

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA

SALA PENAL PERMANENTE

RECURSO APELACIÓN N° 165-2024/EL SANTA
PONENTE: CÉSAR SAN MARTÍN CASTRO

Título. Delito de peculado doloso por apropiación. Elementos constitutivos

Sumilla 1. Ya se tiene establecido que solo es del caso examinar la fundamentación fáctica de la imputación fiscal (acusación fiscal en este caso), es decir, los hechos tal y como los narra el Ministerio Público, sin añadir, modificar, cuestionar o negar, lo expuesto fácticamente. No cabe invocar actividad probatoria alternativa a la narración histórica de la Fiscalía. Se trata de determinar, a partir de lo expuesto por el acto de imputación fiscal, si los hechos, desde el juicio de imputación objetiva y subjetiva, pueden subsumirse en un tipo delictivo o están comprendidos en un tipo de permisión (causa de justificación) –primer supuesto de la excepción de improcedencia de acción: el hecho no constituye delito–. En consecuencia, el análisis debe partir del denominado “juicio empírico”: los hechos narrados en el acto de imputación fiscal, a partir del cual es del caso determinar, desde el “juicio valorativo”, si esos hechos se corresponden con un tipo de injusto penal (confrontación con una norma penal). 2. Existe un Manual de Procedimientos de Depósitos de Consignación, elaborado por la Gerencia General de la Fiscalía de la Nación –normas administrativas de la Institución–, del que se desprende la titularidad del fiscal a cargo de una concreta investigación respecto de la custodia de los Depósitos de Consignación Judicial. Luego, la relación funcional de los depósitos cuestionados respecto de la fiscal, encausada GLORIA MARÍA HERRERA VALUIS está consolidada. Ella tenía en su poder, estaba bajo su custodia la disposición de los depósitos de consignación judicial –se detenta los depósitos judiciales, los que están bajo su cuidado y vigilancia, están sometidos a su diligencia–, de modo que únicamente bajo su orden podían ser extraídos de la esfera de la Fiscalía y entregarlos a otra persona. 3. Un depósito judicial, al encontrarse bajo el dominio del Ministerio Público e importar una suma dineraria que se pone a disposición de la Fiscalía para cumplir determinados cometidos procesales, se erige en caudal público y, como tal, en objeto material del delito de peculado. El depósito de consignación judicial se halla en el circuito público a efectos de una determinada finalidad pública: cumplir con una obligación determinada en el curso del proceso penal. 4. El relato de hechos, desde la imputación subjetiva, estriba en una actuación consciente de extraer los depósitos de consignación judicial y que se cobren por personas ajenas a los beneficiarios, apartando el dinero de la Administración y de sus fines; luego, así descriptos los hechos, se trataría de una conducta dolosa.

–AUTO DE APELACIÓN SUPREMO–

Lima, veintinueve de abril de dos mil veinticinco

AUTOS y VISTOS; en audiencia pública: el recurso de apelación interpuesto por la defensa de la investigada GLORIA MARÍA HERRERA VALUIS contra el auto de primera instancia de fojas seiscientos noventa y cuatro, de diez de mayo de dos mil veinticuatro, que declaró infundada la excepción de improcedencia de acción que dedujo; con todo lo demás que al respecto contiene. En la investigación incoada en su contra por delito de peculado doloso por apropiación en favor de terceros continuado en agravio del Estado. Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

FUNDAMENTOS DE HECHO

§ 1. DE LOS HECHOS MATERIA DEL PROCESO

PRIMERO. Que según la acusación fiscal de fojas quinientos nueve, de seis de noviembre de dos mil veintitrés, los hechos concretos son los siguientes:

∞ 1. Se imputa a la encausada GLORIA MARÍA HERRERA VALUIS que en su condición de fiscal adjunta provincial de la Fiscalía provincial Mixta de El Santa se le asignó la conducción de las investigaciones seguidas en las Carpetas 437-2017, 487-2017, 632-2017 y 631- 2017. En la tramitación de dichas causas se recibieron, por diversos conceptos, los siguientes diez depósitos judiciales: 2017078900276, 2017078900277, 2017078900306, 2017078900275, 2017078900437, 2017078900313, 2017078900438, 2017078900401, 2017078900406 y 2017078900350, respecto de los cuales tenía una relación jurídico funcional de custodia, conforme a lo señalado en la Resolución de la Fiscalía de la Nación 1470-2005-MP-FN (Reglamento de aplicación de principio de oportunidad) y en la Resolución de la Gerencia General 398-2005-MP-FN-GG2 (Manual de procedimientos de depósito de consignación por reparación civil). Específicamente se le imputa haberse apropiado sistemáticamente de los caudales contenidos en los mismos, a favor de Miguel Ángel Sáenz Lara, Julio Gregory Vera Paredes, Michael Víctor Vásquez Turriate, Fernando Jheyson Soto Rodríguez y Keylly Briggitte Villegas Chuyus, quienes se beneficiaron económicamente de los depósitos judiciales que cobraron, así como Jossimar Giannini Bocanegra Mostacero, amigo de los antes mencionados, Todo ello importó un total de mil ochocientos cuarenta y cinco soles, a cuyo efecto hizo que los fiscales César Augusto Alejos Tarazona y María Julia Mendoza Cabellos, encargados de autorizar los endosos respectivos, firmen el endoso de dichos depósitos judiciales a favor de personas distintas a sus beneficiarios, esto es, a favor de Miguel Ángel Sáenz Lara, Julio Gregory Vera Paredes, Michael Víctor Vásquez Turriate, Fernando Jheyson Soto Rodríguez y Keylly Briggitte Villegas Chuyus, respectivamente, los cuales son amigos de Jossimar Bocanegra Mostacero, quien por aquel entonces se desempeñaba como practicante en el Despacho de la fiscal, encausada GLORIA MARÍA HERRERA VALUIS.

∞ 2. Es de precisar que, para lograr este objetivo la fiscal, encausada GLORIA MARÍA HERRERA VALUIS, simulaba la verificación de la identidad de la persona que iba a cobrar el depósito judicial, elaborando un acta de entrega de depósito al beneficiario, con la finalidad de evitar el descubrimiento del hecho. En los formatos de endoso consignaba los datos de los amigos de su asistente Jossimar Giannini Bocanegra Mostacero [cuando el agraviado era una persona natural] y simulaba la remisión de los depósitos mediante oficio a la Administración del Ministerio Público de El Santa [cuando el beneficiario era la Sociedad, por tratarse de delitos de peligro común].

∞ A fojas dos, de treinta de mayo obra el requerimiento mixto.

§ 2. DEL ITINERARIO DEL PROCEDIMIENTO

SEGUNDO. Que el procedimiento seguido es como sigue:

∞ 1. La encausada recurrente GLORIA MARÍA HERRERA VALUIS por escrito de fojas seiscientos veinticuatro, de veintitrés de junio de dos mil veintitrés, dedujo excepción de improcedencia de acción. Preciso que la excepción deducida se sustenta en el primer supuesto de los artículos 6, literal b), y 7, apartado 1, del

Código Procesal Penal –en adelante, CPP–: “el hecho no es justiciable penalmente”. Señaló que cuando un hecho no constituye delito, debe entenderse que respecto a la conducta atribuida como ilícito penal “no existe aún la ley que prevea el caso” o porque la conducta atribuida al imputado no se adecua a la hipótesis de una ley preexistente; que conforme a la Casación 581-2015, Fundamento 10.2, “para deducir una excepción de improcedencia de acción se debe de partir de los hechos –en la disposición fiscal de formalización de investigación preparatoria–. A su vez, el juez evalúa dicha excepción teniendo en cuenta los hechos incorporados por el fiscal en la disposición...”; que también citó la Casación 150-2010, Fundamento 7º, sobre aspectos objetivos y subjetivos.

* Los hechos imputados por el Ministerio Público al realizar la subsunción en el tipo penal imputado no supera el juicio de tipicidad, pues no concurren los presupuestos del tipo penal (elementos objetivo y subjetivo) dado que mínimamente no se ha establecido cómo es que los recursos públicos han ingresado a su dominio, de tal manera que se benefició; que tampoco existe el elemento subjetivo, esto es, que exista participación dolosa en los hechos, ya que el Ministerio Público solo ampara su acusación en que las investigaciones estaban a cargo de la imputada y por ende los certificados o depósitos.

* La autoría por el delito de peculado doloso se funda en la infracción de un deber vinculado a las funciones del sujeto activo, las que derivan de su condición de funcionario público con vínculo funcional con los caudales o efectos públicos frente a la administración pública; que, por ello, aquí el deber se dirige al obligado especial, de suerte que quien solamente puede incurrir en el delito es aquel funcionario que tiene esa función especial asignada por la Administración Pública que lo pone en un vínculo directo con los bienes situados bajo su esfera jurídica.

* El fundamento material de la limitación de la autoría en los delitos especiales, como el de peculado, se basa en el ejercicio de una función específica, que determina una estrecha y peculiar relación entre el sujeto competente para su ejercicio y los bienes jurídicos involucrados en el ejercicio de aquella función; que, conforme a los hechos imputados, ella no tenía esa condición especial.

∞ 2. En la audiencia de excepción de improcedencia de acción de fojas seiscientos ochenta y dos, de diez de mayo de dos mil veinticuatro, la defensa de la encausada GLORIA MARÍA HERRERA VALUIS aseveró que de conformidad con lo establecido en los artículos 6 y 7 del CPP afirmó que el hecho imputado no constituye delito porque hay ausencia del elemento normativo por atipicidad absoluta, existe ausencia de todos los elementos del tipo penal y también por la falta del elemento subjetivo. Agregó que conforme lo ha establecido la Casación 1241-2022, en este estadio de la excepción se tiene que ver netamente la imputación hecha por el Ministerio Público.

∞ 3. El Ministerio Público mencionó que el tipo penal que se imputa a la encausada GLORIA MARÍA HERRERA VALUIS es el de peculado doloso para terceros; que al respecto el artículo 6 del CPP y la Casación 1376-2021 señalan que las excepciones proceden cuando el hecho no constituye delito; que el tipo penal exige, en primer lugar, una condición que es la de ser funcionario público,

lo que se cumple en el caso de la encausada GLORIA MARÍA HERRERA VALUIS por ser fiscal adjunta provincial; que la norma por un delito especial propio exige, además, una doble relación específica y que la defensa cuestiona en el sentido de que no tendría la relación o la competencia de la relación funcional de custodia argumentando que la Resolución de Fiscalía de la Nación 1735-2014 encargaría la custodia a un funcionario o servidor distinto mas no a su patrocinada; que ello no es exacto debido a que la defensa hace uso de una norma general, cuando en el presente caso debe aplicarse una específica, es decir, en el presente caso los depósitos se han producido como consecuencia de una aplicación del principio de oportunidad y para este proceso se ha previsto la Resolución de Gerencia General 398-2005-MP, que es el Manual de procedimientos de depósitos de consignaciones por reparación civil en aplicación del principio de oportunidad, que es el caso de donde ha surgido la entrega de los depósitos a la fiscal responsable.

∞ **4.** El Juzgado Superior de la Investigación Preparatoria de la Corte Superior de Justicia de El Santa por auto de fojas seiscientos noventa y cuatro, de diez de mayo de dos mil veinticuatro, declaró infundada la excepción de improcedencia de acción. Consideró que:

* **A.** La encausada GLORIA MARÍA HERRERA VALUIS como fiscal adjunta provincial de El Santa fue la funcionaria pública a la que se le asignó las investigaciones seguidas en las carpetas 437-2017, 487-2017, 632-2017 y 631-2017, en cuya tramitación se recibieron diversos conceptos de depósito judiciales. Por lo tanto, tenía una relación jurídica funcional de custodia conforme a lo señalado en la Resolución de la Fiscalía de la Nación 1470-2005, Reglamento de aplicación del principio de oportunidad, y en la Resolución de Gerencia General 398-2005, Manual de procedimiento de depósito de consignación por reparación.

* **B.** En este contexto se habría apropiado sistemáticamente de los caudales contenidos en los mismos a favor de terceros, esto es, de Miguel Ángel Sáenz Lara, Julio Gregory Vera Paredes, Michael Víctor Vásquez Turriate, Fernando Soto Rodríguez y Keylly Brigitte Villegas Chuyus, quienes se beneficiaron económicamente de los depósitos que cobraron y Jossimar Bocanegra Mostacero amigo de los antes mencionados, todo por un un importe total de mil ochocientos cincuenta y cuatro soles.

* **C.** En efecto, hizo que los fiscales César Augusto Alejos Tarazona y María Julia Mendoza Cabellos, encargado de autorizar los endosos respectivos, firmen el endoso de dichos depósitos judiciales a favor de Sáenz Lara, Vera Paredes, Vásquez Turriate, Soto Rodríguez y Villegas Chuyus, quienes son amigos de Bocanegra Mostacero y en aquel entonces se desempeñaba como practicante en el despacho de la fiscal GLORIA MARÍA HERRERA VALUIS.

* **D.** Para ello, la fiscal GLORIA MARÍA HERRERA VALUIS simulaba la verificación de la identidad de las personas que iban a cobrar el depósito, elaboraba un acta de entrega de depósitos beneficiarios con la finalidad de evitar el descubrimiento del hecho, no obstante en los formatos de endoso consignaba los datos de los amigos de Bocanegra Mostacero, cuando el agraviado era una

persona natural, y simulaba la remisión del depósito mediante oficio a la Administración del Ministerio Público cuando el beneficiario era la sociedad, por tratarse de delitos de peligro común.

* E. En cuanto a que, si los depósitos judiciales eran causales o efectos, se debe tener en cuenta que constituyen títulos que representan un valor económico determinado que podría asumirse como efectos; no obstante, se debe tener claro que tal discusión en todo caso ya sería materia de mayor debate en una estación procesal distinta.

* F. En cuanto al elemento subjetivo de este delito se debe tener en cuenta lo referido por la Corte Suprema de manera reiterada: el elemento subjetivo debe evaluarse en atención a las circunstancias que rodean el hecho en concreto, que permitan inferir que el sujeto activo era consciente y conocedor que su conducta vulneraba un bien jurídico que es tutelado por el derecho.

∞ 5. Contra esta resolución la encausada GLORIA MARÍA HERRERA VALUIS interpuso recurso de apelación por escrito de fojas setecientos treinta y cinco, de quince de mayo de dos mil veinticuatro.

§ 3. DE LA PRETENSIÓN IMPUGNATORIA

TERCERO. Que la defensa de la investigada GLORIA MARÍA HERRERA VALUIS en su recurso de apelación de fojas setecientos treinta y cinco, de quince de mayo de dos mil veinticuatro, instó se revoque el auto recurrido y se ampare la excepción que dedujo. Alegó que los hechos imputados no están incursos en el tipo delictivo de peculado doloso; que el Manual de Organización y Funciones no le atribuye la función de custodia de depósitos judiciales –antes se dijo que eran caudales y luego que se trataba de efectos–; que existe ausencia de dolo.

CUARTO. Que concedido el recurso de apelación por auto de fojas setecientos cuarenta y tres, de diecisiete de mayo de dos mil veinticuatro, y elevado el expediente a este Supremo Tribunal, previo trámite de traslado, se declaró bien concedido por Ejecutoria de Calificación de fojas ciento cuarenta y uno, de veintiséis de noviembre de dos mil veinticuatro. Por decreto de fojas ciento cuarenta y siete, de diecinueve de febrero de dos mil veinticinco, se señaló día de la fecha para la audiencia de apelación.

∞ La audiencia se realizó con la intervención de la defensa de la encausada GLORIA MARÍA HERRERA VALUIS, doctor Nelson Rivera Moreyra, de la señora Fiscal Adjunta Suprema en lo Penal, doctora Nataly Ugarte Molina, y del abogado de la Procuraduría Pública, doctor José Luis Augusto Gomero García. Así consta del acta respectiva.

QUINTO. Que, concluida la audiencia de apelación suprema, acto seguido se procedió a deliberar y votar la causa en sesión secreta, y obtenido en la fecha el número de votos necesarios, corresponde pronunciar el presente auto de apelación suprema.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Que el análisis de la censura en apelación estriba en determinar si los hechos acusados están incursos en el tipo delictivo de peculado doloso por apropiación, si la encausada GLORIA MARÍA HERRERA VALUIS, como fiscal adjunta provincial encargada de determinados casos tenía la función de custodia de depósitos judiciales incorporados en las carpetas que dirigía, y si actuó dolosamente.

SEGUNDO. Que, conforme al artículo 6, apartado 1, literal b), del CPP, la excepción de improcedencia de acción es viable, “...cuando el hecho no constituye delito o no es justiciable penalmente”. Ya se tiene establecido que solo es del caso examinar la fundamentación fáctica de la imputación fiscal (acusación fiscal en este caso), es decir, los hechos tal y como los narra el Ministerio Público, sin añadir, modificar, cuestionar o negar, lo expuesto fácticamente. No cabe invocar actividad probatoria alternativa a la narración histórica de la Fiscalía. Se trata de determinar, a partir de lo expuesto por el acto de imputación fiscal, si los hechos, desde el juicio de imputación objetiva y subjetiva, pueden subsumirse en un tipo delictivo o están comprendidos en un tipo de permisión (causa de justificación) –primer supuesto de la excepción de improcedencia de acción: el hecho no constituye delito–. En consecuencia, el análisis debe partir del denominado “juicio empírico”: los hechos narrados en el acto de imputación fiscal, a partir del cual es del caso determinar, desde el “juicio valorativo”, si esos hechos se corresponden con un tipo de injusto penal (confrontación con una norma penal).

TERCERO. Que los hechos objeto de imputación están descriptos en la acusación fiscal de fojas quinientos nueve, de seis de noviembre de dos mil veintitrés. La encausada GLORIA MARÍA HERRERA VALUIS, ostentaba el cargo de fiscal adjunta provincial y, como tal, se le encargó la tramitación de cuatro investigaciones (carpetas 437-2017, 487-2017, 632-2017 y 631-2017). En esas investigaciones se adjuntaron un total de diez depósitos judiciales (2017078900276, 2017078900277, 2017078900306, 2017078900275, 2017078900437, 2017078900313, 2017078900438, 2017078900401, 2017078900406 y 2017078900350). Esos depósitos judiciales, empero, fueron extraídos de las carpetas fiscales y cobrados por personas ajenas a los titulares. La fiscal GLORIA MARÍA HERRERA VALUIS dispuso que los fiscales César Augusto Alejos Tarazona y María Julia Mendoza Cabellos autoricen los endosos a favor de personas ajenas los beneficiarios, todos ellos amigos de Jossimar Bocanegra Mostacero, practicante en su Despacho. Esta última simulaba la verificación de la identidad de quien cobraría el depósito judicial, a cuyo efecto elaboraba un acta de entrega de depósito al beneficiario, pero en los formatos de endoso consignaba los datos de los mismos a los amigos de su asistente Jossimar Bocanegra Mostacero cuando el agraviado era una persona natural o simulaba la remisión de los depósitos mediante oficio a la Administración del Ministerio Público del Santo cuanto el beneficiario era la sociedad (delitos de peligro común).

CUARTO. Que, en pureza, tres son los cuestionamientos relevantes planteados por la encausada GLORIA MARÍA HERRERA VALUIS. El primero, referido a la relación funcional con los depósitos judiciales. El segundo, si se trata de caudales públicos. El tercero, si se está ante una conducta dolosa. Son elementos integrantes del tipo delictivo de peculado doloso por apropiación, previsto en el artículo 387 del Código Penal.

∞ Al respecto, se tiene lo siguiente:

* (1) Existe un Manual de Procedimientos de Depósitos de Consignación, elaborado por la Gerencia General de la Fiscalía de la Nación –normas administrativas de la Institución–, del que se desprende la titularidad del fiscal a cargo de una concreta investigación respecto de la custodia de los Depósitos de Consignación Judicial. Luego, la relación funcional de los depósitos cuestionados respecto de la fiscal, encausada GLORIA MARÍA HERRERA VALUIS está consolidada. Ella tenía en su poder, estaba bajo su custodia la disposición de los depósitos de consignación judicial –se detenta los depósitos judiciales, los que están bajo su cuidado y vigilancia, están sometidos a su diligencia funcional [VILLADA, JORGE LUIS: *Delitos contra la Administración Pública*, 2da. Edición, Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2022, p. 356]–, de modo que únicamente bajo su orden podían ser extraídos de la esfera de la Fiscalía y entregarlos a otra persona.

* (2) Un depósito judicial, al encontrarse bajo el dominio del Ministerio Público e importar una suma dineraria que se pone a disposición de la Fiscalía para cumplir determinados cometidos procesales, se erige en caudal público y, como tal, en objeto material del delito de peculado. El depósito de consignación judicial se halla en el circuito público a efectos de una determinada finalidad pública: cumplir con una obligación determinada en el curso del proceso penal [cfr.: STSE 163/2004, de 16 de marzo]–.

* (3) El relato de hechos, desde la imputación subjetiva, estriba en una actuación consciente de extraer los depósitos de consignación judicial y que se cobren por personas ajenas a los beneficiarios, apartando el dinero de la Administración y de sus fines; luego, así descriptos los hechos, se trataría de una conducta dolosa.

∞ En consecuencia, los hechos objeto de imputación constituyen delito de peculado doloso por apropiación. El recurso no puede prosperar. Distinto será acreditar si tales hechos, en efecto, ocurrieron así.

QUINTO. Que, en cuanto a las costas, es de aplicación el artículo 497, apartado 1, del CPP. No cabe su imposición por tratarse de una resolución interlocutoria.

DECISIÓN

Por estas razones: **I. Declararon INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la defensa de la investigada GLORIA MARÍA HERRERA VALUIS contra el auto de primera instancia de fojas seiscientos noventa y cuatro, de diez de mayo de dos mil veinticuatro, que declaró infundada la excepción de improcedencia de

acción que dedujo; con todo lo demás que al respecto contiene. En la investigación incoada en su contra por delito de peculado doloso por apropiación en favor de terceros continuado en agravio del Estado. En consecuencia, **CONFIRMARON** el auto de primera instancia. **II.** Sin costas. **III.** **ORDENARON** se transcriba la presente sentencia al órgano jurisdiccional de origen para los fines de ley, al que se remitirán las actuaciones. **IV.** **DISPUSIERON** se notifique esta resolución inmediatamente y se publique en la página web del Poder Judicial. **HÁGASE** saber a las partes procesales personadas en esta sede suprema.

Ss.

SAN MARTÍN CASTRO

LUJÁN TÚPEZ

ALTABÁS KAJATT

PEÑA FARFÁN

MAITA DORREGARAY

CSMC/RBG