

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

PRIMERA SALA PENAL LIQUIDADORA

EXP. N° 095 – 2007

Lima, cuatro de marzo
de dos mil once.

La **PRIMERA SALA PENAL LIQUIDADORA** de la Corte Superior de Justicia de Lima, integrada por los señores Jueces Superiores: **INÉS TELLO DE ÑECCO**, Presidenta y Directora de Debates; **MARCO ANTONIO LIZARRAGA REBAZA**, Juez Superior y **JUANA ESTELA TEJADA SEGURA**, Jueza Superior, administrando justicia a nombre de la Nación, dicta –contra: Rony Willian Garibay Suárez procesado por el delito contra la Administración Pública – **PECULADO**, y contra la Fe Pública–**FALSEDAD IDEOLOGICA** en agravio del Estado, representado por el Consejo Nacional de Camélidos Sudamericanos-CONACS del Ministerio de Agricultura –, la siguiente:

SENTENCIA

I. PARTE EXPOSITIVA

Del proceso.

VISTOS. Con la Denuncia número cero cuarenta y dos – cero seis- dos mil siete, de la Fiscalía Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de cuatrocientos veintiocho folios.

Resulta de autos.

1.- De la instrucción

Formulada por el señor Fiscal encargada de la Fiscalía Provincial Penal Especializada, la Denuncia número cero cuarenta y dos – cero seis – dos mil siete – F.P.P.E¹; la señorita Jueza del Quinto Juzgado Penal Especial de Lima, por auto de fecha veintitrés de febrero de dos mil siete², de conformidad con lo solicitado por el Representante del Ministerio Público **abrió instrucción en vía sumaria** contra: “**MANUEL SIU PALIZA, RONY WILLIAM GARIBAY SUAREZ y DOMINGO HOCES ROQUE**, *como presuntos*

¹ Fojas 425 a 428 Tomo 01.

² Fojas 459 a 477 mismo tomo.

*autores del delito contra la Administración de Justicia – Delitos contra la Función Jurisdiccional – en su modalidad de **ENCUBRIMIENTO REAL** en agravio del Estado Peruano, representado por el **Consejo Nacional de Camélidos Sudamericanos - CONACS (...)**”.*

A) Denuncias y autos ampliatorios

a.1) Denuncias Ampliatorias:

Primera Denuncia Ampliatoria sin número³ presentada el catorce de mayo de dos mil siete: Se dictó el auto ampliatorio el dieciséis de mayo de dos mil siete⁴ “(...) A el plazo de la presente instrucción por el término de VEINTE DIAS a fin de llevar a cabo (...) diligencias (...)”.

*Segundo Auto Ampliatorio de Instrucción⁵ del trece de junio de dos mil siete, que **amplía la instrucción** por el término de DIEZ DIAS: “(...) siendo indispensable la diligencia reratificación del Dictamen Pericial conforme lo previsto [por el] artículo ciento sesenta y siete del Código de Procedimientos Penales; y a efectos de dilucidar los hechos que se investigan (...) Llévase a cabo la diligencia de Ratificación Pericial (...)”.*

*Segunda Denuncia ampliatoria del veintitrés de julio de dos mil siete⁶, por auto de fecha tres de setiembre de dos mil siete se dispuso **ampliar el Auto Apertorio de Instrucción** de fecha veintitrés de febrero [de] dos mil siete [contra] (...) RONY WILLIAM GARIBAY SUAREZ, como presunto autor de los delitos contra la Administración Pública - **PECULADO** – y contra la Fe Pública - **FALSEDAD IDEOLÓGICA**, en agravio del Estado – Consejo nacional de Camélidos Sudamericanos (CONACS) (...) debiendo tramitarse el presente proceso en la **VIA ORDINARIA (...)**”⁷.*

B) Dictámenes finales e informes finales

Agotada la etapa de instrucción, los autos fueron remitidos al Despacho del señor Fiscal Provincial:

Emitió Dictamen número setenta y cuatro – dos mil siete⁸ el treinta de octubre de dos mil siete. El trece de noviembre del dos mil siete, la señorita Jueza del Quinto Juzgado Penal Especial emitió informe final⁹.

Se elevaron los autos mediante oficio del veintinueve de noviembre de dos mil siete constando el principal desde el Tomo I (fojas uno a

³ Fojas 791 Tomo 02.

⁴ Fojas 792 mismo tomo.

⁵ Fojas 1032 mismo tomo.

⁶ Fojas 1120 -1123 Tomo 03.

⁷ Fojas 1180 a 1198 mismo tomo.

⁸ Fojas 1301 a 1303 mismo tomo .

⁹ Fojas 1331 a 1359 mismo tomo.

seiscientos sesenta y cuatro) hasta el Tomo III (fojas mil ciento dieciséis hasta mil seiscientos sesenta y cuatro¹⁰.

2. Del juicio oral

Recibido el expediente por ésta Superior Sala, se ordenó su remisión al despacho del señor Fiscal Superior, quien el cuatro de Setiembre del dos mil ocho¹¹, emitió:

A) Acusación fiscal

Dictamen número cuarenta – dos mil ocho¹², teniéndolo **como autor** [Rony Garibay Suárez] **del delito contra la Administración Pública – PECULADO-, y contra la Fe Pública – FALSEDAD IDEOLÓGICA -**, [quien] *en su condición de Presidente de la Comisión Organizadora del VIII Festival Internacional de la Vicuña 2001¹³, realizada en la ciudad de Puquio y Pampas Galeras – Ayacucho, entre el 22 y 24 de Junio [de] 2001, (...). De lo expuesto los argumentos del acusado (...) resultan inconsistentes; infiriéndose que se apropió del dinero cuya administración le fue encargada en razón de su designación como presidente de la comisión organizadora del evento, incumpliendo con los deberes de manejo y conducción de los caudales que la entidad pública le confió para un determinado fin, ocasionando un claro perjuicio al Consejo Nacional de Camélidos Sudamericanos – CONACS.*

(...)

1. Respecto al delito del delito de Peculado. Se le imputa al procesado [Garibay Suárez que] recibió la suma de 64,535.00 nuevos soles de la Tesorería de la CONACS, para los gastos de alimentación y hospedaje de los participantes ascendente a la suma de 16,500 nuevos soles, firmando recibos provisionales (...) vulnerando deberes funcionales (...) presentó como sustentación de parte del dinero recibido, 10 boletas falsas por un monto de 14,987.00 nuevos soles, existiendo elementos de prueba que acreditarían que el imputado se apropió indebidamente del dinero que recibió (...).

(...)

¹⁰ Fojas 1377 mismo tomo.

¹¹ Fojas 1387 mismo tomo.

¹² Fojas 1387 a 1423 mismo tomo .

¹³ Designado Por el Consejo Nacional de Camélidos Sudamericanos, mediante Resolución Jefatural N° 014-2001-AG- CONACS de fecha 15 de Febrero [de] 2001, obrante a fs. 264, que resuelve constituir la Comisión Organizadora del VIII Festival Internacional de la Vicuña, compuesta por el Lic. Rony Garibay Suárez – Como Presidente, Economista Julio Hernández Valz – como Coordinador General y Lic. Ruperto Pérez Albela como Coordinador Técnico.

2. Respecto al delito de Falsedad Ideológica (...). (...), consignó declaraciones falsas en el Informe Final presentado ante la CONACS¹⁴, presentando documentación falsa para sustentar su rendición de cuentas de los gastos de alimentación y hospedaje efectuados durante la organización del evento ascendentes a la suma de S/. 14, 987.00 nuevos soles; documentos que selló y visó a pesar de tener conocimiento que carecían de validez y estaban adulterad[o]s; pues de lo acopiado durante la investigación judicial se ha determinado que el acusado tuvo pleno conocimiento de la falsedad de éstos documentos (...)

Conforme se aprecia del Informe N° 005-2002 – 2- 4665 – Informe Especial Administración de Fondos de Tesorería del Consejo Nacional de Camélidos Sudamericanos Ejercicio 2001 (fojas 22-113), (...) se colige que el acusado consign[ó]en el citado informe declaraciones falsas, y pretendió darle validez a documentación falsa con el fin de justificar su ilícita conducta”.

Prescripción de la Acción Penal, que se imputa a los procesados **Domingo Hoces Roque y Manuel Siu Paliza** por la comisión de delito de Encubrimiento Real, por los siguientes fundamentos:

(...) Domingo Hoces Roque en su condición de Director Técnico del Consejo Nacional de Camélidos Sudamericanos (CONACS) visó 09 boletas con contenido falso, dándoles su conformidad (...)

(...) Manuel Siu Paliza en su condición de Tesoreros [del CONACS] mantuvo 10 documentos carentes de validez (...) entregados por Garibay Suárez.

(...) Documentación que fue descubierta durante el examen especial realizado por la Oficina De auditoria Interna del CONACS (...)

(...) y considerando que el delito imputado a los procesados domingo hoces Roque y Manuel Siu Paliza, fueron cometidos entre los meses de Julio y Octubre del año 2001, a la fecha de emisión del presente dictamen ya habría más del plazo previsto por la ley para declarar extinguida la acción penal pro prescripción.

B) AUTO SUPERIOR DE ENJUICIAMIENTO

El siete de octubre del dos mil diez se dictó el Auto Superior de Enjuiciamiento¹⁵ “(...) **DECLARARON: EXTINGUIDA por PRESCRIPCION LA ACCION PENAL** incoada contra los procesados **Domingo Hoces Roque y Manuel Siu Paliza** por el delito contra la Administración de Justicia - **Encubrimiento Real**, en agravio del Estado, representado por el Consejo Nacional de Camélidos Sudamericanos - CONACS; **NO HABER MERITO PARA PASAR A JUICIO ORAL** contra **Rony William Garibay Suárez** por el

¹⁴ Consejo Nacional de Camélidos Sudamericanos.

¹⁵ Fojas 1631 a 1636 Tomo 03.

*delito contra la Administración de Justicia - Encubrimiento Real, en agravio del Estado, representado por el Consejo Nacional de Camélidos Sudamericanos del Ministerio de Agricultura- CONACS, (...); **DECLARARON: HABER MERITO PARA PASAR A JUICIO ORAL** contra: **Rony Willian Garibay Suárez**, como presunto autor de los delitos contra la Administración Pública – **PECULADO**, y contra la Fe Pública – **FALSEDAD IDEOLOGICA**, en agravio del Estado, representado por el Consejo Nacional de Camélidos Sudamericanos – CONACS del Ministerio de Agricultura (...)*”; fijándose día y hora para el inicio del juicio oral.

D) DEL JUICIO ORAL

Instalada la audiencia, no habiendo las partes procesales ofrecido testigos o peritos nuevos, la señor Directora de Debates concedió la palabra a la señorita fiscal, para que exponga sucintamente los términos de la acusación oral: *Señorita Presidenta, señores vocales, abogados de la defensa. El presente caso que nos convoca, el expediente noventa y cinco dos mil siete seguido contra RONY WILLIAM GARIBAY SUAREZ, los hechos se inician señorita Presidenta, porque en el mes de junio del dos mil uno, el señor aquí presente acusado Garibay Suárez recibió para los efectos de la organización del Octavo Festival Internacional de la Vicuña dos mil uno, a realizarse en Cuzco, Pampas Galeras, Ayacucho; la suma de dieciséis mil nuevos soles que deberían servir para la alimentación y hospedaje de los participantes a dicho festival. Sin embargo, de dicha suma fueron catorce mil novecientos ochenta y siete nuevos soles que los sustentó con diez boletas de venta, que según indicó el acusado aquí presente habían sido expedidos por el Comité de Asociación de Madres de dicho lugar. Sin embargo, estas boletas no correspondían a tal Asociación del Club de Madres, sino a otras empresas, a otros pequeños comercios de dicho lugar y que habían sido adulterados. Estos recibos son señorita Presidenta, los recibos, las boletas de venta terminales nueve cincuenta y cuatro, ocho cincuenta, veinticuatro cuarenta y cuatro, diez cincuenta y ocho, diez cincuenta y nueve, tres cincuenta y cinco, trece cero dos, ciento treinta y tres, ciento treinta y cuatro y doscientos ochenta y seis; boletas que son emitidas entre la fecha dos de marzo del dos mil uno al veinticuatro de marzo del dos mil uno. El acusado aquí presente era funcionario público, pertenecía a la Comisión de Camélidos Sudamericanos – CONACS, del Sector Agricultura; en consecuencia, su calidad de funcionario público se encuentra acreditada. Por dichos fundamentos señorita Presidenta, el Ministerio Público le ha formulado pues instrucción por el Delito de Peculado.*

Luego de lo cual, el imputado fue preguntado si de conformidad con el artículo 244 del Código de Procedimientos Penales modificado por

Decreto legislativo N° 983, aceptaba el trámite de conformidad; y siendo afirmativa su respuesta se procede a expedir sentencia.

Del procesado

1. **Acusado RONY WILLIAN GARIBAY SUAREZ.** Titular del Documento Nacional de identidad número cero ocho cero siete cero nueve uno nueve, de cuarenta y cuatro años de edad, sexo masculino, nacido el doce de julio de mil novecientos sesenta y tres en la ciudad de Puquio, Departamento de Ayacucho, con domicilio en calle Toparpa Inca número doscientos treinta y tres - Urbanización Salamanca distrito de ATE, Provincia y Departamento de Lima, hijo de don Enrique Garibay Maygua y Doña Suárez Herrera, estado civil casado con Yeni Villa Gómez, con grado de instrucción superior completa Sociólogo.

II. PARTE CONSIDERATIVA

La conformidad

La institución procesal de la Conformidad, introducida en nuestro ordenamiento legal por 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 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 (artículo cinco), 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 o juicio oral (...) de suerte que el artículo cinco –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 a la complejidad del proceso ni remite su aplicación a las exigencias de los artículo 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 Pérez¹⁶, la considera “*especial manifestación de la autodefensa*” entendida esta

¹⁶ Alex Carocca Pérez. Garantía Constitucional de la Defensa Procesal págs. 475-476. 1998 Bosch Editores- Barcelona.

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. Más 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 de los criterios de oportunidad, puede brindar una contribución útil a la solución de problemas actuales del sistema penal”¹⁷

Hechos de la acusación conocidos por el procesado y la defensa y a los cuales se han conformado.

Hechos

En acusación de fojas 1387 a 1423, el Señor Fiscal Superior postuló:

“

1. Respecto al delito de Peculado que se le imputa al procesado RONY WILLIAM GARIBAY SUAREZ

Se le imputa al procesado Rony William Garibay Suárez, que en su condición de Presidente de la Comisión Organizadora del VIII Festival Internacional de la Vicuña 2001 realizado en la ciudad de Puquio y Pampas Galeras – Ayacucho, entre el 22 y el 24 de Junio, del 2011, recibió la suma de 64,535.00 nuevos soles de la Tesorería de la CONACS, a fin de sufragar diversos gastos para la realización del Festival; entre ello alimentación y hospedaje de los participantes ascendente a la suma de 16,500.00 nuevos soles, firmando para tal efecto recibos provisionales que deberían ser regularizados con la rendición de cuentas elaborado a la conclusión del evento, no obstante

¹⁷ Julio R. Maier. Derecho Procesal Penal. Tomo I. Fundamentos. Pág. 837.

ello, vulnerando sus deberes funcionales, pues era el responsable del manejo financiero del Festival, presentó como sustentación de parte del dinero recibido, 10 boletas falsas por un monto de 14,987.00 nuevos soles, existiendo elementos de prueba que acreditarían que el imputado se apropió indebidamente del dinero que recibió para la Organización del VIII Festival de la Vicuña – 2001.

De la investigación Judicial se evidencia que el Consejo Nacional de Camélidos Sudamericanos nombró una Comisión Organizadora a fin de que se encargue de la organización del VIII Festival de la Vicuña, por ello, mediante Resolución Jefatural No. 014-2001-AG-CONACS, obrante a fs. 264, designó a sus miembros encargando la presidencia al acusado Rony William Garibay Suárez; quines tenían como funciones, según se desprende del contenido de la citada resolución “Organizar, convocar, difundir y ejecutar el (...) VIII Festival”, debiendo informar periódicamente, bajo responsabilidad, a la Presidencia de la CONACS de las acciones efectuadas para la organización del evento, obligándolos además a presentar en un plazo no mayor de 30 días calendarios, computados desde la conclusión del evento, un informe Técnico-Económico del desarrollo del mismo. Con éste propósito, la comisión elaboró el presupuesto del evento, que ascendía a la suma de 127,000.00 nuevos soles que incluso motivó que el Consejo solicitara una ampliación del pliego presupuestal conforme se aprecia de fs. 148; no obstante ello, debido a que el Festival Internacional de la Vicuña no contaba con una asignación presupuestaria específica, para cubrir algunos rubros se recurrió al financiamiento de algunas instituciones, en tanto que otros aspectos fueron financiados directamente por el presupuesto institucional del CONACS, conforme se admite en el Informe Final del Festival que corre inserto en copia de fs. 266 y siguientes; advirtiéndose de éste mismo documento que la CONACS cubrió los gastos de promoción, transporte, alimentación, hospedaje, rehabilitación del Campamento Pampa Galeras, etc., gastos que ascendieron a la suma de 64,535.00 nuevos soles.

De la investigación judicial se advierte que durante la ejecución de este Festival, la tesorera Gladis Rosario Luna Salas le entregó al acusado Rony Garibay Suárez, la suma de 8,750.00 nuevos soles a fin de efectuar los gastos que demandaba la organización del evento sin sustento alguno atendiendo al cargo que éste desempeñaba – Presidente de la Comisión Organizadora con cargo a que cumpla con sustentar el gasto de dicho dinero; conforme lo admite en su declaración de fs. 982/988, versión que se corrobora con el Anexo 3 del Arqueo de Caja referido a los recibos provisionales, de cuyo contenido se advierte que con fecha 21 de Junio del 2001, mediante el recibo No. 1047, se le hizo entrega al acusado Rony Garibay Suárez de la suma de 8,750.00 nuevos soles por concepto de gastos varios Festival con la anotación “Por Regularizar” (fs. 111); sin embargo, el acusado, pese a tener la obligación de rendir las cuentas de la utilización del dinero destinado a la organización del Festival no lo hizo, pues a la fecha del Arqueo de Caja realizado en Setiembre del 2001, dispuesto a efectos de verificar la situación económica de la entidad luego de que se efectuara un cambio de gestión institucional, se encontró entre otros documentos irregulares, el recibo provisional No. 1047 sin que se haya justificado dicho gasto; razón por la cual, se procedió a realizar una Auditoría que concluyó con el Informe No. 005-2002-2-4665 – Examen Especial Administración de Fondos de Tesorería del Consejo Nacional de Camélidos Sudamericanos Ejercicio 2001, de cuyo contenido se aprecia que de la revisión de la documentación acopiada en la Oficina de Tesorería de la CONACS se encontraron 10 boletas de venta copia usuario por un monto de 14,987.00 nuevos soles, referidos al VIII Festival Internacional de la Vicuña 2001 con contenido irregular, los que fueron visados por el acusado Rony William Garibay Suárez, en algunos casos conjuntamente con el Ex Director de Administración José Luis Ramírez Tavera y en otros con el Ex Director Técnico Domingo Hoces Roque; documentos con los que habría pretendido sustentar el dinero que recibió para la organización del evento, los que a la luz de las contrastaciones efectuadas con sus originales resultan haber sido adulteradas; de lo que se colige que el acusado Rony Garibay sustentó la ejecución de gastos de dinero sujeto a su administración con documentación que no resultaba idónea ni veraz, con el propósito de que su apropiación quede impune.

Que el acusado ha sostenido que como Presidente de la Comisión Organizadora del VIII Festival de la Vicuña dos mil uno, recibió dinero para solventar los gastos de alimentación y hospedaje de 600 participantes del evento, hecho que ha admitido en la declaración brindada en el Juicio

público referido al expediente No. 83-2005 seguido ante la Tercera Sala Penal Especial – Sesión No 03 de fecha 29 de enero del 2007, que corre inserta a fs. 840-884, en el Proceso seguido contra la Acusada Gladis Rosario Luna Salas, como autora de los delitos contra la Administración Pública-Peculado y contra la Fe Pública –Falsificación de Documentación; donde manifiesta haber recibido la suma de 16,000.00 nuevos soles, para los gastos de alimentación y hospedaje de los participantes en la Zona de Puquio y Pampas Galeras, los que fueron abonados a la Federación del Club de Madres, quienes se encararon de brindar los servicios de alimentación y hospedaje durante el evento, por ello sustentó dicho gasto con boletas que la Presidenta de dicha Federación le entregó; no obstante ello, en su declaración instructiva que corre a fs. 733-743, continuada a fs. 1290-1298, señala que para el citado evento sólo recibió entre siete mil quinientos u ocho mil nuevos soles, dinero que le fue entregado por la Tesorera Gladis Luna Salas, firmando por ello un recibo provisional; suma de dinero que pagó a la Presidenta del Club de Madres, quienes se encargaron de brindar los servicios de hospedaje y alimentación; evidenciándose contradicciones, las que incluso han existido desde su Informe Final del “VIII Festival Internacional de la Vicuña”, que corre a fs. 266-303, en el que hace un resumen de las principales actividades desarrolladas durante el evento, en cuyo Punto V sobre el Financiamiento, señala que el Festival Internacional de la Vicuña, a pesar de ser una actividad institucional desde 1994, no cuenta con una asignación específica dentro del presupuesto institucional, por lo que la Comisión Organizadora debió recurrir a los auspicios de instituciones interesadas en la actividad, lográndose así que algunas instituciones financiaran directamente algunos rubros de gastos o cedieran bienes necesarios para la realización de las actividades, y otros gastos fueron atendidos por el presupuesto institucional a través de las distintas actividades de promoción que tiene previstas, señalando que para este fin recibieron el apoyo de instituciones como CTAR Ayacucho con el préstamo de 150 colchones y 150 frazadas, el PRONAA Puquio con la dación de alimentos al Club de Madres, lo que permitió bajar los costos de alimentación; siendo que el CONACS, cubrió los gastos de hospedaje por la suma de S/. 4,000.00, alimentación 12,500.00, entre otros haciendo un total de 64,535.00 nuevos soles; de estos argumentos se colige que el acusado a pesar de tener pleno conocimiento de la forma en que debía administrar el dinero que recibió de la entidad pública, no lo hizo, incumpliendo con sus deberes funcionales, propiciando que se produzcan situaciones irregulares, pues decidió acordar con otras instituciones, entre ellas, la Federación del Club de Madres el otorgamiento de servicios que fueron debidamente presupuestados a cargo del presupuesto del CONAC; que incluso recibió apoyo del PRONAA Puquio para prestar el servicio de alimentación disminuyéndose considerablemente los costos efectuados; así mismo se tiene que el acusado no ha logrado demostrar documentariamente los gastos que efectuó en este Festival, toda vez que él señala ante la Tercera Sala, haber firmado un documento con la Presidenta del Club de Madres en el que ellas asumirían la alimentación y hospedaje de los participantes, y que pagó por este servicio al finalizar el evento el mismo día 24 de junio, y la Presidenta del Club le entregó las boletas falsificadas; empero este documento no ha sido presentado por el acusado y tampoco obra en el Informe de Auditoría, además refiere que en el mes de Julio del mismo año llevó las boletas a la Oficina de Tesorería que estaba a cargo de la señora Gladis Luna, y por la entrega de esas boletas recibió un cargo que debe de obrar en los archivos de la institución, sin embargo este documento tampoco existe, es más la ex Tesorera – Gladis Luna en su declaración testimonial obrante a fs. 982-988, ha señalado que el señor Garibay como Presidente se encargaba de hacer las coordinaciones y los pagos que demandaba dicho Festival, para lo cual ella le entregó la suma de ocho mil setecientos cincuenta nuevos soles aproximadamente, de los cuales tenía que rendir cuenta, lo que no sucedió durante la gestión de la testigo, esto es, hasta septiembre del 2001, es por ello que en el arqueo de rendición de cuentas aparece el recibo provisional de la suma de dinero entregado al señor Garibay Suárez, sin que exista la sustentación mediante facturas y boletas de la autorización de la entrega de dicho monto, descartándose el dicho de Rony Garibay cuando sostiene que presentó la documentación sustentatoria durante la gestión de la ex Tesorera, pues de haber sido cierto, las boletas que obran en autos tendrían el visto bueno de la ex funcionaria; del mismo modo, el ex Administrador José Luis Ramírez Tavera, en su declaración testimonial que corre a fs. 1001-1008, señaló que el responsable de rendir cuentas de los gastos efectuados durante la organización del Festival era el Presidente Rony Garibay Suárez, a quien se le entregó el dinero, y era el que debía rendir cuentas durante la gestión del testigo, sin embargo presentó la

documentación en forma extemporánea, cuando ya el declarante había cesado en sus funciones, luego de que fuera reemplazado por el señor Raúl Vidal, quien lo sucedió en el cargo de Administrador; finalmente, en el Informe Final del evento, el acusado Garibay Suárez no menciona que los servicios de alimentación y hospedaje fueron cubiertos por la Federación del Club de Madres, en lugar efectúa un análisis genérico en el que precisa que los gastos de hospedaje y alimentación fueron cubiertos con dinero del CONACS. De lo expuesto, los argumentos de defensa del acusado cuando refiere que las integrantes de la Federación de Club de Madres le entregaron diversas boletas por el importe del dinero que les pagó supuestamente por los servicios prestados resultan inconsistente; infiriéndose que se apropió del dinero cuya administración le fue encargada en razón de su designación como Presidente de la Comisión Organizadora del evento, incumpliendo con los deberes de manejo y conducción de los caudales que la entidad pública le confió para un determinado fin, ocasionando un claro perjuicio al Consejo Nacional de Camélidos Sudamericanos – CONACS.

2. Respecto al delito de Falsedad Ideológica que se le imputa al procesado RONY WILLIAM GARIBAY SUAREZ

Se le imputa al acusado, que en su condición de Presidente de la Comisión Organizadora del VIII Festival Internacional de la Vicuña, presentado ante la Presidencia del Consejo Nacional de Camélidos Sudamericanos – CONACS, sustentar su rendición de cuentas de los gastos de alimentación y hospedaje efectuados durante la organización del evento ascendentes a la suma de nuevos soles; documentos que selló y visó a pesar de tener conocimiento que carecían de validez, y estaban adulteradas; que el acusado tuvo pleno conocimiento de la falsedad de estos documentos, tal como se aprecia de su declaración vertida a nivel de juicio ante la Tercera Sala Penal Especial, donde señaló que por ser la ciudad de Puquio muy pequeña no tenía restaurantes ni hoteles con capacidad suficiente para albergar entre 200 a 300 personas, por ello se requirieron los servicios de hospedaje y alimentación de los clubes de madres, las mismas que desde que las contactaron les dijeron que no tenían RUC, sin embargo, pese a ello brindaron éste servicio, por el cual recibieron el pago al finalizar el evento el día 24 de Junio, y éste mismo día el acusado recibió del Club de Madres, las boletas de otros establecimientos a sabiendas que no habían brindado el servicio; Asimismo en su declaración instructiva reconoce alguna boletas adulteradas en las que puso su visto bueno, sosteniendo no haber tenido conocimiento que carecían de valor o que habían sido adulteradas, pues en la localidad de Puquio no existe una oficina de la SUNAT que le hubiera permitido determinar la validez de dichos documentos, y por el corto tiempo de duración del evento no le fue posible comprobar la autenticidad de los documentos que le fueron alcanzados por la Federación del Club de Madres de la Provincia de Lucanas; más aún si constató que la alimentación y hospedaje de los participantes se llevó a cabo al cien por ciento; señalando que recién al final del evento tomó conocimiento que Federación no contaba con RUC, por ello al momento de efectuar el pago y ante el requerimiento del procesado de que se le otorgue algún recibo, días después la Presidenta Leucadia Quispe, le proporcionó las boletas de ventas cuestionadas, refiriéndole que las había obtenido de los dueños de los establecimientos, y las aceptó por ser la única salida para sustentar los gastos por concepto de alimentación y hospedaje que se había realizado, declaración que se condice con lo vertido ante la Tercera Sala Penal Especial en el proceso No. 83-2005. Por otro lado, se tiene que el acusado como Presidente de la Comisión Organizadora refiere haber celebrado un contrato con el Club de Madres para que estas brinden los servicios de hospedaje y alimentación de los participantes a cambio de una suma de dinero, documento que no ha sido presentado por el acusado, admitiendo que los establecimientos que figuran en las boletas con las que pretendió sustentar los gastos del Festival no brindaron dichos servicios, de lo que se desprende que el acusado, al momento de presentar dichos documentos a la administración pública como documentos que sustentaban su rendición de cuentas, tenía pleno conocimiento que las boletas no contenían información cierta, pese a ello las utilizó dolosamente para sustentar el egreso de caudales públicos, de los que se apropió indebidamente.

Conforme se aprecia del Informe No. 005-2002-2-4665 "Informe Especial Administración de Fondos de Tesorería del Consejo Nacional de Camélidos Sudamericanos Ejercicio 2001, que corre

a fs. 22-113, el acusado Garibay pretendió sustentar los gastos del Festival con las siguientes copias de Usuario: (1) Boleta de venta cero cero uno – cero cero cero cero novecientos cincuenta y cuatro, de fecha dos de marzo del dos mil uno, RUC número cuarenta y cuatro noventa y seis cuarenta y siete veinticuatro (antiguo) de Sabina Asta Navarro-Picantería, que consigna en la copia de la boleta para el cliente la suma de ochenta y siete nuevos soles por concepto de consumo, sin embargo la boleta original no registra ningún monto, ya que no ha sido emitida aún y la supuesta fecha en la que se emitió la boleta difiere de la fecha en la que se realizó el Festival Internacional de la Vicuña, en el año dos mil uno; (2) Boleta de venta cero cero dos-cero cero cero ochocientos cincuenta de fecha veintidós de junio del dos mil uno, RUC diez veintidós cero nueve sesenta y cinco trece cero (nuevo) de Bernabé Quispe Chipana – Pollos a la Brasa y Heladería Maverick, registra la suma de dos mil doscientos ochenta y dos nuevos soles por concepto de menús universitarios, sin embargo en la Boleta original el RUC veintidós sesenta y cuatro cero tres trece, de fecha dos de junio del año dos mil uno, y emitido a favor de la ODPE, por la suma de doscientos ochenta y dos nuevos soles, por concepto de consumo de cuarenta y siete raciones de pollo a la brasa a seis soles cada una; (3) Boleta de venta cero cero uno-cero cero veinticuatro cuarenta y cuatro de fecha veintitrés de junio del dos mil uno, RUC diez cero siete cincuenta y cuatro cuarenta y cuatro ochenta y cuatro uno de Anisse Dumet Montoya-Restaurant Cafetería Snack Bar “La Estancia” de la ciudad de Puquío en la que se consigna la suma de dos mil trescientos cincuenta y un nuevos soles por concepto de consumo de menús por motivo del Chaccu, pero la Boleta original registra la suma de seis nuevos soles por concepto de consumo; (4) Boleta de venta cero cero uno-cero cero diez cincuenta y ocho de fecha veinticuatro de junio del dos mil uno RUC diez veintiocho ochenta sesenta y cuatro noventa y cuatro uno, Picantería – Cebichería fue emitida a favor de CONACS por concepto de hospedaje y alimentación de la prensa nacional y extranjera los días veintidós y veintitrés de junio del 2001, sin embargo en la boleta original se consigna la suma de ocho nuevos soles, sin señalar nombre del usuario a quien le fue emitida dicha boleta; (5) Boleta de venta cero cero uno-cero cero diez cincuenta y nueve de fecha veinticuatro de junio del dos mil uno, RUC diez veintiocho ochenta sesenta y cuatro noventa y cuatro uno, registra como usuario a CONACS por concepto de hospedaje y alimentación de prensa nacional y extranjera los días veintidós y veintitrés de ese mismo mes, para cubrir el Festival Internacional de la Vicuña, sin embargo el original de dicha boleta registra sólo la suma de cuatro nuevos soles, además corresponde a un giro diferente al de hospedaje y alimentación; (6) Boleta de venta cero cero uno-cero cero trescientos cincuenta y cinco del veinticuatro de junio del dos mil uno, con RUC cuarenta y cinco dieciocho cincuenta y siete cuarenta y cinco de Víctor Raúl Araujo Yallerco – Chifa Restaurante y Pollería “El Montonero”, registra la suma de dos mil trescientos cincuenta y nueve nuevos soles por concepto de consumo de raciones de menú por motivo de Chaccu, sin embargo el señor Araujo señala que no brindó dicho servicio y lo que factura diariamente entre cuarteañ nuevos soles agregando que en el mes de abril de l dos mil uno, extravió los talonarios de boletas sin utilizar de la serie doscientos y trescientos; (7) Boleta de ventas cero cero uno-cero cero cero ciento treinta y dos del veinticuatro de junio del dos mil uno, con RUC diez cuarenta y uno cero tres cero nueve cuarenta y tres ocho de Lidia Mariella Barrientos Sánchez – Hostal “Los Andes”, consignada a nombre de CONACS por la suma de mil quinientos nuevos soles, por concepto de hospedaje de Tunas universitarias para el VIII Festival Internacional de la Vicuña, sin embargo la boleta original registra la suma de diez nuevos soles por concepto de hospedaje de una noche emitida a favor de Jorge Bustamante; (8) Boleta de venta número cero cero uno-cero cero uno tres tres y (9) Número cero cero uno cero cero cero uno tres cuatro de fecha veinticuatro de junio del dos mil uno, RUC Número ciento cuatro diez treinta noventa y cuatro treinta y ocho de Lidia Barrientos Sánchez, Hostal Los Andes, están consignados a nombre de CONACS, por la suma de mil trescientos nuevos soles y mil ochenta nuevos soles, por concepto de hospedaje y alimentación de asistentes y grupos folklóricos al VIII Festival, respectivamente, sin embargo las boletas originales registran la suma de diez nuevos soles por concepto de hospedaje de una noche, emitida a nombre de Tatiana Ayala y Clara Lidia de Bustamante respectivamente; resultando la primera de las boleta descritas, con fecha anterior a la realización del evento y las restantes habrían sido adulteradas al no concordar los datos con los originales; (10) Boleta de venta Número cero cero uno – cero veintiséis de fecha veintitrés de Junio del 2001 emitido a nombre de CONACS por concepto de arriendo de quince ambientes para hospedaje por un monto de mil quinientos nuevos soles, sin embargo el giro del negocio es de soldadura eléctrica

y autógeno, cuyo propietario indica que nunca alquilado los ambientes para hospedaje, y que dicha boleta corresponde a un servicio de enrejado de los jardines del Centro Educativo Número Veinticinco mil quinientos uno de la ciudad de Puquio, cuyo Director sostiene que a cambio de dicho enrejado facilitó aulas y servicios higiénicos para que los invitados de CONACS se hospedaran y prepararan sus alimentos. Del contenido de estos documentos, se advierte claramente que fueron emitidos con la finalidad de cubrir gastos de hospedaje y alimentación; los que según se aprecia del Informe Final del acusado a la Presidencia del CONACS inserta a fs. 265-303, sobre las actividades ejecutadas en el VIII Festival Internacional de la Vicuña, en el ítem V sobre el Financiamiento, fueron cubiertos por el CONACS conjuntamente con los gastos de promoción, parte del transporte, rehabilitación, etc; habiendo gastado en Hospedaje la suma de 4,000.00 y en Alimentación 12,500.00, sumado ambos montos hacen un total de 16,500.00 nuevos soles, monto que admite ante la Tercera Sala Penal haber recibido; sin embargo ante la imposibilidad de sustentar debidamente dicho gasto, pues ya lo había indicado en el informe final presentado en Agosto del 2001, pretendió hacerlo con las boletas falsificadas detalladas en el punto anterior que ascienden a un total de 14,987.00 nuevos soles, de lo que se colige que el acusado consignó en el citado informe declaraciones falsas, y pretendió darle validez a documentación falsa con el fin de justificar su ilícita conducta”.

Sustento probatorio de los hechos conformados.

1. Adjunto al oficio Nro. 1499-2010-AG-OA, su fecha 28 veintiocho de diciembre de 2010, el Director General de la Oficina de Administración del Ministerio de Agricultura, dando respuesta al oficio Nro. 095.-2007 1ra.SPE-CSJL-PJ remitió a esta sala, copia fedateada de rendición de cuentas del ING. Rony William Garibay Suárez, relacionado a los gastos efectuados en el “VII Festival Internacional de la Vicuña” organizado por el Consejo Nacional de Camélidos Sudamericanos - CONACS que se realizó del 22 al 24 de junio de 2001 en la Reserva Nacional Pampas Galeras de la Ciudad de Puquio- Ayacucho según el siguiente detalle:

- 15 Boletas de Venta
- 03 Recibos por Honorarios
- 04 Planillas de Viáticos por Comisión de Servicios

2.- Aparece del recibo provisional de fojas 1706, su numero 001047, que al acusado Rony Garibay Suárez el 21 de junio de 2001 se le entregó S/. 8,750.00 nuevos soles. El concepto gastos varios con cargo a rendir cuentas documentada, hecho aceptado por el procesado al rendir su declaración inductiva de fojas 733, ampliada el 11 de octubre de 2007, la que corre de fojas 1290 a 1298, quien ese acto dijo: “No soy el responsable, salvo del fondo que se me asignó para cubrir los gastos de alimentación y hospedaje de los invitados, prueba de ello es que debe existir el recibo provisional de los siete mil u ocho mil soles que recibí”¹⁸. Agregó: “ Que rendí cuenta mediante oficio elevado a la Oficina de Administración; monto que se utilizó para la alimentación y hospedaje (...) las boletas de venta que se me pone a la vista fueron presentadas por mi persona en mi Informe de Rendición de Cuentas y donde aparece mi visto (...) de los documentos que se me ha puesto a la vista, reconozco solo algunos que fueron utilizados (...) aproximadamente

¹⁸ Fojas 1292 Tomo 03.

unas cuatro boletas de ventas; las demás boletas me fueron entregadas por la Federación Provincial del Club de Madres de la Provincia de Lucanas ciudad de Ayacucho (...) firmamos un documento con la presidenta de dicha organización en la que ellas asumían la atención de alimentación y hospedaje de los setecientos participantes, gastos que ascendieron a un monto de S/. 8,000 nuevos soles, aproximadamente, suma que cancelamos al final del evento, y es al momento de efectuar el pago que tomé conocimiento de que dicha Federación no contaba con RUC, y ante el requerimiento de que me otorgara algún recibo o documento sustentatorio del pago, es que me proporcionaron días después las boletas de ventas cuestionadas.

PREGUNTA QUINCE: ¿PARA QUE DIGA; POR QUE RAZON ACEPTÓ LAS BOLETAS DE ESTABLECIMIENTOS QUE NO HABÍAN UTILIZADO SUS SERVICIOS Y QUE LE FUERON PRESENTADOS POR LA SEÑORA LECAUDIA QUISPE- PRESIDENTA DE LA FEDERACION DE MADRES DE LA PROVINCIA DE PUQUIO, TODA VEZ QUE NO CORRESPONDIA A LA VERDAD, ADEMAS USTED ERA RESPONSABLE DE RENDIR CUENTAS DE LOS GASTOS AUNADO A SU EXPERIENCIA EN LA ORGANIZACIÓN DEL FESTIVAL?; DIJO: Que fue porque era la única salida para sustentar los gastos por concepto de alimentación y hospedaje que se había realizado.¹⁹

En este estado el señor Fiscal formula las siguientes preguntas

PREGUNTA UNO: ¿PARA QUE DIGA QUE OTRO FUNCIONARIO DEL CONACS TENIA CONOCIMIENTO QUE LAS BOLETAS QUE PRESENTÓ QUE SON MATERIA DE LA PRESENTE NO CORRESPONDÍAN A LOS GASTOS EFECTUADOS EN EL VIII FESTIVAL DE LA VICUÑA? DIJO: Que únicamente mi persona tenía conocimiento de las boletas²⁰.

3. El órgano de Auditoría Interna del Ministerio de Agricultura Consejo Nacional de Camélidos Sudamericanos al emitir el Informe Nro. 006-2001-AG-CONACS-OAI, hizo conocer el hallazgo Nro. 04 *IRREGULARES RENDICIONES DE CUENTAS CON DOCUMENTOS NO VALIDOS DE FONDOS EN EFECTIVO ENTREGADOS.*

El 24 de enero de 2002 Rony Garibay Suárez, remite al señor Autor Interno el Memorando Nro 08-2002-AG-CONACS-AS, afirma: “en lo que respecta a la supuesta adulteración de las documentación sustentatoria de gastos, expreso a Usted, que dichos documentos me fueron remitidos con fecha muy posterior a la realización del evento; por lo que me fue imposible verificar in situ la veracidad de los mismos²¹ .

4. El acusado Garibay Suárez remitió el 11 de setiembre de 2002 el oficio Nro 024- 2002 – AG-CONACS-PCS/RGC al señor auditor y sostuvo: “se insiste que el suscrito ha presentado documentación que no son válidos como documentos sustentatorios de gastos. Sin embargo; tampoco se tiene en cuenta que la Oficina de Auditoría Interna del CONACS en la verificación de los documentos realizados en la ciudad de Puquio, verificó y certificó que la Federación de Clubs de Madres de la Provincia de Lucanas – Ayacucho, si brindó los servicios de alimentación y hospedaje; es más dicha organización es quien entrega dichos documentos, por lo tanto, el suscrito no tuvo la oportunidad de certificar si esos documentos eran o no válidos²² .

¹⁹ Fojas 1293 a 1295 Tomo 03.

²⁰ Fojas 1297 Tomo 03.

²¹ Fojas 317 tomo 01.

²² Fojas 312 Tomo 01.

Subsunción típica.

El Ministerio Público subsumió los hechos bajo los tipos de peculado doloso y falsedad ideológica (artículos 387° Y 428° del Código Penal).

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 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.*
8. *Respecto a la conducta culposa, es de precisar que dicha figura no está referida a la sustracción por el propio funcionario o servidor público de los caudales o efectos, se hace referencia directamente a la sustracción producida por tercera persona, aprovechándose del estado de descuido imputable al funcionario o servidor público. Es decir, se trata de una culpa que origina (propiciando, facilitando, permitiendo de hecho) un delito doloso de tercero; sea que lo sustrajo con la intención de apropiación o de utilización, sea que obtuvo o no un provecho. El tercero puede ser un particular u otro funcionario o servidor público que no tenga la percepción, administración o custodia de los bienes sustraídos, no se castiga la sustracción de caudales o efectos, sino el dar lugar culposamente a que otro lo sustraiga dolosamente.*
9. *En el peculado culposo debe tenerse en cuenta: “la sustracción y la culpa del funcionario o servidor público”, como elementos Componentes Típicos de esta figura penal, describiéndolas como:*
- a) **La sustracción.** *Entendiéndosela como el alejamiento de los caudales o efectos del ámbito de vigilancia de la administración pública, por parte de un tercero, que se aprovecha así del estado de culpa incurrido por el funcionario o servidor público.*
 - b) **La culpa del funcionario o servidor público.** *Culpa es un término global usado para incluir en él todas las formas conocidas de comisión de un hecho, diferentes al dolo, la fuerza mayor y el caso fortuito. Habrá culpa en el sujeto activo del delito, cuando éste no toma las precauciones necesarias para evitar sustracciones (la culpa del peculado se refiere exclusivamente a sustracciones; no al término impreciso de pérdidas) vale decir cuando viola deberes del debido cuidado sobre los caudales o efectos, a los que está obligado por la vinculación funcional que mantiene con el patrimonio público”.*

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 y de la apropiación “justificada” con documentación que la investigación administrativa determinó como falsa.

Posición de la defensa

Por su parte, la defensa, en el acto de declarar la conformidad reiteró argumentos de defensa vertidos a los largo de proceso para pretender encuadrar los hechos conformados en la modalidad culposa. Al respecto,

recordando que como lo ha establecido la Corte Suprema en Acuerdo Plenario N° 05-2008/CJ-116: Nuevos alcances de la conclusión anticipada: *“El Tribunal, en el procedimiento de conformidad, no puede agregar ni reducir los hechos o circunstancias descritos por el Fiscal y aceptados por el imputado y su defensa. Tampoco puede pronunciarse acerca de la existencia o no de las pruebas o elementos de convicción”* (doctrina legal establecida en el punto 1); acorde con ello, la Corte en sus fundamentos ha precisado que la conformidad: *“...es un acto unilateral de disposición de la pretensión, claramente formalizado, efectuado por el acusado y su defensa –doble garantía-, que importa una renuncia a la actuación de pruebas y del derecho a un juicio público, que a su vez genera una expectativa de una sentencia conformada –en buena cuenta, constituye un acto de disposición del propio proceso, al renunciar a los actos del juicio oral, y del contenido jurídico material de la sentencia, al convenir, desde ya, la expedición de una sentencia condenatoria en su contra. (...) Lo expuesto significa, desde la estructura de la sentencia y de la función que en ese ámbito corresponde al órgano jurisdiccional, que los hechos no se configuran a partir de la actividad probatoria de las partes –ese período del juicio oral, residenciado en la actuación de los medios de prueba, sencillamente no tiene lugar-. Los hechos viene definidos, sin injerencia de la Sala sentenciadora, por la acusación con la plena aceptación del imputado y su defensa”* (fundamentos 8° y 9°).

Es claro, por tanto, que la pretensión de la defensa no es de recibo, sin que la Sala –en franca inobservancia de la doctrina vinculante citada- pase al examen de la concurrencia del elemento de la “culpa” en la conducta del procesado, examen que no puede hacerse sino con arreglo al examen de medios de prueba y revaloración de hechos conformados. Es del caso precisar a este efecto que ni luego de conocida la acusación por la defensa –con su debida notificación- ni en momentos previos de la fase intermedia o de instrucción, la defensa planteó tal cuestión, es decir que ella no se hallaba establecida como cuestión a ser sometida a debate con la potencialidad de determinar la procedencia o no de la conformidad con la acusación; por tanto, planteada tardíamente en audiencia de instalación de la audiencia, luego de manifestada la consensuada conformidad con los hechos de la acusación, no incide en la procedencia de ésta.

Respecto del delito contra la fe pública- falsedad ideológica, no cabe sino concluir en que el mismo ha prescrito –prescripción por plazo extraordinario– si se tiene en cuenta su penalidad de tres a seis años de privación de la libertad conforme al tipo del artículo 428° del Código sustantivo. En efecto, según consta en el Oficio Nro 003-2001-AG-CONAC/FIB/P la inserción de la declaración falsa en el instrumento público se produjo el día 14 de agosto de 2001, por lo que a la fecha ha transcurrido en exceso los nueve años de la señalada prescripción extraordinaria.

Así, con independencia de la conformidad del acusado 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 el acusado 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 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 las circunstancias 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 1º 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 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.

Pena concreta

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

El señor Fiscal Superior solicitó la imposición de ocho años de privación de la libertad, tres años de inhabilitación y trescientos sesenta y cinco días multa.

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, no encuentra esta Sala elementos tales como un determinado modus operandi, premeditación o circunstancias específicas que determinen una calificada actuación del procesado orientada a incorporar en su esfera patrimonial o de terceros los recursos cuya administración y custodia se le confió; además de ello, no hubo en ese propio accionar la concurrencia de una pluralidad de personas, sino que el acto ilícito vino a consumarse con la clara, evidente y simple apropiación de fondos públicos, inclusive la presentación de documentación “sustentatoria” constituyó accionar puesta en evidencia desde la sola investigación administrativa interna. No encuentra, por tanto, este Colegiado, circunstancias que califiquen la conducta del procesado en orden a 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 del procesado, se tiene en cuenta la carencia de antecedentes 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 permite establecer una penalidad adecuada: tres años y cuatro meses. 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 y no se encuentra en el tipo, es decir, se trata de inhabilitación accesorio, la misma que se ha pedido fijar en tres años. El artículo 39° del Código establece que esta pena se impone como accesorio “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 la 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, aún cuando comparten un mismo presupuesto: el acto ilícito causado por un hecho antijurídico, a partir del cual surgen las diferencias respecto de su regulación jurídica y contenido entre el ilícito penal y el ilícito 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 del delito se refieren a la apropiación de fondos públicos, de modo que, en primer orden, la reparación ha 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 No. 28122, y los artículos 23, 28, 29, 36, 45, 46, 92, 93 y 387° (primer párrafo) del Código Penal, así como el artículo 285 del Código de Procedimientos Penales ; **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. DECLARANDO: PRESCRITA la acción penal por delito contra la fe pública – falsedad ideológica en agravio del Estado, representado por el Consejo Nacional de Camélidos Sudamericanos-CONACS del Ministerio de Agricultura, contra **RONY WILLIAN GARIBAY SUÁREZ**, debiendo archivarse lo actuado en este extremo.

II. CONDENANDO a **RONY WILLIAN GARIBAY SUÁREZ** como autor del delito contra la Administración Pública - Peculado doloso en agravio del en agravio del Estado, representado por el Consejo Nacional de Camélidos Sudamericanos-CONACS del Ministerio de Agricultura y como tal le **IMPONEN:**

1. **TRES AÑOS Y CUATRO MESES 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.
2. **TRES 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 RONY WILLIAN GARIBAY SUÁREZ al pago de Once mil setecientos cincuenta nuevos soles, que como reparación civil a favor del Estado, suma que comprende la **RESTITUCIÓN** de Ocho mil setecientos cincuenta nuevos soles y **TRES MIL NUEVOS SOLES** como indemnización 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.

INES TELLO DE ÑECCO
Presidenta y DD.

MARCO ANTONIO LIZÁRRAGA REBAZA
Juez superior

JUANA ESTELA TEJADA SEGURA
Jueza superior