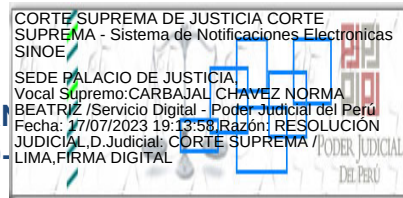




**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE
APELACIÓN N.º 170-
PASCO**



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CORTE SUPREMA - Sistema de Notificaciones Electronicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA, Vocal Supremo: SAN MARTIN CASTRO CESAR EUGENIO /Servicio Digital - Poder Judicial del Perú
Fecha: 26/07/2023 16:59:00, Razón: RESOLUCIÓN JUDICIAL, D. Judicial: CORTE SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

JUSTICIA CORTE SUPREMA - Sistema de Notificaciones Electronicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA, Vocal Supremo: LUJAN TUPEZ MANUEL ESTUARDO /Servicio Digital - Poder Judicial del Perú
Fecha: 26/07/2023 12:30:25, Razón: RESOLUCIÓN JUDICIAL, D. Judicial: CORTE SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

JUSTICIA CORTE SUPREMA - Sistema de Notificaciones Electronicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA, Vocal Supremo: ALTABAS KAJATT DE MILLA MARIA DEL CARMEN PALOMA /Servicio Digital - Poder Judicial del Perú
Fecha: 25/07/2023 18:54:01, Razón: RESOLUCIÓN JUDICIAL, D. Judicial: CORTE SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CORTE SUPREMA - Sistema de Notificaciones Electronicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA, Vocal Supremo: SEQUEIROS VARGAS IVAN ALBERTO /Servicio Digital - Poder Judicial del Perú
Fecha: 26/07/2023 15:53:20, Razón: RESOLUCIÓN JUDICIAL, D. Judicial: CORTE SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA CORTE SUPREMA - Sistema de Notificaciones Electronicas SINOE

SEDE PALACIO DE JUSTICIA, Secretario De Sala: SUPREMA SALAS CAMPOS PILAR ROXANA /Servicio Digital - Poder Judicial del Perú
Fecha: 01/08/2023 10:49:23, Razón: RESOLUCIÓN JUDICIAL, D. Judicial: CORTE SUPREMA / LIMA, FIRMA DIGITAL

Apelación infundada. Peculado por apropiación

En el caso que nos ocupa, se cumple con los presupuestos de homogeneidad del bien jurídico tutelado, inmutabilidad de los hechos y las pruebas, preservación del derecho de defensa y coherencia entre los elementos fácticos y normativos para realizar la correcta adecuación al tipo y favorabilidad, por lo que corresponde desvincular la calificación jurídica de peculado doloso por apropiación a peculado culposo.

SENTENCIA DE VISTA

Lima, doce de julio de dos mil veintitrés

VISTOS: el recurso de apelación interpuesto por la defensa de **Sheyla Eliana Salazar Caballero** (folio 537) contra la sentencia del veinticinco de julio de dos mil veintidós (folio 457), por la cual la Sala Superior Penal de Juzgamiento de la Corte Superior de Justicia de Pasco la condenó como autora del delito de peculado doloso por apropiación, en agravio del Estado (representado por la Procuraduría Pública Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Pasco), y como tal le impuso cuatro años de pena privativa de libertad efectiva e inhabilitación por el mismo periodo de condena conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal; asimismo, fijó la suma de S/ 15 000 (quince mil soles) por concepto de reparación civil; con lo demás que contiene.

Intervino como ponente la señora juez suprema CARBAJAL CHÁVEZ.

FUNDAMENTOS DE HECHO

Primero. Planteamiento del caso

1.1. Se tienen como hechos de imputación —según el requerimiento de acusación— los siguientes:

CIRCUNSTANCIAS PRECEDENTES:

(...)

1.- Con Oficio N° 116-2018-MP-FPCEDCF-DF-DC-PASCO, de fecha 25 de julio del 2018, obrante a folios 573 y 724, el Fiscal Coordinador de la Fiscalía Provincial Corporativa Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Pasco, Nelson Delfín Albornoz Falcón, remite a la imputada Sheyla Eliana Salazar Caballero 35 carpetas fiscales, para que en su condición de Fiscal Provincial del Tercer Despacho de la Fiscalía Provincial Corporativa Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Pasco, asuma el conocimiento de dichas investigaciones, encontrándose entre ellas, la investigación fiscal N° 3806015500-2018-80-0, seguida contra Hugo Zenobio Rojas Rivera y otros, por el presunto delito contra la Administración Pública, en la modalidad de Cohecho Pasivo Propio y otro, en agravio de la Municipalidad Distrital de Simón Bolívar - Pasco.

2.- En el oficio aludido, se detalla de manera explícita el contenido de cada una de las 35 carpetas fiscales, habiéndose detallado en el caso de la investigación fiscal N° 3806015500-2018-80-0, que la carpeta principal consta de 403 folios contenido en tres tomos, y la carpeta auxiliar de 40 folios contenido en un tomo, además de tres (3) sobres manila lacrados anexados a la carpeta principal, conteniendo cada una de ellas dinero en efectivo que fue incautado el 11 de abril de 2018, dentro del despacho de alcaldía de la Municipalidad Distrital de Simón Bolívar - Pasco. El sobre M1 (Muestra 1) contenía dos (2) billetes de S/. 20.00 soles, y cuarenta y ocho (48) billetes de S/. 100.00 soles; El sobre M2 (Muestra 2), cuarenta y tres (43) billetes de S/. 10.00 soles, cincuenta y seis (56)

billetes de S/. 20.00 soles, y veintinueve (29) billetes de S/. 50.00 soles; y, el sobre M3 (Muestra 3), cien (100) billetes de S/. 20.00 soles, sumando en total Nueve Mil Ochocientos Cuarenta con 00/100 Soles (S/9,840.00).

3.- El 26 de julio de 2018, la imputada Sheyla Eliana Salazar Caballero, recepciona personalmente el Oficio N° 116-2018-MP-FPCEDCF-DF-DC-PASCO conjuntamente con las 35 carpetas fiscales, y dos semanas después devuelve el cargo de entrega a la asistente administrativa encargada de la Oficina de Mesa de Partes de la Fiscalía Corporativa Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Pasco, Diana Yazmin Barzola Tacza, sin efectuar observación alguna, por el contrario, a cada carpeta fiscal consignada en el referido oficio le puso un check con plumón de color rojo en señal de conformidad. Así se desprende del propio cargo devuelto, de la Declaración Testimonial de la aludida Asistente Administrativa de fecha 14 de marzo de 2019 y 11 de diciembre de 2018, obrante a folios 957 y 2345, y del Informe N° 002-2018-FPCEDCF-DF-PASCO-AASF- DYBT de fecha 13 de setiembre de 2018, obrante a folios 572, suscrito también por la referida asistente administrativa (este último documento ofrecido por la propia procesada), quien señala, que las carpetas le fueron entregadas personalmente por el Fiscal Provincial Nelson Delfín Albornoz Falcón, siendo su persona quien verificó que las carpetas, antes de ser llevadas no presentaban nada inadecuado, que iba frecuentemente al despacho de la imputada a entregar documentos ingresados por mesa de partes a solicitarle el cargo del Oficio N° 116-2018, manifestándole la procesada que estaba verificando carpeta por carpeta, y que recién después de dos semanas se lo entregó, advirtiéndole que el cargo se encontraba con checks con plumón de color rojo, y que el asistente Ronald Bernardo Meza, le manifestó que las carpetas fueron entregadas personalmente a la imputada, y que incluso ella les indicó donde debían colocarlas; en ese mismo sentido, ha indicado también el Fiscal Provincial Coordinador de la Fiscalía Corporativa Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Pasco, Nelson Delfín Albornoz

Falcón en su Declaración Testimonial de fecha 20 de Setiembre obrante a folios 586, quien señala que fue su persona con el apoyo del asistente Josver Ronald Bernardo Meza, quien el 26 de julio de 2018, entregó a la imputada y a los Fiscales Adjuntos Provinciales Henry Yunior Gonzales Ramos, y Junior Gorki Ortiz Liberato, carpetas fiscales conjuntamente con una relación para que lo revisen físicamente, y que la procesada recién a la semana siguiente entregó el cargo debidamente firmado sin ninguna observación y con un check en señal de conformidad a la asistente Diana Barzola Tacsá.

4.- Con fecha de 06 de agosto de 2018, la imputada Sheyla Eliana Salazar Caballero mediante Acta de la Carpeta Fiscal N° 3806015500-2018-80-0, obrante a folios 456 y 2254, se avoca para conocer la referida investigación fiscal, señalando textualmente lo siguiente: "(...) recepciona la carpeta en III tomos a folios 403; I tomo contiene billetes en 3 sobres manilas sellados y lacrados, donde la Fiscal suscrita no puede visualizar su contenido (...), y que se avoca al conocimiento de la presente investigación". La referida procesada anexó al Acta de Avocamiento, el Reporte Detallado de Plazos Fiscales al 06 de agosto de 2018, impreso del Sistema de Gestión Fiscal (SGF), obrante a folios 457 y 1061, para acreditar que la carpeta fiscal N° 3806015500-2018-80-0, se encuentra bajo su cargo y responsabilidad, el cual se remonta al 26 de julio de 2018, en que se le entrega la referida carpeta fiscal, conforme ya se tiene expuesto, y conforme al seguimiento de asignación y reasignación de casos, obrante a folios 786. En tal sentido, queda demostrado que la procesada Sheyla Eliana Salazar Caballero, desde el 26 de julio de 2018, ha tenido la disponibilidad física y jurídica del dinero que le fue confiado en razón del cargo que ejercía, y como tal tenía la obligación de custodiarlo.

De las providencias fiscales emitidas

5.- La imputada Sheyla Eliana Salazar Caballero, después de haberse avocado al conocimiento de la carpeta fiscal N° 3806015500-2018-80-0, como titular de la acción penal, ha emitido las providencias

fiscales números 01, 02 y 03-2018-3°MP-FPCEDCF- PASCO, respectivamente, de fecha 09, 15 y 24 de agosto de 2018, obrante a folios 481, 483, 484, 2273, 2275, a través de las cuales, da cuenta. En el caso de la Providencia N° 01, del oficio N° 816-2018-DIRCOCOR-PNP-DIVIDCAP/DEPDIDCAP-PASCO.SEC, por el que se remite el Parte Dactiloscópico N° 203-18-VI-MACREPOL-JUN-PAS- HVCA/DIVINCRI-OFICRI-PNP-HYO.SIB; y, dispone en el caso de las Providencias Fiscales 02 y 03, la realización de la diligencia de transcripción y visualización de llamadas, mensajes de texto y mensajes vía Whats App de los teléfonos celulares pertenecientes a los investigados Hugo Zenobio Rojas Rivera, Erick William Rojas Berrospi, Moisés Grimaldo Hurtado Sánchez, y Lincoln Rivera Flores, ha llevarse a cabo primigeniamente el día 04 de setiembre de 2018, reprogramándose para el 17 de setiembre de ese año. Actividad fiscal, que corrobora la relación funcional existente entre la procesada y los caudales que estaban bajo su control y vigilancia, más aún, si las providencias mencionadas las elaboró ella personalmente, así consta de su propia versión plasmada en el Acta de Constatación de fecha 10 de setiembre de 2018, levantada por la Oficina Desconcentrada de Control Interno del Distrito Fiscal de Pasco, obrante a folios 02, y en su Declaración de fecha 13 de setiembre de 2018, obrante a folios 552, donde refiere en forma coherente, que el trabajo de fiscal y asistente (disposiciones, providencias, oficios, notificaciones) los hacía personalmente desde el 06 de agosto de 2018 hasta el 07 de setiembre de 2018, por cuanto no contaba desde un inicio con asistente. Esta versión se condice con lo manifestado por la persona de Xiayka Elizabeth Toledo Cheppe en su Declaración Testimonial de fecha 10 y 12 de setiembre de 2018, obrante a folios 543 y 1051, quien señala que desde el 22 de agosto de 2018 labora como asistente de la imputada, siendo sus funciones de proyectar las disposiciones de ampliación, generar notificaciones, oficios, etc., era la procesada quien proveía, "yo subía al sistema, generaba las notificaciones y proyectaba los oficios" todas las carpetas estaban a cargo de la

procesada, y recién el 10 de setiembre de 2018, me dijo que me haría entrega de carpetas fiscales mediante un acta, para su respectivo impulso.

De la apropiación del dinero incautado

6.- El 10 de setiembre de 2018, siendo aproximadamente entre las 10:30 a 11:00 horas de la mañana, la imputada Sheyla Eliana Salazar Caballero, le manifiesta a la Asistente en Función Fiscal del Tercer Despacho de la Fiscalía Provincial Corporativa Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios, Xiayka Elizabeth Toledo Cheppe, que le hará entrega de carpetas fiscales para su respectivo trámite (aperturas, impulso, acusación y pronunciamiento), alcanzándole el Acta de Entrega de Carga y Carpetas de fecha 10 de setiembre de 2018, obrante a folios 1047, sin ninguna firma, conteniendo una lista de 16 investigaciones fiscales, entre las que se encontraba la carpeta fiscal N° 3806015500-2018- 80-0.

7.- Ante la decisión de la imputada, la asistente en función fiscal Xiayka Elizabeth Toledo Cheppe, le refiere que debía entregarle las carpetas revisando los tomos y folios, procediendo la asistente a verificar carpeta por carpeta de acuerdo a la lista, y al llegar a la Carpeta fiscal N° 3806015500-2018-80-0, se acuerda que la imputada había manifestado a tres periodistas que querían copias, que la misma se encontraba en la DEPCOCOR (hecho reconocido por la imputada en su declaración de fecha 11 de setiembre de 2018), comentándole a la procesada, quien le manifestó que elabore un oficio solicitando su devolución que llame a la Policía, para preguntar por la carpeta, y que al comunicarse con el efectivo policial Ninahuanca, éste le manifiesta que no se encuentra en poder de la Policía, informando a la procesada, quien le responde que revise bien, procediendo la asistente a revisar el Sistema de Gestión Fiscal (SGF), advirtiéndole que la carpeta fiscal estaba en sede fiscal y no en la PNP, por lo que la imputada le dice que la busque en el anaquel, procediendo la asistente a revisar el anaquel donde habían carpetas fiscales, ubicando en la parte inferior, la referida carpeta.

8.- Ubicada la carpeta fiscal N° 3806015500-2018-80-0, la asistente en función fiscal Xiayka Elizabeth Toledo Cheppe, procede a verificar los tres tomos que comprendían la misma, manifestándole en ese acto a la imputada que la carpeta tenía bienes incautados, respondiéndole que se hará otro cuaderno para poner esos bienes, seguidamente la asistente al verificar el tomo I, se percató que un sobre manila lacrado estaba cortado en la parte del medio, comunicando de inmediato a la procesada, quien le refiere que en dicho sobre había dinero, percatándose también la asistente que los otros dos sobres manila lacrados, tenían el mismo corte, procediendo la procesada a introducir su mano en los respectivos sobres, encontrándolos sin contenido.

9.- El modo y forma en que la Asistente en Función Fiscal Xiayka Elizabeth Toledo Cheppe, encontró los tres sobres manila lacrados y sellados, cortados por el medio, sin ningún contenido, ha sido narrado de manera uniforme, coherente y sin contradicciones, tanto por la referida asistente, como por la propia imputada, así se desprende, en el caso de la procesada, del Acta de Constatación de fecha 10 de setiembre de 2018, y de su Declaración de fecha 11 de setiembre de 2018, obrante a folios 1069, y en el caso de la Asistente en Función Fiscal, de sus declaraciones testimoniales de fecha 10 y 12 de setiembre de 2018; sin embargo, los hechos y circunstancias que tuvieron lugar desde el 26 de julio de 2018, en que la imputada recibe físicamente la carpeta fiscal N° 3806015500-2018-80-0, hasta el 10 de setiembre del 2018, en que denuncia la desaparición del dinero contenido en los tres sobres lacrados, nos permite concluir que el referido bien fungible no ha sido sustraído por un tercero para apropiárselo, lo que es característico del hurto, sino que, ha sido la procesada quien de manera consciente y voluntaria decidió apropiarse de dicho dinero, que le fue entregado en custodia por razón de su cargo, incumpliendo no solamente su deber funcional de vigilancia y control sobre el bien dinerario, que ostentaba en su condición de Fiscal Provincial a cargo del Tercer

Despacho de la Fiscalía Provincial Corporativa Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Pasco, sino también su deber de lealtad y fidelidad para con el Estado, a quien representa; conclusión a la que se arriba a partir de una pluralidad de hechos absolutamente probados (prueba indiciaria), y no de una mera sospecha, que ha permitido extraer inferencias lógicas sobre la verdad de los hechos.

10. De los hechos y circunstancias acontecidos entre el 26 de julio de 2018 al 10 de setiembre de ese año, se tiene como indicio antecedente, el indicio del móvil delictivo o indicio psicológico, que implica el interés que tuvo la imputada de apropiarse del dinero incautado, con ánimo de beneficiarse; ello se colige del contenido del Acta de Avocamiento de la Carpeta Fiscal N° 3806015500-2018-80-0 de fecha 06 de agosto de 2018, en el cual la procesada, no obstante haber firmado, sin formular observación alguna el cargo del Oficio N° 116-2018-MP-FPCEDCF-DF-DC-PASCO de fecha 25 de julio del 2018, con el cual se le hace entrega de la referida carpeta fiscal, indica que recepciona la carpeta en III tomos a folios 403, y que el I tomo contiene billetes en 3 sobres manilas sellados y lacrados, pero que no puede visualizar su contenido; en tal sentido, si su intención era visualizar el contenido de los sobres lacrados, entonces previo a firmar el cargo de entrega, debió observar ello y no hacerlo todavía en el acta de avocamiento, más aún si dicha acta no ha sido de conocimiento del Fiscal Provincial Coordinador de la Fiscalía Corporativa Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Pasco, a fin de que adopte las medidas correctivas. Lo cierto es, que este hecho que pudo o debió ser observado en el cargo de entrega, ahora es tomado como una coartada para señalar que no puede afirmar que las especies se encontraban insertas, que en realidad se encontraban tres sobres manila que contenía dinero sin señalar si eran billetes o monedas, si era nacional o internacional que pudiera contrastarse con el acta, el dinero al parecer se encontraba inserto en la carpeta, no puedo afirmar si el dinero fue sustraído,

apropiado, hurtado, extraviado en el despacho, porque en realidad no se si el dinero se encontraba en la carpeta, no lo revisé, cuando me avoqué al conocimiento de la carpeta 80-2018, lo único que pude observar es que los sobres estaban lacrados y sellados, no sé si fue dinero u otra especie. De lo expresado se advierte que la verdadera intención de la imputada fue siempre apropiarse del dinero incautado, y para ello solo debía argumentar, que no le consta que los sobres lacrados contenían dinero en efectivo, así se desprende de su versión plasmada en el Acta de Constatación de fecha 10 de setiembre de 2018, de su Declaración de fecha 13 de setiembre de 2018, y de su Declaración Ampliatoria de fecha 23 de octubre de 2018, obrante a folios 712.

11.- Otro hecho del cual se colige el interés de la imputada para apropiarse del dinero incautado, es que los fiscales de todos los niveles, son absolutamente conscientes del riesgo de pérdida, sustracción y/o apropiación que puede sufrir el dinero y/o valores incautados que obren anexados en las carpetas fiscales, y como tal, la procesada en su condición de Fiscal Provincial del Distrito Fiscal de Pasco, era plenamente consciente de ese riesgo latente al cual se encontraba expuesto el dinero incautado contenido en tres sobres manila lacrados y sellados que obraban anexados en la carpeta fiscal N° 3806015500-2018-80-0, por lo que debió solicitar al Banco de la Nación, la custodia de dicho dinero, en cumplimiento al Oficio Circular N° 000002-2018-MP-FN de fecha 18 de mayo de 2018, obrante a folios 663 y 943, según el cual, los Fiscales en caso de incautar dinero y valores, entre otros, deberán solicitar al Banco de la Nación la custodia de los bienes, lo que no ha sucedido, no obstante que la imputada tenía pleno conocimiento del referido oficio circular, desde el 26 de mayo de 2018, en que se notifica a la Primera Fiscalía Penal Corporativo de Pasco, a través del Oficio Circular N° 59-2018-MP-PJFES- DF-PASCO, de fecha 24 de mayo de 2018, obrante a folios 662, Fiscalía en donde la procesada primigeniamente ejercía el cargo de Fiscal Provincial Penal, conforme se advierte del artículo

tercero de la parte resolutive de la Resolución de la Fiscalía de la Nación N° 2588-2018-MP-FN, de fecha 17 de julio del 2018; siendo este hecho un indicio contundente que demuestra, que la procesada tuvo interés en que el dinero incautado se mantenga en la carpeta fiscal a fin de apropiarse, y para ello solo debía argumentar que no le consta que los sobres manila lacrados contenían dinero en efectivo; tanto más, si por el principio de presunción de conocimiento, se entiende que todo Fiscal conoce de las leyes, reglamentos, directivas que rigen su actuación fiscal, por lo que no puede argumentarse desconocimiento de las mismas.

12.- El interés de apropiación del dinero incautado por parte de la imputada, se colige también de la versión dada por la Asistente en Función Fiscal Xiayka Elizabeth Toledo Cheppe, quien en sus declaraciones testimoniales de fecha 10 y 12 de setiembre de 2018, señala, que el día miércoles 05 de setiembre de 2018, la procesada le dice que la chapa de la puerta de su despacho estaba malograda, le repite el 06 y el 07 le dice que proyecte un oficio para el cambio de chapa; sin embargo, indica la aludida asistente, que no le dijo que consigne en el oficio, que el cambio debe ser con carácter de urgente porque tenía dinero incautado, eso no le dijo, lo que explica con absoluta claridad su interés de apropiación, más si la procesada en el Acta de Constatación de fecha 10 de setiembre de 2018, en su Declaración de fecha 13 de setiembre de 2018, en la Denuncia verbal de fecha 10 de setiembre de 2018, obrante a folios 793 y 1046, y en su Declaración de fecha 11 de setiembre de 2018, además de ratificar lo indicado por la asistente Xiayka Elizabeth Toledo Cheppe, señala que entre el 3 y 4 de setiembre de 2018, habría encontrado al parecer forcejeada la chapa de su despacho, por lo que el 07 de setiembre solicitó el cambio de chapa con Oficio N° 83-2018-3°FPCEDCF-3°D, obrante a folios 13; sin embargo, jamás le comentó a la asistente sobre el supuesto forcejeo, solo atinó a decirle que la chapa estaba malograda, y no le dijo el mismo 03 o 04 de setiembre de 2018, sino recién el día 05, lo que evidencia, que en realidad la

chapa no estuvo malograda ni forcejeada, y menos que haya existido sustracción del dinero incautado por parte de un tercero, así lo ha dejado entrever la asistente Xiayka, al señalar, que el 03 de setiembre de 2018 abrió la puerta y la chapa estaba normal, vio medio hundida la perilla, pero la puerta se abría con la llave, y que la imputada no verificó carpeta alguna cuando le dijo que la chapa esta malograda, y así también lo ha indicado la propia procesada, al referir que no verificó los sobres que estaban anexadas en la carpeta 80-2018, porque no pensó que alguien se llevaría algo, lo que no se condice, con lo referido por los Fiscales Adjuntos Provinciales del Tercer Despacho de la Fiscalía Provincial Corporativa Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios, Yunior Gorki Ortiz Liberato, y Henry Yunior Gonzales Ramos, quienes en sus declaraciones testimoniales de fecha 12 de setiembre de 2018 y 22 de noviembre de 2018, obrante a folios 526, 532 y 2333, han señalado que la imputada es una persona precavida; en ese mismo sentido, también lo ha precisado la persona de Gamaniel Antony Giraldo Ventura, persona que ayudó a la imputada, quien en su Declaración Testimonial de fecha 02 de octubre de 2018, y 19 de marzo de 2019, obrante a folios 1829 y 967, ha señalado que la imputada era cuidadosa; más si para esos días, según la asistente Xiayka Elizabeth Toledo Cheppe y la propia imputada, acudieron tres periodistas solicitando copias de la carpeta 80-2018, y luego vinieron entre el 04 o 05 de setiembre, porque estaba programado la visualización y transcripción de celulares, pero la procesada lo reprogramó.

13.- Se tiene, asimismo, la presencia de indicios concomitantes, que resultan de la ejecución del delito perpetrado por la imputada Sheyla Eliana Salazar Caballero; tenemos así, el indicio de presencia, llamado también indicio de oportunidad física, el cual se colige de la disponibilidad física y jurídica que la investigada ha tenido desde el 26 de julio de 2018, sobre el dinero incautado que estaba contenido en tres sobres lacrados, hasta el 10 de setiembre de ese año, en que denuncia la desaparición del referido bien fungible; es decir, la

procesada por razón de su cargo, tenía el dominio funcional sobre el bien, el cual le habilitaba a tener acceso sobre él, y es como consecuencia de esa relación funcional, que el 10 de setiembre de 2018, decide apropiarse definitivamente del dinero incautado sacándolo de la esfera pública, generando con ello, la imposibilidad de disponer del bien por parte del Estado.

14.- El dominio funcional que la imputada tuvo sobre el dinero incautado, se encuentra fehacientemente acreditado con el seguimiento de asignación y reasignación de casos, del cual se advierte que la carpeta fiscal N° 3806015500-2018-80-0, conteniendo los sobres lacrados con dinero en efectivo, siempre ha estado bajo cargo y responsabilidad de la procesada; con el Acta de fecha 12 de setiembre de 2018, mediante el cual se imprime la Constancia de Carpeta Fiscal del Sistema de Gestión Fiscal (SGF), obrante a folios 24 y 25, y el listado de trámites de fecha 10 de setiembre de 2018, obrante a folios 1050, de donde se desprende que la investigada al 10 de setiembre de 2018, ha venido impulsando el trámite de la investigación fiscal, generando providencias y notificaciones; con el Acta de Constatación de fecha 10 de setiembre de 2018, y la Declaración de la propia procesada de fecha 13 de setiembre de 2018, en la cual admite que el trabajo de fiscal y asistente (disposiciones, providencias, oficios, notificaciones) los hacía ella personalmente, que al 07 de setiembre la carpeta estaba en su gaveta dentro de su despacho, y que la llave de la gaveta, sólo la tenía ella; con las Declaraciones Testimoniales de la Asistente en Función Fiscal Xiayka Elizabeth Toledo Cheppe, de fecha 10 y 12 de setiembre de 2018, quien señala que era la procesada la que proyectaba las disposiciones, providencias, etc., y que todas las carpetas estaban a cargo de la procesada; con la Declaración Testimonial de Diana Jazmín Barzola Tacza, de fecha 11 de diciembre de 2018, obrante a folios 2345, quien refiere, que traía todos los documentos de la procesada y pudo observar que ella en el instante ponía los escritos en las carpetas, y con la Declaración Testimonial de

Gamaniel Antony Giraldo Ventura, de fecha 02 de octubre de 2018, y 19 de marzo de 2019, quien señala que la carpeta 80-2018, la guardó en un solo bloque en la parte inferior del anaquel y como tenía tres o cuatro archivadores de color negro, una parte lo puso en la parte superior. Como puede advertirse, la imputada, el 10 de setiembre de 2018, fecha en que denuncia la sustracción del dinero incautado, ha tenido la custodia de dicho dinero y como tal la posibilidad de apropiarse, conforme ha sucedido, por estar íntimamente ligado esa capacidad de apropiación a las atribuciones que ostentaba como parte del sistema de justicia.

(...)

2.3 CIRCUNSTANCIAS POSTERIORES

A razón de los hechos materia de investigación, se emitió el Informe N° 84-2018-MP- FSEDCF-PASCO de fecha 10 de diciembre de 2018, obrante a folios 814, concluyendo que se declare fundada la denuncia contra la imputada en su actuación como Fiscal Provincial a cargo del Tercer Despacho de la Fiscalía Provincial Corporativa Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios del Distrito Fiscal de Pasco, bajo el título de autor. Es así como, mediante Disposición de la Fiscalía de la Nación, caso N° 12-2018-PASCO (Ingreso N° 222-2018), de fecha 28 de diciembre de 2018, obrante a folios 884, el Fiscal de la Nación, ha dispuesto autorizar el ejercicio de la Acción Penal contra la abogada Sheyla Eliana Salazar Caballero, en su actuación como Fiscal Provincial de la Fiscalía Provincial Corporativa Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Pasco, por la presunta comisión del delito de contra la Administración de Justicia - Peculado Doloso por Apropiación en agravio del Estado [sic].

- 1.2.** El Juzgado Superior de Investigación Preparatoria de la Corte Superior de Justicia de Pasco, mediante Resolución n.º 15 del veinticinco de enero de dos mil veintiuno, dictó el auto de

enjuiciamiento contra Sheyla Eliana Salazar Caballero (folio 62 del expediente judicial).

- 1.3.** Mediante Resolución n.º 28 del veinticinco de julio de dos mil veintidós, la Sala Superior Penal de la Corte Superior de Justicia de Pasco (folio 457) condenó a Sheyla Eliana Salazar Caballero como autora del delito de peculado doloso por apropiación, en agravio del Estado (representado por la Procuraduría Pública Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Pasco), y le impuso cuatro años de pena privativa de libertad efectiva e inhabilitación por el mismo periodo de condena conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal; asimismo, fijó la suma de S/ 15 000 (quince mil soles) por concepto de reparación civil.
- 1.4.** Por Resolución n.º 30 del diez de agosto de dos mil veintidós, el Juzgado Superior Especial de Juzgamiento de la Corte Superior de Justicia de Pasco resolvió admitir con efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto.
- 1.5.** Por resolución del veintiséis de septiembre de dos mil veintidós, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema declaró bien concedido el recurso de apelación interpuesto.
- 1.6.** Por resolución suprema del once de abril de dos mil veintitrés, esta Sala Suprema declaró inadmisble el ofrecimiento de pruebas promovido por la defensa de la sentenciada.
- 1.7.** Por resolución del siete de junio de dos mil veintitrés, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema señaló como fecha

para la realización de la audiencia de apelación el tres de julio de dos mil veintitrés.

Segundo. Pretensión y argumentos de impugnación

La defensa de la sentenciada Sheyla Eliana Salazar Caballero (folio 537) pretende que se revoque la resolución impugnada y reformándola se la absuelva o, en su defecto, se declare la nulidad. Argumenta, a la letra, lo siguiente:

1. Se omitió efectuar una valoración adecuada y completa tanto de la prueba personal actuada en juicio como de las documentales; además, no se contrastó los medios de prueba con la tesis defensiva propuesta.
2. Se cuestionó que la recurrente nunca pudo dar fe, en el extremo que el Colegiado pretende aseverar, respecto a dar por cierto el contenido dinerario de los sobres.
3. El A quo omite dar detalles y precisiones de la forma y circunstancias de cómo se realizó dicha recepción, en tanto para dilucidar ello, es preciso referirse a la acepción del término "recepción" que, según la RAE: 1. tr. Dicho de una persona: Tomar lo que le dan o le envían y 2. tr. Dicho de una persona: Hacerse cargo de lo que le dan o le envían.
4. Lo que se dio o se envió a la recurrente fue de modo irregular, en tanto el avocamiento de las carpetas fiscales fue a su retorno, en fecha seis de agosto de dos mil dieciocho, de su licencia por salud con goce de haber, después que las carpetas fiscales fueron dejadas en su despacho, en fecha veintiséis de julio de dos mil dieciocho a vísperas de un feriado largo (viernes veintisiete de julio) que no requiere ser probado por ser de público conocimiento el Decreto Supremo número 021-2017-TR, en ausencia y sin habérselas entregado personalmente.

5. No ha sido objeto de contradicción la existencia del oficio a través del cual se le entregaron las carpetas, empero, la recurrente nunca pudo contrastar lo que decía el citado documento con lo que se le estaba en verdad remitiendo, esto es así porque: 1) nunca se hizo entrega personal de las carpetas, 2) los supuestos contenidos dinerarios no concuerdan con los contenidos indicados en las actas de incautación y lacrados de indicios y evidencias (folios 425 y 426), así como en el acta de rotulado y lacrado de indicios evidencias / elementos recogidos en la cadena de custodia (folio 427 a 432), 3) el extraño hecho de incumplimiento de lo establecido en la Circular 002-2018 por parte del fiscal coordinador, Delfín Albornoz Falcón sobre la obligatoriedad de depositar los bienes dinerarios en cuentas del Banco de la Nación, además, 4) no aparece registrado en vigilancia el oficio número 116-2018, la carga que supuestamente iba dirigida a la recurrente mientras que los oficios que iban dirigidos para los fiscales adjuntos sí.
6. Sobre las circunstancias y razones por las cuales la recurrente no verificó los contenidos supuestamente en anexos, se advirtió la sobrecarga laboral, la presión en la entrega del cargo que se dejó sobre su escritorio, la falta de personal y la inexperiencia en cuanto a incautaciones, porque recién asumía funciones en la Tercera Fiscalía Especializada en delitos de corrupción de funcionarios y en general en la función fiscal desde abril del dos mil dieciocho.
7. Respecto a la testimonial de Diana Barzola Tacza, se realizó un análisis sesgado, en tanto toma como un punto de corroboración a un hecho que las partes no contradicen, en cuanto a la existencia de la carpeta número 80-2018 que se consignaba en el oficio número 116-2018, empero, se omite que ella misma afirmara que no podría dar fe del contenido dinerario real de los sobres, por tanto, es claro e irrefutable la

contradicción entre lo que dice el oficio y las actas de incautación y lacrados; así también, el Colegiado omitió pronunciarse sobre la irregular entrega, siendo que el fiscal coordinador no era funcionalmente encargado de mesa de partes y no le preguntaron cómo es que indica haber ido la otra semana y que acudió hasta tres veces por semana, si la recurrente se encontraba de licencia.

8. Afirmar que la recurrente tuvo dos semanas para revisar las carpetas fiscales contenidas en el oficio número 116-2018 no es más que buscar un razonamiento lógico de lo irreal, porque en concordancia con lo que se dijo anteriormente, la recurrente no pudo hacer una revisión de las carpetas al momento de la entrega del oficio número 116-2018 y la realización del acta de avocamiento, ambos el día seis de agosto porque sencillamente pretender ello es un imposible físico.
9. Respecto al fundamento 5.6, afirmó que no es lo mismo tomar conocimiento por referencia de un supuesto contenido de los sobres manila, a decir que se tenía conocimiento real del contenido de los sobres, máxime cuando sobre las carpetas entregadas a través de un documento al que le han llamado oficio número 116-2018 que no reunía la formalidad en su remisión, se informaron en juicio y se advierte en documentales graves e insalvables informalidades, inconductas e irregularidades por decir lo menos; además, las carpetas fiscales fueron dejadas en el piso; siendo, por tanto, comprensible que haya dejado establecido en su acta de avocamiento, que por cierto es un documento de control interno de los fiscales, que da cuenta como reciben una carpeta fiscal que es de práctica usual hacerlo de esa forma (máxima de experiencia), máxime cuando se ejercen presiones indebidas sobre resultados de avances en diligencias, gestiones de carpetas con plazos por vencer en gran cantidad, sin dotación de personal y todo ello en

graves cuestionamientos por la forma como se dejaron las carpetas en el despacho fiscal de la recurrente. Las disposiciones fiscales elaboradas por la recurrente más bien abonan a la tesis de defensa que se vio condicionada a avanzar, por tanto, de la primera disposición emitida se advierte que con ella solo se da cuenta de la remisión de un oficio de la DIRCOCOR sobre resultados de muestras papiloscópicas, siendo que con fecha quince de agosto se emite la disposición número 2 programando diligencias de transcripción y visualización, las mismas que fueron reprogramada con la disposición número 3 en fecha veinticuatro de agosto, siendo que para la fecha de la segunda disposición fiscal, no contaba con asistente fiscal, toda vez que la asistente Xiayka Toledo Cheppe recién se presentó a trabajar en el despacho fiscal el veintidós de agosto de dos mil dieciocho y ella misma informó en juicio, concordante con las documentales que saldría del veinticuatro de agosto hasta el tres de septiembre de dos mil dieciocho, por lo que resulta lógico que en esa circunstancia haya planteado reprogramación.

10. La licencia de salud de la recurrente, con goce de haber está corroborada con las declaraciones y documentales varias que el Colegiado no ha querido valorar, incurriendo con ello en indebida valoración de los actuados. Se encuentra corroborado con el acta de avocamiento de la carpeta fiscal de fecha seis de agosto de dos mil dieciocho.
11. Se omitió considerar que no se ha podido acreditar que las carpetas fiscales le fueron entregadas personalmente a la recurrente y ello es así, porque la declaración del fiscal Nelson Delfín Albornoz Falcón afirmó que el oficio no fue firmado en la fecha que trasladó las carpetas fiscales el día veintiséis de julio de dos mil dieciocho, lo cual genera duda, que se ve acrecentada cuando el testigo Henry Junior Gonzales Ramos dice respecto a la entrega de carpetas fiscales que recibió

personalmente carpetas fiscales para asumir competencia cuando fue designado fiscal adjunto y no lo habría hecho el doctor Albornoz, sino la asistente en función fiscal de mesa de partes Dina Jazmin Barzola Tacza.

- 12.** De la testimonial de Nelson Delfín Albornoz Falcón se advierte que el oficio número 116-2018 nunca fue entregado a la recurrente, sino que se dejó sobre su escritorio, además, no tiene fecha de recibido, que es un requisito indispensable para acreditar la fecha de recepción de cualquier documento u objetos varios, lo cual reconoce el testigo, además, no aparece registrado en el acta de deslacrado, extracción de folios de los cuadernos de ocurrencias de los vigilantes del local donde funcionaba el despacho de la recurrente. No es creíble que entregó carpetas a la recurrente y quiera acreditar ello con su mero dicho, en todo un marco de incumplimientos, omisiones cuando tuvo la carpeta fiscal que contenía los bienes dinerarios incautados porque no depositó el dinero en el Banco de la Nación como lo establecía el oficio circular número 000002-2018-MP-FN del dieciocho de mayo de dos mil dieciocho, peor aun siendo el fiscal coordinador y de amplia experiencia en diligencias de incautaciones.
- 13.** El Colegiado confunde las responsabilidades funcionales y esto denota un desconocimiento, errónea forma de pensar y de valoración de los medios probatorios actuados en juicio, toda vez que el deber de custodia de carpetas fiscales corresponde a la asistente en función fiscal, respecto de todas las carpetas fiscales porque así lo determina su manual de Organización y Funciones (MOF) y el que se le haga entrega de carpetas para que asuma responsabilidades que coadyuven al impulso de las diligencias fiscales.
- 14.** Respecto a la testimonial de Xiayka Toledo Cheppe, el Colegiado no cumplió con efectuar una valoración adecuada y

completa de la prueba personal actuada en juicio, así como tampoco de las documentales y menos aún se contrastaron los medios de prueba con la tesis de defensa propuesta. Además, la transcripción de su testimonio está mal hecha y es incompleta. En la sentencia, en el acápite 3.1. de la parte tercera de la valoración individual de los medios probatorios omiten la inclusión y valoración del contrainterrogatorio, cambiando el sentido de las palabras en circunstancias de hechos que se tornan relevantes, así, la transcripción dice: “la Dra. un día llegó temprano la Dra. Y me dijo que me iba a entregar con un acta una lista de carpetas” siendo que en realidad dijo: “entonces la Dra. Un día llegó, no llegó temprano y la Dra. me dice que va hacer entrega de ciertas carpetas y que me lo iba a entregar con un acta”, lo cual es de suma importancia en tanto la custodia, según el MOF, le correspondía a la asistente en función fiscal.

15. El argumento de custodia que pretende el Colegiado hacer ver que era uno de los motivos para imputar la apropiación. Al haber quedado evidenciado que la oficina donde se encontraban las gavetas y armarios que contenían las carpetas fiscales se encontraban abiertas casi siempre, conforme a la testimonial de Xiayka Elizabeth Toledo Cheppe porque tenían acceso varias personas y han sido claramente identificadas.
16. Siendo que a la recurrente nunca le entregaron personalmente las carpetas fiscales en fecha veintiséis de julio, es sencillo colegir que es físicamente imposible pretender que haya tenido posibilidad humana alguna de revisar las carpetas de manera acuciosa al momento de realizar el acta de avocamiento,
17. En lo atinente a que tuvo tiempo necesario y custodia exclusiva. En realidad, nunca tuvo en su dominio personal las carpetas y recién tomó control material de las mismas el seis de agosto, siendo que, en esa misma fecha a fin de salvaguardar los plazos

procesales, la recurrente realiza varias actas de avocamiento, entre ellas de la carpeta 80-2018, sin haber tenido la posibilidad de revisar contenidos ni condiciones a nivel detallado, siendo más bien que ha quedado probado que las carpetas fiscales estuvieron expuestas.

18. Respecto del oficio circular número 000002-2018-MP-FN del dieciocho de mayo de dos mil dieciocho, si bien es cierto se expidió en mayo, entonces el fiscal Albornoz tenía conocimiento que el dinero que podían contener las carpetas fiscales, tenía que depositarse en el Banco de la Nación, con lo cual quedan evidenciado los extraños incumplimientos.
19. En la declaración testimonial del Fiscal Adjunto Henry Yunion Gonzales Ramos, aquél dice que fue él quien recibió las carpetas y no la recurrente, además, ella tampoco sabía si la carpeta tenía dinero o no; de otra parte, hay una contradicción con la testimonial de Xiayka Toledo porque, contrariamente a lo que aquella manifestó, el fiscal Gonzáles Ramos ha dicho que los anaqueles se encontraban cerrados.
20. En la testimonial de Julio Gorki Ortiz Liberato no hay un razonamiento lógico, al decir que no pudo tener conocimiento de los hechos que se ventilaron el diez de septiembre.
21. Respecto a la testimonial de Gamaniel Antony Giraldo Ventura se advierte que aquél tenía la manipulación de estas carpetas que estaban regadas en la oficina y si bien mencionó que iba a trabajar por horas, la testigo Xiayka Toledo refirió que iba a trabajar en un horario de ocho horas; además ayudaba a los tres fiscales.
22. Respecto a la testimonial de Nelson Delfín Albornoz Falcón, con el acta de lacrado y extracción de folios de los cuadernos de ocurrencias de los vigilantes se puede evidenciar que no figura el oficio número 116, tanto como el 117 y 118.

- 23.** Es falso que Xiaka Toledo haya referido en audiencia que: “Se da cuenta que había un sobre manila lacrado que estaba cortado en la parte del medio y le manifestó a la Dra. Estaba cerca de ella, se acerca y mete su dedo al sobre y me dice aquí había dinero, y los otros dos sobres también tenían el mismo corte y se encontraban vacíos” y de ser el caso lo hubieran extractado de otro medio probatorio. Además, con el informe de revelado de huellas número 115-18 del treinta y uno de diciembre de dos mil dieciocho obrante a folio 342, no se encontraron huellas de la recurrente.
- 24.** Es falso que la recurrente no haya realizado ninguna acción porque llamó a sus adjuntos. Se retiró a la policía DIRCOCOR — corroborado con la declaración de Xiayka Toledo Cheppe — a una diligencia; y, no abandonó el lugar de los hechos, sino que tenía que cumplir diligencias programadas.
- 25.** El Colegiado no ha valorado la declaración contenida en el acta de constatación del diez de septiembre de dos mil dieciocho, levantada por la Oficina Desconcentrada de Control Interno del Distrito Fiscal de Pasco.
- 26.** Respecto a los fundamentos 5.8, 5.9 y 5.10, no se realizó un análisis objetivo del medio de prueba consistente en el oficio número 116-2018-MP.FPCDE.DF.DC-PASCO, teniendo en cuenta que existe la lectura de la documental denominada acta de deslacrado, extracción de folios de los cuadernos de ocurrencias de los vigilantes, del veintisiete de septiembre de dos mil dieciocho que obra a folio 1089, de la cual se determinó que nunca fue registrada en mesa de partes del tercer despacho de la fiscalía especializada en delitos de corrupción de funcionarios, nunca fue ingresada de manera formal, no pudiéndose dar por cierto un hecho que se actuó con irregularidades.

- 27.** La recurrente es persistente en señalar que nunca se le entregó la carpeta fiscal 80-2018 y cumple con los presupuestos del Acuerdo Plenario 2-2005, ya que se encontraba de licencia del treinta de julio al tres de agosto.
- 28.** En sesión de juicio del dos de diciembre de dos mil dieciocho, la defensa no participó porque se les exigía estar de manera presencial, empero el Colegiado solo se refirió al artículo 85 y 359 numeral 4 del Código Procesal Penal sustentando para justificar la irregularidad de la resolución.
- 29.** Respecto a los fundamentos 5.11, 5.12 y 5.13, en relación a la testimonial de Diana Jazmín Barzola Tacza, la defensa no cuestionó si las carpetas salieron del local del Primer Despacho de la Fiscalía, sino que no se pudo probar que hayan ingresado al local de la fiscalía donde laboraba la recurrente.
- 30.** El Colegiado no se pronunció respecto a los oficios números 117 y 118 dirigidos a los fiscales adjuntos que si fueron registrados en mesa de partes del local donde laboraba la recurrente; y, si bien el cargo fue devuelto en el transcurso de la semana siguiente con los checks, respecto a ello se realizó un análisis muy sesgado porque si bien se evidencia los checks, también éstos no se encontraban ratificados en la muestra 1, muestra 2 y muestra 3.
- 31.** El Colegiado refiere que la recurrente realizó labores presenciales los días 25 y 26 de julio, lo cual, si bien la defensa no cuestionó, el debate estriba en si se entregaron o no en sus manos las carpetas fiscales.
- 32.** Respecto al fundamento 5.13, es falso que lo referido por el fiscal Albornoz esté corroborado con las demás declaraciones de los fiscales adjuntos de la sesión de juicio del dos de diciembre de dos mil veintiuno.

- 33.** Respecto al fundamento 5.14, en relación a la declaración de Xiayka Elizabeth Toledo Cheppe, en ningún momento refirió que le consta que la recurrente haya recibido las carpetas de manera directa ya que no se encontraba laborando en ese despacho, sino a partir del veintidós de agosto de dos mil dieciocho; además, si ella fue quien encontró la carpeta fiscal, entonces ella tuvo la oportunidad primigenia de ver esos sobres lacrados, empero, no se tomó en cuenta la declaración de Gamaniel Anthony Giraldo Ventura a la cual se tenía que dar valor probatorio, porque fue admitida como documental, quien indicó que fue la persona que arregló las carpetas cuando estas se encontraban en el piso.
- 34.** Respecto al fundamento 5.15, afirmó que el avocamiento lo realiza después de cinco días hábiles, más nunca recibió de forma directa la carpeta fiscal.
- 35.** Respecto al fundamento 5.16, señaló que existen contraindicios que ya mencionó, respecto a lo que se ha probado y lo que no se ha probado.
- 36.** Respecto al fundamento 5.17, se evidencia que la sentencia se basó en subjetividades e imprecisiones, vulnerando la valoración de la prueba, ya que para el Colegiado, la carpeta se dejó el veinticinco de julio y no el veintiséis de julio como el fiscal ha narrado.
- 37.** Respecto al fundamento 5.18, si bien es cierto que estaban marcadas con check, la carpeta fiscal número 80-2018 que tenía las muestras M1, M2 y M3 no tenían el check con lo cual se acredita que no se revisaron, lo cual se evidencia con el oficio 116-2018.
- 38.** Respecto al fundamento 5.22 y 5.23, el Colegiado realiza un análisis errado de las declaraciones de los fiscales adjuntos sobre la llave, dándole una connotación antojadiza, ya que no es del todo cierto que la recurrente era la única y exclusiva persona que tenía las llaves de la oficina, así también lo ha corroborado

la asistente Xiayka Elizabeth Toledo Cheppe, al afirmar que también la tenía la señora de limpieza así como los fiscales adjuntos provinciales Gonzales Ramos y Ortiz Liberato, a quienes se suma la fiscal provincial Dina Arosquipa Condori ya que la oficina le perteneció anteriormente y el ex asistente de la recurrente, Yerzy Villavicencio Carhuaz, lo cual fue corroborado por el fiscal adjunto Henry Gonzales. Además, respecto al desperfecto de la chapa y/o forcejeo, el Colegiado estima que la asistente Xiayka Elizabeth Toledo Cheppe contradice a la recurrente respecto a que no le comentó sobre ningún desperfecto, empero, si se contradice con su misma declaración y en relación a ello cita que la recurrente le dijo que haga un oficio dirigido a la administración porque se había dado cuenta que cuando metió su llave como que se hubiera hundido.

Tercero. Sobre la audiencia de apelación

- 3.1.** En la audiencia de apelación, la procesada fue examinada y depuso en los siguientes términos: respecto al Oficio n.º 116-2018, señaló que nunca se lo entregaron personalmente. Estuvo de licencia desde el treinta de julio hasta el tres de agosto de dos mil dieciocho. Al regreso de su licencia encontró el oficio en su escritorio y firmó dicho documento por el principio de confianza. Solo firmó la última hoja y no consignó fecha. El acta de avocamiento es para tener conocimiento de cómo el anterior fiscal dejó dicha carpeta. La realizó el seis de agosto en horas de la noche y tuvo como guía el Oficio de Recepción n.º 116-2018. Cuando ingresó al despacho las carpetas estaban tiradas. Las carpetas se asignan por la coordinación y el fiscal Albornoz la tenía antes de que le fuera designada. Para los bienes incautados, existe una directiva

circular y, cuando fue fiscal, nunca tuvo bienes incautados. El fiscal Albornoz tuvo las carpetas en su despacho por el periodo de tres meses y dicho fiscal tenía que prever por los bienes incautados. Su ambiente era seguro. Tienen llaves de dicha oficina su persona, los fiscales adjuntos, el asistente fiscal y la señora de limpieza. Los anaqueles solían estar abiertos. Según el reglamento, corresponde la custodia de las carpetas fiscales al asistente fiscal. La chapa de su oficina sí sufrió algunas imperfecciones y se emitió un oficio a la administración solicitando el cambio de chapa de la puerta. De acuerdo con el oficio, solo una de las treinta y cinco carpetas que le fueron asignadas contaba con dinero en efectivo. Era la primera carpeta que tenía bienes incautados y el procedimiento fue tomarla como cadena de custodia. Nunca se le entregó la carpeta. No hubo recepción. Solo las encontró en su oficina, como las demás carpetas fiscales —tiradas en el piso—, y no hubo entrega de cargo. Respecto a la firma del oficio de conformidad, señaló que solo lo revisaba y seguía por cada carpeta. No dispuso de mecanismos de custodia para salvaguardar el dinero porque no había recibido la carpeta fiscal. No hizo ninguna diligencia.

- 3.2.** En el caso *sub examine* no se admitió nueva prueba en el juicio de apelación.

Cuarto. Análisis jurisdiccional

- 4.1.** Preliminarmente, es preciso destacar las normas pertinentes:

4.1.1. El artículo 387 del Código Penal regula el delito de peculado doloso por apropiación y a la fecha de la comisión de los hechos preveía lo siguiente:

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

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

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

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

4.2. El artículo 374 del Código Procesal Penal regula el procedimiento para la desvinculación de la calificación jurídica y prevé lo que sigue:

1. Si en el curso del juicio, antes de la culminación de la actividad probatoria, el Juez Penal observa la posibilidad de una calificación jurídica de los hechos objeto del debate que no ha sido considerada por el Ministerio Público, deberá advertir al Fiscal y al imputado sobre esa posibilidad. Las partes se pronunciarán expresamente sobre la tesis planteada por el Juez Penal y, en su caso, propondrán la prueba necesaria que corresponda. Si alguna de las partes anuncia que no está preparada para pronunciarse sobre ella, el Juez Penal suspenderá el Juicio hasta por cinco días, para dar oportunidad a que exponga lo conveniente.

Sobre el particular, es preciso señalar que es criterio de este Tribunal Supremo que el artículo 374 del Código Procesal Penal no limita o restringe que la propuesta de distinta calificación jurídica sea promovida por las partes ni significa que no pueda ocurrir que el juez o alguna de las partes la puedan formular, tanto más porque en atención al *iura novit curia* (el juez conoce el derecho) al órgano jurisdiccional le corresponde aplicar el instituto procesal de desvinculación que resulte pertinente.

4.2.1. El artículo 425 del Código Procesal Penal regula el principio de principio *tantum appellatum tantum devolutum* y prevé lo siguiente:

2. La Sala Penal Superior solo valorará independientemente la prueba actuada en la audiencia de apelación, y las

pruebas pericial, documental, preconstituida y anticipada. La Sala Penal Superior no puede otorgar diferente valor probatorio a la prueba personal que fue objeto de inmediación por el Juez de primera instancia, salvo que su valor probatorio sea cuestionado por una prueba actuada en segunda instancia.

4.3. Asimismo, el Pleno Jurisdiccional de Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, en el Acuerdo Plenario n.º 4-2005/CJ-116, del treinta de septiembre de dos mil cinco, estableció lo siguiente:

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:

- i) 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 ocurrido por el funcionario o servidor público,
- ii) 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 este 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.

- 4.4.** Asimismo, este Tribunal Supremo, en el Recurso de Nulidad n.º 1911-2019/Lima Norte, del veinticuatro de noviembre de dos mil veintiuno, indicó lo que sigue:

Este tipo penal presenta dos formas de acción delictiva: peculado doloso y peculado culposo. Ambas fueron desarrolladas por el Acuerdo Plenario N.º 4- 2005/CJ-116. En cuanto al primero, precisa de la relación funcional entre el sujeto activo y los caudales y efectos (percepción, administración o custodia), y la apropiación o utilización. Respecto al segundo, se configura con el comportamiento negligente del agente, que da lugar a que un tercero sustraiga los efectos o caudales.

- 4.5.** La recurrente pretende que se revoque la sentencia impugnada o, en su defecto de declare nula. No obstante, no ha justificado separadamente ambas pretensiones. Específicamente se advierte que sus argumentos guardan relación con su pretensión de revocatoria, mas no se justificó apropiadamente su pretensión de nulidad. Empero, fluye de la lectura de su recurso que estaría invocando la vulneración de los derechos a la debida motivación de las resoluciones judiciales y a la prueba.
- 4.6.** Un primer cuestionamiento está referido a la irregularidad de la recepción de las carpetas fiscales, respecto a lo cual, afirma, la Sala Superior habría omitido pronunciarse. En esa línea, cuestiona que se omitió dar detalles y precisiones de la forma y las circunstancias como se realizó dicha recepción, toda vez que **(i)** la recurrente asumió las carpetas fiscales que fueron dejadas en su despacho en vísperas de un

feriado largo, luego de su retorno de una licencia por salud, esto es, nunca se le hizo entrega personal de las carpetas; **(ii)** los supuestos contenidos dinerarios no concuerdan con los contenidos indicados en las actas de incautación y lacrado de indicios y evidencias (folios 425 y 426), así como en el acta de rotulado y lacrado de indicios evidencias/elementos recogidos en la cadena de custodia (folio 427 a 432); **(iii)** el fiscal coordinador, Nelson Delfín Albornoz Falcón, extrañamente incumplió lo establecido en la Circular n.º 002-2018, sobre la obligatoriedad de depositar los bienes dinerarios en cuentas del Banco de la Nación; **(iv)** no aparece registrado en vigilancia el Oficio n.º 116-2018, correspondiente a la carga que supuestamente iba dirigida a la recurrente, mientras que los oficios que iban dirigidos para los fiscales adjuntos sí lo estaban; además, **(v)** el fiscal coordinador no era funcionalmente encargado de mesa de partes.

- 4.7.** Luego, un segundo argumento está referido a que recibió el **Oficio n.º 116-2018-MP-FPCEDCF-DF-DC-PASCO del veinticinco de julio de dos mil dieciocho** (folios 239 y 343 del expediente judicial), pero por la sobrecarga laboral, la presión en la entrega del cargo que se dejó sobre su escritorio, la falta de personal y la inexperiencia —respecto a incautaciones—, porque recién asumía funciones en la Tercera Fiscalía Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios y, en general, en la función fiscal desde abril de dos mil dieciocho, nunca pudo dar fe del contenido dinerario. No obstante,

conforme al **acta de constatación del diez de septiembre de dos mil dieciocho** (folio 259 del expediente judicial) al preguntársele si tenía algo más que agregar la recurrente señaló

que, el día 6 de agosto de 2018, cuando mi persona emite mi avocamiento en la Carpeta Fiscal N° 80-2018, me he percatado que los sobres que contenían las especies, todas se encontraban con contenidos lacrados y sellados como lo indica mi avocamiento, inclusive señale que no tenía como verificar el contenido.

Lo cual, en efecto, se condice con el **acta de avocamiento de carpeta fiscal del seis de agosto de dos mil dieciocho** (folio 247 del expediente judicial), que indica que

la carpeta en III tomos a fs. 403; I tomo contiene billetes en 3 sobres manilas sellados y lacrados, y en donde la Fiscal suscrita no puede visualizar su contenido; el II tomo contiene 04 celulares en sobre manilas sellados y lacrados, y en donde la Fiscal suscrita no puede visualizar su contenido y un sobre manila sellado y lacrado que contiene un arma de fuego, en donde la Fiscal suscrita no puede visualizar su contenido.

Y coincide con la testimonial de Diana Barzola Tacza respecto a que no podría dar fe del contenido dinerario real de los sobres que se encontraban lacrados, lo cual permite observar que, al momento en que la recurrente realizó su avocamiento, verificó que los sobres que contenían las especies se encontraban con contenido lacrado y sellados, conforme lo hizo constar y es una circunstancia que claramente puede inferirse.

- 4.8.** De manera que, a lo expresado por la defensa, resulta irrelevante cuántas veces Diana Barzola Tacza pudo haber concurrido a solicitar a la recurrente la devolución del cargo del Oficio n.º 116-2018-MP-FPCEDCF-DF-DC-PASCO, menos aún reviste trascendencia que el oficio en cuestión hubiera sido firmado en fecha distinta a la fecha en que se trasladaron las carpetas fiscales o precisar cuánto tiempo tuvo la recurrente —expresado en días o semanas— para revisar las carpetas fiscales contenidas en el oficio o que tuvo un periodo en el que gozó de licencia de salud con goce de haber, que, en efecto, se hace constar en el avocamiento. Ello es así porque, según ha quedado expuesto precedentemente, tanto el primer como el segundo cuestionamiento quedan superados en tanto en cuanto existe documentadamente un cambio de versión respecto a que no revisó la carpeta cuando inicialmente expresó que sí lo había realizado, y quedó acreditado que la carpeta fiscal se encontraba bajo su custodia. Tan es así que dio fe de que los sobres que tuvo a la vista al momento de su avocamiento se encontraban sellados.
- 4.9.** Sobre ello, un aspecto no controvertido y reiterado en las testimoniales que postula la defensa es que existían varias personas que contaban con acceso a la oficina de la recurrente; no obstante, pese a conocer dicha circunstancia, se observa que la recurrente no adecuó mecanismos de custodia aun cuando tenía conocimiento de que había recibido dinero en una de las carpetas fiscales que le fueron

asignadas, lo cual deja entrever un comportamiento por demás negligente y desidioso. Ahora bien, si a ello se añade que advirtió que existía un problema en la chapa de acceso a la puerta del ambiente y que uno de los muebles de madera tenía picaportes de arriba y abajo que no aseguraban, como lo señaló el testigo Gabriel Zubiaga Osorio, este Tribunal Supremo considera que el caudal probatorio no permite afirmar de manera categórica que la procesada fue quien se apropió dolosamente del dinero que contenía la carpeta fiscal en cuestión, sino más bien que su conducta responde a un actuar culposos.

- 4.10.** Así, en el caso que nos ocupa existe identidad del hecho punible e inmutabilidad de las pruebas, toda vez que la descripción de los hechos delictivos está referida a que la recurrente tenía bajo su custodia una carpeta fiscal que contenía dinero incautado en sobres lacrados y sellados, producto de una investigación penal.
- 4.11.** Existe homogeneidad de tipos penales en tanto en cuanto el artículo 387 del Código Penal contempla tanto la conducta dolosa como culposa, cuyo bien jurídico en común es la correcta administración pública.
- 4.12.** Además, se preservó el derecho de defensa. Tan es así que tanto la procesada como su letrado señalaron que existían varias personas con acceso a la oficina, lo cual desliza la existencia de una conducta culposa y permite a verificar una infracción a su deber de cuidado materializado en un

comportamiento negligente al no adoptar mecanismos de custodia, lo que dio como resultado, a su vez, la pérdida del dinero.

- 4.13.** Finalmente, es preciso señalar que la subsunción de la conducta en el delito de peculado culposo resulta favorable a la recurrente, toda vez que la conducta se sanciona con una pena no mayor de dos años de privación de libertad y, estando a la naturaleza del delito, así como a las circunstancias en que se han producido, corresponde desvincularse de la calificación jurídica de peculado doloso por apropiación y reformándola calificar la conducta como peculado culposo. En esa línea, procede revocar el extremo de la pena y fijar esta en dos años de pena suspendida en su ejecución por el periodo de prueba de un año, bajo la observancia de reglas de conducta.
- 4.14.** En consecuencia, corresponde declarar fundado en parte el recurso de apelación formulado por la defensa de la sentenciada Sheyla Eliana Salazar Caballero (folio 537) contra la sentencia del veinticinco de julio de dos mil veintidós (folio 457). En tal virtud, procede confirmar la condena; revocar en el extremo de la calificación jurídica de peculado doloso por apropiación y en el extremo de la pena impuesta de cuatro años de privación de libertad efectiva, y reformándola variar la calificación jurídica a peculado culposo e imponer dos años de pena privativa de libertad suspendida en su ejecución por el plazo de un año, bajo reglas de conducta; además, en mérito a lo previsto en el artículo 39 del Código

Penal, asimismo, corresponde revocar la inhabilitación por el periodo de dos años conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal y confirmar la suma de S/ 15 000 (quince mil soles) por concepto de reparación civil.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los señores jueces supremos integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República:

I. DECLARARON FUNDADO EN PARTE el recurso de apelación formulado por la defensa de **Sheyla Eliana Salazar Caballero** (folio 537) contra la sentencia del veinticinco de julio de dos mil veintidós (folio 457). En consecuencia, **CONFIRMARON** la condena; la **REVOCARON** en el extremo de la calificación jurídica de peculado doloso por apropiación, así como el extremo de la pena impuesta de cuatro años de privación de libertad efectiva y la inhabilitación por el mismo periodo de condena, y **REFORMÁNDOLA** condenaron a Sheyla Eliana Salazar Caballero como autora del delito de peculado culposo, en agravio del Estado (representado por la Procuraduría Pública Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Pasco), y le impusieron dos años de pena privativa de libertad suspendida en su ejecución por el plazo de un año, bajo la observancia de las siguientes reglas de conducta: **(a)** la obligación de no ausentarse de la localidad en que reside, sin previa autorización del juez; **(b)** la obligación de comparecer cada treinta días ante la Oficina de Registro y Control

Biométrico, a fin de registrar su firma, y ante la Fiscalía para dar cuenta de sus actividades, y **(c)** abonar el pago de la reparación civil, bajo el apercibimiento de aplicarse el artículo 59 del Código Penal; asimismo, le impusieron la inhabilitación por el periodo de dos años conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal. Además, **CONFIRMARON** la suma de S/ 15 000 (quince mil soles) por concepto de reparación civil.

- II. **ORDENARON** que se levanten las órdenes de ubicación y captura generadas en el presente proceso contra la citada encausada, para lo cual se deberán cursar los oficios pertinentes.
- III. **DISPUSIERON** publicar el contenido de la presente resolución en la página web del Poder Judicial, notificar a las partes conforme a ley, ordenar la devolución del expediente judicial a su sede de origen y archivar el cuadernillo de apelación en esta sede suprema.

SS.

SAN MARTÍN CASTRO

LUJÁN TÚPEZ

ALTABÁS KAJATT

SEQUEIROS VARGAS

CARBAJAL CHÁVEZ

CCH/MAGL