticamente de lo recaudado por concepto de Dosaje Étlico, que brindaba la Posta Médica, durante el periodo del 03 de enero al 28 de diciembre de 2005. Que la acusada por disposición verbal de su co-acusada Villafuerte Anamaria recibió de los cajeros Víctor Bancayan Torres, Yonny Garay Castañeda y Michael Falcón Canchaya indistintamente, los fondos captados por dosaje étlico, que eran reportados diariamente a la Jefatura de Contabilidad. Que los fondos que recibió en forma diaria debió de depositarlos íntegramente dentro de las 24 horas, en la cuenta corriente número 00-000293210-MI-SANIDAD-PNP, del Banco de la Nación, sin embargo conjuntamente con su co-acusada Mery Tula Villafuerte Anamaria, sólo realizaron depósitos parciales, lo que generó una diferencia de S/. 143,901.00 nuevos soles, no depositados (según el Informe Especial N° 014-2007-CGR-OCI-PNP-E1), habiendo depositado sólo la suma de S/. 191,496.00 nuevos soles, de un total de S/. 335,397.00 nuevos soles. Que las imputaciones en su contra han sido reconocidas por la acusada quien se declaró confesa en su declaración instructiva de fojas 12179.

Sustento probatorio de los hechos conformados.

1. El Informe Especial N° 014-2007-CGR-OCI-PNP-E1, el que obra de fojas 11 al 23, el mismo que concluye que al momento de identificar a las partícipes de los hechos señaló:

La Cap.Enf.PNP Mery Tula Villafuerte Anamaria, Jefe del Área de Contabilidad de la Posta Médica de Monterrico, durante el año del 2005 recepcionó fondos considerados Recursos Directamente Recaudados por el Servicio de Dosaje Étlico y los depositó en forma parcial, ocasionando un faltante de S/. 143,901.00

La ET3.Furr.PNP Liliam Beatriz Fuertes Vega, Secretaria del Área de Contabilidad de la Posta Médica PNP de Monterrico, quien conjuntamente con su Jefe del Área de Contabilidad, habrían dispuesto en forma sistemática, parte de lo recaudado por concepto de Dosaje Étlico.

2. Las declaraciones testimoniales de:
Yonny Fredy Garay Castañeda, de folios 11979-11985, quien en presencia del representante del Ministerio Público, refiere que en el período de Enero a Diciembre de 2005, laboró en la Posta Médica de Monterrico en la sección de Contabilidad, en el cargo de Cajero. Que

todos los cajeros trabajaban fuera de la Jefatura desde las 8 de la mañana hasta las 8 de la mañana del día siguiente. Que en la posta laboraban el especialista Bancayan Torres Víctor, el Sub Oficial Técnico de Segunda Falcón Canchaya Michael, los mismos que se desempeñaban como cajeros y la señora Liliam Fuertes Vega era la secretaria y trabajaba en la Oficina de Jefatura del área de Contabilidad. Que la señora Anamaria dispuso que se entregara a ella el dinero de la recaudación, y además les dijo que el Coronel Roque a mediados del año 2004, había ordenado que se siguiera ese procedimiento de entrega y depósito, y a pesar de que ya no continuaba el Coronel Roque sino el Comandante del Carpio, se continuó con dicha labor. Que existían tres clases de vales por concepto de Dosaje Etílico, primera era pago en efectivo y se expedía comprobante, el segundo a crédito, y el tercero por gratuidad otorgado a vehículos del Ejército, Congreso, Oficiales, a los peatones que resultaban accidentados, los bomberos, ambulancias, vehículos policiales. Refiere que en el año 2005, las procesadas se movilizaban en taxi, y venían con diferentes peinados, con alhajas, y hacían de un manifiesto nivel económico holgado de un momento a otro. Señala que es falso lo señalado por Liliam Fuertes Vega, quien en su escrito de fojas 108 ha señalado que existía un problema en caja por duplicidad de vales.

Jorge Francisco Del Carpio Kruger, de fecha 22 de Octubre de 2008, de fojas 12061 – 12066, quien en presencia del representante del Ministerio Público, refiere que en el año 2005 laboró en la Posta Médica de Monterrico, siendo su jefe inmediato el Coronel Médico Policía Nacional del Perú Carlos Vargas Esquerre – Jefe de la DIVSAL – Séptima Dirección Territorial Policial de Lima. Que era el Jefe de la Posta Médica de Monterrico, el único médico de la Posta, y las procesadas Mery Villafuerte Anamaria y Liliam Fuertes Vega dependían del testigo administrativa y disciplinariamente, pero dependían técnica y normativamente de la Oficina de Economía de la Dirección de Salud Policía Nacional del Perú. Que el testigo sólo visaba alguna documentación que las procesadas elevaban al órgano correspondiente y verificaba un cuaderno de control llamado de ocurrencias donde ellas informaban diariamente las ocurrencias que sucedían. Que cuando se hizo cargo de la Posta Médica las procesadas continuaban con una orden de las autoridades anteriores quienes habían dispuesto que la señora Mery Tula Villafuerte realizara el depósito debido a que el cajero no debería ausentarse de su puesto, y el testigo hizo la consulta a su jefe inmediato y él estuvo de acuerdo con ese procedimiento, pero aclara que la autorización solo fue para la señora Mery Tula en calidad de Jefa del área de Contabilidad, más no para la otra procesada. Que tiene entendido que estos hechos se vienen suscitando desde años anteriores y en su condición de Médico y Jefe de la Posta, su labor se orientaba a la atención de pacientes y no contable. Que, a través de un documento, es sancionado con un correctivo por infracción leve con seis días correctivos, una amonestación por no haber hecho sus descargos, y

por no haber tomado las medidas administrativas, es decir por falta de control del personal a su cargo.

Michael William Falcón Canchaya, a fojas 12070 – 12074. quien en presencia del representante del Ministerio Público refiere que laboró en el Policlínico de Monterrico de Julio a Diciembre de 2005, en el cargo de cajero, por orden del Jefe de la Unidad Comandante Médico Del Carpio Kruger. Tiene conocimiento del Informe Especial N° 14-2007. Que su especialidad no era contable se ciñó al procedimiento acostumbrado, el cual se recaudaba de las atenciones del día y se entregaba con las boletas de venta acabado al día o al final de las 24 horas de servicio a la señora Mery Tula Villafuerte, se le entrega el dinero completo, porque esa era la orden, además ella también dio esa orden. La labor del testigo era cobrar netamente por el concepto de dosaje étlico y por ello expedía un recibo y por día se recibía alrededor de 20 a 25 personas aproximadamente. En el periodo que laboró trabajaron conjuntamente con el testigo la persona de Bancayan Torres Víctor, Garay Castañeda Yonny. Respecto al contenido y firma del documento de fojas 84, refiere que no es su firma ni su rúbrica, y que jamás el señor Del Carpio Kruger y la señora Villafuerte Anamaria le entregaron este documento para conocimiento y para que firmara. Que por estos hechos lo han sancionado con infracción leve de seis días correctivos.

Subsunción típica.

El Ministerio Público subsumió los hechos bajo el tipo del delito de Peculado doloso previsto en el primer párrafo del artículo 387° del Código Penal.

Al respecto cabe precisar que el delito contra la administración pública en la modalidad de peculado doloso ha sido definido por la Corte Suprema de la República en Acuerdo Plenario N° 4-2005/ CJ-116, vinculante para los órganos jurisdiccionales, en estos términos:

- “ 6. El artículo 387° del Código Penal vigente, establece en primer lugar la acción dolosa en el delito de peculado, al señalar que “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...”; en segundo lugar, la acción culposa se traduce en el comportamiento negligente del sujeto activo, describiéndolo como “Si el agente, por culpa da ocasión a que se efectúe por otra persona la sustracción de caudales o efectos...”; concluyendo en tercer lugar, que las acciones dolosas y culposas admiten circunstancias agravantes precisamente en la importancia especial de la finalidad pública para lo cual estaban destinados los bienes. “Si los caudales o efectos estuvieran destinados a fines asistenciales o a programas de apoyo social...” forma de circunstancia agravante incorporada por Ley N° 26198 del 13 de junio de 1993). Para la existencia del delito de peculado no es necesario que sobre los bienes que se le haya confiado por razón de su cargo en cualquiera de las formas y que constituyan el objeto material del hecho ilícito, el agente ejerza una tenencia material directa. Es suficiente que el sujeto activo tenga la llamada disponibilidad jurídica, es decir, aquella posibilidad de libre disposición que en virtud de la ley tiene el

funcionario o servidor público; debe tener, por tanto, competencia funcional específica. La disponibilidad a que se hace referencia se encuentra íntimamente ligada a las atribuciones que el agente ostenta como parte que es de la administración pública. Todo ello nos lleva a sostener que tratándose el peculado de un delito pluriofensivo, el bien jurídico se desdobra en dos 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 haya facultado el funcionario o servidor público que quebranta los deberes funcionales de lealtad y probidad.

7. 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 un 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 negociables.

En autos se han verificado elementos de prueba que abonan en la tesis del Ministerio Público tanto de percepción de los fondos, la vinculación funcional respecto de su administración y custodia de la apropiación con documentación que la investigación administrativa determinó.

Posición de la defensa.

Por su parte, la defensa de las procesadas al momento de declarar la conformidad reitera los argumentos en el sentido que el Colegiado tenga en cuenta que sus patrocinadas vienen aceptando desde la etapa preliminar los cargos que se les inculpa y que en todo momento han colaborado con la

investigación y el esclarecimiento de los hechos, accionar ilícito del que se encuentran muy arrepentidas solicitando se les de una oportunidad para reinsertarse a la sociedad así mismo considere el Colegiado al fijar el monto de la Reparación Civil que aquellas vienen cumpliendo una condena expedida por otro órgano jurisdiccional en el que vienen depositando mensualmente la suma de cien nuevos soles cuando su haber mensual apenas alcanza a seiscientos nuevos soles, pues de fijarse una suma elevada podría atentar contra sus subsistencias.

Así, con independencia de la conformidad de las acusadas con el sustento fáctico de la acusación, los elementos de prueba detallados permiten tener por acreditados los hechos en la forma que la acusación contiene.

Determinación de la pena

Habiendo manifestado las acusadas su conformidad con el sustrato fáctico de la acusación y realizado el juicio de tipicidad respectivo, corresponde establecer las consecuencias jurídico penales. La individualización o determinación de la pena es un acto netamente jurisdiccional y, según lo ha establecido la Corte Suprema en acuerdo vinculante, siempre conforme a los criterios contenidos en los artículos 45° y 46° del Código Penal.

La vigencia del principio de culpabilidad impide que la pena – en cuanto a su naturaleza y medida- pueda ser establecida sólo por los criterios preventivos, sean éstos de tipo especial o general (positiva o negativa). La pena ha de fundamentarse en el grado de injusto y de culpabilidad como conceptos cuantificables de acuerdo a la circunstancia de cada procesado y según las pautas normativas antes indicadas. Este es el punto de partida sobre el cual, después deberá tenerse en cuenta la finalidad preventiva de la pena según el esquema político criminal en que se sustenta nuestro ordenamiento penal; tal finalidad hará posible disminuir la pena que resulte (de la graduación del injusto y la culpabilidad) o determinar la forma de su cumplimiento, pero nunca aumentarla o hacerla más gravosa; el principio de proporcionalidad – consagrado en el artículo VIII del Título Preliminar del Código Penal – lo impide, pues de acuerdo con el artículo 1° de la Constitución Política del Estado: *“La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”*.

Resumidos estos principios, en el proceso de determinar la pena básica, es necesario tener presente:

Pena básica

En los acápites referidos a la fundamentación jurídica se ha establecido que el tipo penal a ser aplicado a los hechos es el contenido en el primer párrafo del artículo 387 del Código Penal: delito contra la administración pública-peculado doloso, sancionado con pena privativa de la libertad no menor de dos ni mayor de ocho años. No se dan agravantes ni atenuantes genéricas que modifiquen ese marco abstracto, ni concurre otro delito.

Co-Autoria

Queda suficientemente acreditada la responsabilidad penal de las acusadas en calidad de co-autoras en el ilícito que se les imputa, si estas actúan con total

dominio del hecho delictivo al momento de su perpetración, planificándolo y distribuyéndose roles en base al principio de la división funcional del trabajo, que genera lazos de interdependencia entre los agentes, todo ello tendiente al logro de su ilícita finalidad: siendo que en el caso de autos ha quedado probado que las acusadas coordinada e indistinta, se han apropiado parcialmente del dinero que por concepto de examen de dosaje étílico ingresaba a la Posta Médica de la PNP de Monterrico.

Penas concretas

A lo anterior sigue la determinación de la pena concreta de acuerdo a los criterios contenidos en los artículos 45° y 46° del Código Penal.

La señorita Fiscal Superior solicitó la imposición de seis años de pena privativa de la libertad y, al pago de la suma de Ochenta mil nuevos soles por concepto de Reparación Civil y como pena accesoria dos años de inhabilitación ,

En esta final fase se ha de tener en cuenta en cuanto a la naturaleza del delito que si bien afecta el patrimonio del Estado por la conducta del agente funcionario público, tales circunstancias han sido ya tomadas en cuenta por el Legislador al establecer el rango de pena que va de 02 a 08 años de pena privativa de la libertad; en el caso concreto, una actuación de las procesadas orientada a incorporar en su esfera patrimonial los recursos cuya administración y custodia se le confió.

No obstante ello, este Colegiado no encuentra circunstancias que califiquen la conducta del procesado en orden o un grado mayor del injusto o la culpabilidad y que puedan determinar la imposición de una penalidad altamente gravosa.

En orden a las circunstancias personales de las procesadas, se tiene en cuenta su condición social, su condición de madres de familia y que determinen la apreciación de mayor penalidad.

Cuestión particular viene a ser el beneficio premial por la conformidad procesal.

En Acuerdo Plenario N° 05-2008/CJ-116 la Corte estableció que toda conformidad tiene el efecto de favorecer en la reducción de la pena en orden a menos de un sexto de la pena concreta hasta el momento determinada. Con los factores antes considerados, de grado de injusto y culpabilidad, considera este Colegiado una penalidad de CUATRO años de privación de la libertad, la que reducida en un sexto, agregado la confesión sincera que desarrollaron desde la etapa preliminar, que permite establecer una penalidad adecuada: tres años.

Finalmente, el artículo 57° del Código Penal, con los requisitos allí establecidos y verificados en este proceso (penal no mayor de cuatro años, naturaleza del hecho y personalidad del agente que permitan prever que

cometerá nuevo delito y ausencia de condición de reincidente o habitual), permite la suspensión de la ejecución de la pena sujeta a las reglas de conducta establecidas en el artículo 58°.

En cuanto a la pena de inhabilitación, ésta ha sido postulada en la acusación como pena accesoria, la misma que se ha pedido fijar en dos años. El artículo 39° del Código establece que esta pena se impone como accesoria “cuando el hecho punible cometido por el condenado constituye abuso de autoridad, de cargo, de profesión, oficio, poder o violación de un deber inherente a la función pública, comercio, industria, patria potestad, tutela, curatela o actividad regulada por Ley. Se extiende por igual tiempo que la pena principal”; el supuesto de abuso del deber de administración y custodia de los fondos públicos en el presente caso es evidente, de ahí que corresponda imponer la pena con arreglo a la forma contenida en el artículo 36°, inciso 2: “Incapacidad para obtener mandato, cargo, empleo o comisión de carácter público”.

Reparación Civil

Establecen los artículos 92° y 93° del Código Penal:

“la reparación civil se determina conjuntamente con la pena”, y comprende: “1. La restitución del bien o, si no es posible, el pago de su valor; y 2. La indemnización de los daños y perjuicios”.

En Acuerdo Plenario N° 6-2006/CJ-116 (trece de Octubre del año dos mil seis), la Corte Suprema de Justicia de la República ha establecido:

“...6. El proceso penal nacional, regulado por el Código de Procedimientos Penales, acumula obligatoriamente la pretensión penal y la pretensión civil. El objeto del proceso penal, entonces, es doble: el penal y el civil. Así lo dispone categóricamente el artículo 92° del Código Penal, y su satisfacción, más allá del interés de la víctima –que no ostenta la titularidad del derecho de penar, pero tiene el derecho a ser reparada por los daños y perjuicios que produzca la comisión del delito-, debe ser instado por el Ministerio Público, tal como prevé el artículo 1° de su Ley Orgánica. El objeto civil se rige por los artículos 54° al 58°, 225° .4, 227° y 285° del Código de Procedimientos Penales y los artículos 92° al 101° del Código Penal –este último precepto remite, en lo pertinente, a las disposiciones del Código Civil-. A partir de esas normas, nuestro proceso penal cumple con una de sus funciones primordiales: la protección de la víctima y aseguramiento de la reparación de los derechos afectados por la comisión del delito, en cuya virtud garantiza ‘...la satisfacción de intereses que el Estado no puede dejar sin protección’ (ASENCIO MELLADO, JOSÉ MARÍA: Derecho Procesal Penal, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, página 27).

*7. La reparación civil, que legalmente define el ámbito del objeto civil del proceso penal y está regulada por el artículo 93° del Código Penal, desde luego, presenta elementos diferenciadores de la sanción penal; existen notas propias, finalidades y criterios de imputación distintos entre responsabilidad penal y responsabilidad civil. Así las cosas, se tiene que el fundamento de la responsabilidad civil, que origina la obligación de reparar, es la existencia de un **daño civil** causado por un ilícito penal, el que obviamente no puede identificarse con **‘ofensa penal’** –lesión o puesta en peligro de un jurídico protegido, cuya base se encuentra en la culpabilidad del agente –[la causa inmediata de la responsabilidad penal y la civil ex delicto, infracción / daño, es distinta]; el resultado dañoso y el objeto sobre el que recae la lesión son distintos.*

8. Desde esta perspectiva el daño civil debe entenderse como aquellos efectos negativos que derivan de la lesión de un interés protegido, lesión que puede originar consecuencias patrimoniales y no patrimoniales. Una concreta conducta puede ocasionar tanto (1) **daños patrimoniales**, que consisten en la lesión de derechos de naturaleza económica, que debe ser reparada, radicada en la disminución de la esfera patrimonial del dañado y en el no incremento en el patrimonio del dañado o ganancia patrimonial neta dejada de percibir –menoscabo patrimonial-; cuanto (2) **daños no patrimoniales**, circunscrita a la lesión de derechos o legítimos intereses existenciales –no patrimoniales- tanto de las personas naturales como de las personas jurídicas –se afectan, como acota ALASTUEY DOBÓN, bienes inmateriales del perjudicado, que no tienen reflejo patrimonial alguno- (Conforme: ESPINOZA ESPINOZA, JUAN: Derecho de la responsabilidad civil, Gaceta Jurídica 2002, páginas 157 – 159)...

Bajo el término “reparación civil” nuestro ordenamiento penal se refiere tanto a la “restitución” como “indemnización”. La primera de tales formas constituye la reparación por antonomasia, in natura, la que se constituye por la devolución del bien, la rectificación por el honor y la reputación afectada, entre otros. La indemnización, en ocasiones como complemento, en ocasiones como sustitución de una restitución insatisfactoria o impracticable, constituye la forma de componer el perjuicio económico, la disminución del patrimonio e inclusive la compensación por daños que no pueden ser estimados ni valorados en dinero.

Sobra decir que los hechos constitutivos y conformados por delito se refieren a la apropiación de fondos públicos, de modo que, en primer orden, la reparación a de orientarse a la devolución de ellos; en segundo término, es claro que se afectó el normal funcionamiento de la administración pública lo que en mayor o menor medida puede traducirse en daño a ser reparado y cuya cuantificación no puede sujetarse sino a criterios de prudencia. La prudencia, que, entre otros, tiene por significado la cautela y la precaución, viene a significar que ante un tipo de daño de gran magnitud, pero respecto del cual no se dan pautas precisas de estimación y que tiene que ser reparado, la cuantificación debe ser tal que se tenga la seguridad de que no llegue a tener efectos confiscatorios, es decir, desproporcionada en exceso.

III. PARTE DECISORIA

Por estos fundamentos, en aplicación de las normas citadas, el artículo 5° de la Ley N° 28122, y los artículos 23, 28, 29, 36, 45, 46, 92, 93 y 387° (primer párrafo) del Código Penal; **la Primera Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Lima, administrando justicia a nombre de la Nación, en uso de las atribuciones que le confiere la Constitución y la Ley:**

FALLA:

I. CONDENANDO a TULA VILLAFUERTE ANAMARIA y LILIAM BEATRIZ FUERTES VEGA como autores del delito contra la Administración Pública – Peculado doloso en agravio del Estado, representado por la Procuraduría Pública de la Policía Nacional del Perú y como tal le **IMPONEN:**

- a. **TRES AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD SUSPENDIDA** por el plazo de TRES años con la siguiente regla de conducta: concurrir cada vez que sea convocada por la autoridad judicial.
- b. **DOS AÑOS DE INHABILITACIÓN** de conformidad con el inciso 2 del artículo 36° del Código Penal, esto es, incapacidad para obtener mandato, cargo, empleo o comisión de carácter público.

III. CONDENANDO a TULA VILLAFUERTE ANAMARIA y LILIAM BEATRIZ FUERTES VEGA al pago de Dos Mil nuevos soles por concepto de Reparación Civil, que en forma solidaria deben abonar las sentenciadas a favor del Estado, sin perjuicio que procedan a la restitución de lo indebidamente apropiado ascendente a la suma S/. 143,901.00 (CIENTO CUARENTA Y TRES MIL NOVECIENTOS Y 00/00 NUEVOS SOLES) a favor del Estado.

IV. MANDARON: Que, consentida o ejecutoriada que sea la presente sentencia se cursen los oficios para su inscripción por las autoridades competentes, con aviso al Juez de la causa y se de cumplimiento a lo establecido por la Corte Suprema de Justicia de la República en Acuerdo Plenario N° 2-2008/CJ-116, de 18 de Julio de 2008, fundamentos 15 y 16, en lo que corresponda.

SS.

INÉS TELLO DE ÑECCO
Presidenta

MARCO ANTONIO LIZÁRRAGA REBAZA
Juez Superior

JUANA ESTELA TEJADA SEGURA
Jueza Superior y D.D.