



## Boletín de Jurisprudencia Penal

Fiscalía Adjunta de Impugnaciones (FAIM)

Tel. 2222-0501 / Fax 2222-0531 / [faimpugnaciones@poder-judicial.go.cr](mailto:faimpugnaciones@poder-judicial.go.cr)

I Circuito Judicial de San José, de la esquina sureste de la Corte Suprema de Justicia, 100 m. sur y 50 m. este. Av.10, C.21-23. Edificio AFE, 5° piso.

Ministerio Público, Costa Rica



**E**L PRESENTE BOLETÍN está dirigido a fiscales y fiscalas del Ministerio Público y tiene como finalidad exclusiva el servir de herramienta para fundamentar las intervenciones del Ministerio Público en su gestión de la acción penal. Sin embargo, no debe interpretarse que el Ministerio Público necesariamente comparte los criterios jurídicos vertidos en los votos referidos. Periódicamente se enviará también una actualización de los índices numéricos, alfabéticos o temáticos respectivos. **SE ADJUNTA EL VOTO COMPLETO** con las restricciones establecidas en la ley N° 8968, Protección de la persona frente al tratamiento de sus datos personales, y en el "Reglamento de actuación de la Ley de Protección de la Persona Frente al Tratamiento de sus Datos Personales en el Poder Judicial (Ley No. 8968)" (Circular N° 193-2014). Quienes estén interesados en recibir este material pueden enviar una solicitud a la Fiscalía Adjunta de Impugnaciones.

N° **20**  
2015

### RESOLUCIÓN

Resolución N°: **2014-01563**

Órgano emisor: Sala de Casación Penal

Fecha resolución: 29 setiembre 2014

Recurso de: Casación

### DESCRIPTOR / RESTRUCTOR

- ⇒ **Descriptor 1: Fondos públicos**
- ⇒ **Restrictor 1:** Administración de fondos públicos y responsables de fiscalización
  
- ⇒ **Descriptor 2: Comunicabilidad de las circunstancias**
- ⇒ **Restrictor 2:** Coautoría de no funcionarios públicos en delitos contra la función pública
  
- ⇒ **Descriptor 3: Recursos provenientes del ilícito**
- ⇒ **Restrictor 3:** Presunción de la procedencia ilícita de los bienes adquiridos después del delito
  
- ⇒ **Descriptor 4: Retiro de fondos**
- ⇒ **Restrictor 4:** Retiro de fondos bancarios en ventanilla

### SUMARIO

- Aunque la Carta Magna estipula que solamente el tesorero puede realizar pagos a nombre de la Administración central del Estado, los demás funcionarios a su cargo en la práctica lo realizan y son responsables de fiscalizar estos fondos públicos.
- Es aplicable el tipo penal de peculado a los coautores mientras tengan conocimiento de la condición de funcionario público del autor y la naturaleza pública de los fondos que se sustraen.





- Se presume que los bienes adquiridos después del ilícito son producto del delito si no existen recursos económicos legítimos que justifiquen su adquisición.
- Se presume que quien se presenta a una sucursal bancaria a retirar el dinero de una cuenta es el titular de esta ya que se estima que los controles bancarios son suficientes para sostener esta presunción.

## EXTRACTO LITERAL DEL VOTO

### **Administración de fondos públicos**

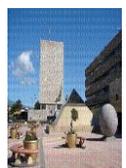
*“Desprendiéndose que el Banco Central de Costa Rica tiene entre sus funciones la de “cajero del Estado”, pero la administración de los dineros la realiza la Tesorería Nacional. En este punto, la sentencia de juicio agrega que si bien “el dinero efectivo estaba en una cuenta reserva del Banco Central, es lo cierto, que es desde la tesorería, de donde se envían las órdenes de pago a las diferentes cuentas corrientes, tanto de personas físicas como jurídicas”.*

*“En vista de la gran cantidad de pagos que debía efectuar la Tesorería Nacional y si bien, la Carta Magna establece, que los pagos los debía hacer el Tesorero Nacional, es lo cierto que para realizar tal labor, se cuenta con un grupo de funcionarios entre los cuales se divide esa labor. Estos son subalternos del Tesorero y comparten con éste, de conformidad con las funciones que se les han atribuido, sea el analizar, digitar, aprobar o enviar, diariamente los pagos que requiere hacer el Estado, sea cancelando bienes o servicios a sus empleados o*

*particulares. En esta labor, cada funcionario tiene una cuota de responsabilidad, pues los fondos públicos en el momento en que realiza su función, están a su cargo y por tanto, bajo su administración”.*

### **Coautoría**

*“Al imputado 005 se le considera también COAUTOR del delito de PECULADO CONTINUADO en razón de que no sólo actuó en previo y común acuerdo con los imputados 001 y 002, funcionarios públicos, para sustraer el dinero, tal y como él mismo lo confesó, sino que conocía perfectamente la calidad de funcionarios públicos de ambos, y en el caso del pago de 013, conocía las calidades de 002, sino que además sabía perfectamente las funciones que ambos imputados tenían dentro de la Tesorería Nacional y el carácter público de los bienes que sustraían, razón por la cual se le aplica el numeral 49 del Código Penal que dispone: las calidades personales constitutivas de la infracción son imputables también a los partícipes que no las posean, si eran conocidas por ellas. (...) estimamos que el imputado 005, es COAUTOR del delito*





de PECULADO CONTINUADO y no cómplice como se ha alegado por parte de la defensa. Es de hacer notar que la acción desplegada por el imputado 005 no es una simple colaboración que facilitara el delito, sino que desde el inicio actúa en común acuerdo con los imputados funcionarios públicos y realiza un acto esencial para la consumación de cada uno de los hechos en que participó que consiste en conseguir cuentas corrientes con características similares a las de los beneficiarios reales de los pagos, para que el dinero sea desviado a esas cuentas y poder apropiarse del mismo”.

### **Recursos provenientes del ilícito**

“Asimismo, como bien lo indican los Jueces en la motivación de pena, tampoco existe causa lícita que justifique la cantidad de dinero que invierte 010 en la compra de vehículos, y siendo que estos se dan de manera casi simultánea a los depósitos ilegales hechos a las cuentas de esa familia por parte de 001, la conclusión a la que arriba el Tribunal es más que evidente”.

### **Retiro de fondos**

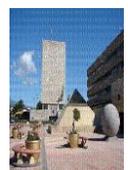
“Ello debido a que los Jueces, cuando de valoración de prueba se trata, tienen la posibilidad de utilizar las reglas de la sana crítica, lo cual les permite examinar la evidencia para llegar a una conclusión. De un examen visual a las boletas cuestionadas, puede concluirse que las firmas y el número de cédula parece corresponder con el de la imputada. Más aún, tal y como se dijo en el caso de la señora 003, ante un alegato semejante a su favor, si la defensa consideraba que existía una falsificación de dichos documentos, debió hacer el respectivo alegato de falsedad, y solicitar la pericia cuya ausencia reclaman en esta Sede, con el fin de poder establecer con certeza que la escritura no le pertenecía. Además, si el a quo, a partir de un análisis cuidadoso, estableció que dichas boletas necesariamente habían sido completadas por la imputada, no puede pensarse algo diferente, pues fue bajo un razonamiento semejante al formulado para su hermana –003– donde se indica que no es posible, según la experiencia, que alguien se presente a retirar dinero de un Banco sin que el empleado bancario que le atiende no verifique su identidad y sus documentos”.

## **VOTO INTEGRO N° 2014-01563, Sala de Casación Penal**

**Res:** 2014-01563 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las trece horas y once minutos del veintinueve de setiembre del dos mil catorce.

Recurso de Casación interpuesto en la presente causa seguida contra **001; 002 y Otros**, por el delito de **Peculado**, cometido en perjuicio de **La Hacienda**

**Pública.** Intervienen en la decisión del recurso los Magistrados Carlos Chinchilla Sandí, Jesús Ramírez Quirós, José Manuel Arroyo Gutiérrez, Magda Pereira Villalobos y Doris Arias Madrigal. También intervienen en esta instancia los Licenciados Wilson Flores Fallas, Natalia Gamboa Sánchez y Sergio Triunfo Otoya en condición de defensores de los encartados. Se apersonó el representante del Ministerio Público.





**Resultando:**

1. Mediante sentencia N° 353-2007, dictada a las catorce horas del veinte de abril del dos mil siete, el Tribunal Penal Juicio del Primer Circuito Judicial de San José, resolvió: “**POR TANTO:** De conformidad con lo expuesto, artículos 39 y 41 de la Constitución Política, artículos 1, 22, 45, 49, 50, 51, 59 a 63, 71, 76, 77, 90, 91, 103, 106, 110, 209 inciso 7, 345 y 354 del Código Penal, 1045 del Código Civil, 122, 123 y 124 de las Reglas Vigentes Sobre Responsabilidad Civil del Código Penal de 1941, artículos 1, 6, 9, 30 inciso e, 142, 184, 258, 265, 270, 341 y siguientes, 360, 363, 364, 365, 366, 368 y 378 del Código Procesal Penal, se declaran sin lugar las actividades procesales defectuosas. Se declara a **001, 002, 003, 004, 005 COAUTORES RESPONSABLES DEL DELITO DE PECULADO CONTINUADO EN PERJUICIO DE LA TESORERIA NACIONAL**, imponiéndosele **DOCE AÑOS DE PRISIÓN** a 001, **QUINCE AÑOS DE PRISIÓN** a 002 **DIEZ AÑOS DE PRISIÓN** a 003, **OCHO AÑOS DE PRISIÓN** a 004 y **SEIS AÑOS DE PRISIÓN** a 005, penas que deberán descontar en el lugar y forma que indiquen los respectivos reglamentos penitenciarios, previo abono de la preventiva sufrida si la hubiere. Se recomienda el indulto a favor de **005**. Se declara a **006, AUTOR RESPONSABLE DE DOS DELITOS DE HURTO AGRAVADO EN CONCURSO MATERIAL**, así recalificado, imponiéndosele el tanto de **AÑO Y SEIS MESES POR CADA DELITO PARA UN TOTAL DE TRES AÑOS DE PRISIÓN**. Por un período de prueba de **CINCO AÑOS** se le concede el **BENEFICIO DE EJECUCIÓN CONDICIONAL DE LA PENA**, bajo la advertencia de que si durante ese período de prueba llegare a cometer nuevo delito doloso sancionado con pena superior a los seis meses, se le revocara el beneficio que hoy se le concede. Se declara a **007, 008, 009 y 010 COAUTORES RESPONSABLES DEL DELITO DE HURTO AGRAVADO CONTINUADO, ASI RECALIFICADO** y se le impone a **007** el tanto de **CINCO AÑOS DE PRISIÓN**, a **008, 009 y 010** el tanto de **TRES AÑOS DE PRISIÓN A CADA UNO**. Por un período de prueba de **CINCO AÑOS**, se le concede a **007, 008, 009 y 010** el **BENEFICIO DE EJECUCIÓN CONDICIONAL DE LA PENA**, bajo la advertencia de que si durante ese período llegaren a cometer nuevo delito doloso sancionado con pena superior a los seis meses, se les revocara el beneficio que hoy se les concede. Se declara a **002, 011 Y 012, COAUTORES RESPONSABLES DEL DELITO DE NEGOCIONES INCOMPATIBLES** en perjuicio de **LA FUNCION PUBLICA** y se les impone a **001, TRES AÑOS DE PRISIÓN**, para un total de **QUINCE AÑOS DE PRISIÓN**. A **011 Y 012, EL TANTO DE UN AÑO DE PRISIÓN A CADA UNO**, concediéndoseles el

**BENEFICIO DE EJECUCIÓN CONDICIONAL DE LA PENA**, por un período de **TRES AÑOS DE PRISIÓN**, durante el cual no deberán cometer nuevo delito doloso, sancionado con pena superior a los **SEIS MESES**, pues en ese caso se les revocará el beneficio que hoy se les concede. Se absuelve de toda pena y responsabilidad a **013** por el delito de **PECULADO** que en perjuicio de la **TESORERIA NACIONAL** se le venía atribuyendo. Se ordena el levantamiento del impedimento de salida del país si lo hubiere y el cese de toda medida cautelar que se haya dictado en su contra. Se absuelve de toda pena y responsabilidad a **002** por el delito de **COHECHO** que en perjuicio de los **DEBERES DE LA FUNCION PUBLICA** se le venía atribuyendo. Son las costas del proceso, en cuanto a estas absolutorias a cargo del Estado. Se ordena **MEDIDA CAUTELAR DE PRISIÓN PREVENTIVA** para los encausados **001, 002 y 003**, por haber recaído sentencia condenatoria en su contra y habérseles impuesto una alta pena de prisión, además del alto monto de dinero sustraído y no recuperado, existiendo la posibilidad de que esté en poder de estos imputados, de todo ello, se deriva el peligro de fuga. Dicha medida se dicta por **OCHO MESES**, a partir del día de hoy y hasta el 23 de diciembre del dos mil siete. Se ordena impedimento de salida del país para **004**. Son las costas del proceso penal a cargo de los condenados. Se declaran con lugar las **ACCIONES CIVILES RESARCITORIAS** incoadas por la **PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPUBLICA** en contra **001, 002, 003, 008, 005 y 009**, por las sumas que se dirán: A los demandados civiles **001 y 002** se les condena al pago en **FORMA SOLIDARIA** de la suma de **CUARENTA Y CINCO MILLONES TRESCIENTOS MIL DOSCIENTOS QUINCE COLONES (45.300.215)** por concepto de daño material y **DOS MILLONES SETECIENTOS VEINTIOCHO MIL DOCE COLONES (2.728.012)** por las costas personales. Se condena a **001** al pago de **TRECE MILLONES CIENTO TREINTA Y SEIS MIL NOVECIENTOS SESENTA Y CUATRO MIL COLONES (13.136.964)** por daño material y **NOVECIENTOS NOVENTA Y OCHO MIL DOSCIENTOS DIECISIETE COLONES (998.217)** por las costas personales. Se condena a **007 y 001** al pago en forma solidaria de la suma de **TREINTA Y UN MILLONES DOSCIENTOS DIECISIETE MIL TRESCIENTOS CINCUENTA Y DOS COLONES CON VEINTICINCO CENTIMOS (31.217.352.25)** por el daño material ocasionado y al pago de **DOS MILLONES OCHENTA Y TRES MIL CUARENTA Y UN COLON (2.083.041)** por las costas personales. Se condena a **001 y 008** en forma solidaria al pago de **SETENTA Y TRES MILLONES QUINCE MIL SIETE COLONES CINCUENTA CENTIMOS (73.015.007.50)** por el daño material y **CUATRO**





**MILLONES QUINIENTOS NOVENTA MIL NOVECIENTOS COLONES** (4.590.900) por las costas personales. Se condena a **010 y 001** en forma solidaria al pago de **TRES MILLONES DE COLONES** (3.000.000) por daño material y **TRESCIENTOS CUARENTA Y DOS MIL COLONES** (342.000) por las costas personales. Se condena a **009 y 001** en forma solidaria al pago de **VEINTE MILLONES DE COLONES** (20.000.000) por daño material y **UN MILLON CUATROCIENTOS DIEZ MIL COLONES** (1.410.000) por las costas personales. Todas estas sumas deberán ser canceladas durante los quince días siguientes a la firmeza del fallo, caso contrario podrá la parte actora civil acudir a la vía legal correspondiente. Los montos indicados devengarán intereses al tipo de cambio oficial que señale el Banco Central de Costa Rica desde la firmeza del fallo y hasta su efectivo pago. Se declara sin lugar la acción civil rescabitoria incoada por la Procuraduría General de la República en contra de **005**, por existir un acuerdo conciliatorio. Se resuelve en cuanto a esta acción civil sin especial condena en costas. Se ordena el comiso definitivo a favor del Estado de todos los dineros recuperados y una vez firme el fallo, se deberán girar a favor del Estado. Se ordena devolver a **010**, la suma de **TRESCIENTOS CUARENTA Y SEIS MIL COLONES SEISCIENTOS CUARENTA Y TRES COLONES NOVENTA Y SEIS CENTIMOS** (346.643.96) **Y TRES MILLONES TRESCIENTOS OCHENTA Y DOS MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y TRES COLONES VEINTIUN CENTIMOS**, (3.382.983.21). No a lugar al decreto de los embargos solicitados por la parte actora civil, toda vez que no se han efectuado las garantías establecidas por la ley. NOTIFÍQUESE. (Fs.) **MSC. Marta E. Muñoz Delgado, Dra. Frezie Jiménez Bolaños, MSC. Ronald Cortés Coto; JUECES DE JUICIO** (sic).”

2. Contra el anterior pronunciamiento los encartados 005 y 001, Luis Ángel Montero Rodríguez, Wilson Flores Fallas y Rafael Gairaud Salazar interponen sendos recursos de casación respectivamente.

3. Verificada la deliberación respectiva, la Sala se planteó las cuestiones formuladas en el recurso.

4. En los procedimientos se han observado las prescripciones legales pertinentes.

Informa el Magistrado **Chinchilla Sandí**; y,

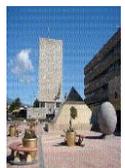
#### **Considerando:**

**I.** Mediante resolución N° 01579-2013, de las 11:05 horas, del 29 de octubre de 2013 (cf. tomo XIX folios

290 a 301), esta Sala anuló la sentencia de casación N° 1500-2007 y dispuso una nueva integración para resolver los recursos de casación formulados en contra de la condena N° 353-2007, dictada por el Tribunal de Juicio de San José, salvo lo relativo a las impugnaciones por el delito de negociaciones incompatibles del que se testimonió piezas y se conoció en otra resolución.

#### **II. Recurso de casación planteado por el imputado 005:**

El señor 005 interpone recurso de casación contra la sentencia número 353-2007, emitida por el Tribunal de Juicio del Primer Circuito Judicial de San José, a las 14:00 horas del 23 de abril de 2007, mediante la cual se le condenó por el delito de peculado continuado en perjuicio de la Tesorería Nacional, imponiéndosele la pena de seis años de prisión. Sustenta jurídicamente su pretensión en los artículos 39 y 41 de la Constitución Política; 1, 9, 142, 175, 178 inciso a), 180, 181, 184, 369 incisos b), c) y d), en relación con el 363 incisos b) y c) del Código Procesal Penal; y 1, 30, 31 y 252 del Código Penal. Como **primer motivo**, alega deficiente fundamentación de la sentencia por ser contradictoria en puntos esenciales de la imputación. Fundamenta su reclamo en el hecho de que el Tribunal tuvo por probado que los imputados 001 y 002 tenían bajo su administración y percepción el dinero electrónico. Sin embargo, por otro lado, el a quo tuvo por demostrado que la Tesorería se encargaba de “...la recepción de oficios y planillas provenientes de los distintos Ministerios o Instituciones Públicas, las cuales contenían pagos de salarios, pensiones, facturas, que debían pagarse a distintas personas por medio de las cuentas de reserva del Estado en el Banco Central, depositando el dinero en las cuentas clientes indicadas por el beneficiario en su momento” (cfr. Folio 7758). Según su criterio, este último argumento del Tribunal es contradictorio con el primero en el tanto el dinero era custodiado por el Banco Central, pues la Tesorería Nacional sólo recibía oficios. Es por ello que considera el impugnante que 001 y 002 “no tenían la administración ni custodia de los dineros sustraídos, no podría darse el delito de peculado.”(cfr. Folio 7758), ya que la persona que administra es quien puede tomar decisiones sobre el destino del dinero o bienes, situación que no era la de ambos imputados, pues ellos pudieron disponer de los bienes, pero aunque eran funcionarios públicos, nunca lo hicieron dentro de sus funciones (véase folio 7760). Para sustentar lo anterior, cita lo indicado por el Tesorero Nacional, 024, utilizado por el a quo para fundamentar su sentencia: “...el imputado 001 tenía dentro de sus funciones por ejemplo, registrar en las planillas de salarios, proveedores, transferencias, alquileres y deducciones las retenciones de pagos solicitadas por las diferentes unidades organizacionales del Gobierno Central, autoridades judiciales y oficios de retención por parte de la

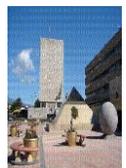




*Contraloría General de la República, así como sumar las retenciones de pago originadas por las unidades organizacionales, autoridades judiciales y oficios de retención de la Contraloría General de la República, en los diferentes conceptos de pago y clasificar las retenciones de pago, a efecto de brindar información eficiente y veraz para los diferentes usuarios internos y externos. También estaba dentro de sus funciones, preparar los cierres contables en los conceptos de salarios, pensiones, transferencias, proveedores, alquileres y deducciones y registrar los movimientos de ingresos y egresos en el sistema de inventarios en los conceptos antes citados. Confrontar con el archivo maestro de retenciones y anulaciones a efecto de verificar la validez de la información. Preparar las liberaciones de pagos con base en la información suministrada por las unidades organizacionales, autoridades judiciales y Contraloría General de la República. Realizar inclusiones y cambios de rutas en los conceptos de pago. Realizar la distribución de pago a la cuenta reportada por el Juzgado de las sumas a pagar.”* (cfr. Folios 7760 a 7761). Con base en todo lo anterior, solicita se deje sin efecto la sentencia y el debate que le dio origen, ordenándose el reenvío para nueva sustanciación. **Se declaran sin lugar los reproches.** De acuerdo al recurrente, la resolución impugnada es contradictoria porque estableció como hecho probado que los imputados 001 y 002 tenían la administración y percepción del dinero de la Tesorería Nacional, sin embargo también dicen que la custodia de esos dineros la tenía el Banco Central. Ahora bien, esa afirmación no es cierta, pues con base en lo que señalaron los Juzgadores, la Tesorería es “la caja del Estado”, y según testificó 23, Tesorero Nacional, “*la Tesorería es el administrador de ingresos y debe realizar los pagos del gobierno central, entre ellos pensiones y salarios*” (cfr. folio 7603). Asimismo: “*...el BANCO CENTRAL DE COSTA RICA, es el cajero del Estado, el administrador de sistema de cuentas corrientes, por ello, tiene unas doscientas cuentas abiertas de la Tesorería Nacional. El testigo 014, gerente del servicio financiero del BCCR e ingeniero en cómputo, manifestó que en esta entidad bancaria, está la cuenta reserva, lugar donde se guardan los dineros del Estado, propiamente del Ministerio de Hacienda y contra la cual, la Tesorería Nacional, emite las órdenes de pago.*” (cf. folio 7604). Desprendiéndose que el Banco Central de Costa Rica tiene entre sus funciones la de “cajero del Estado”, pero la administración de los dineros la realiza la Tesorería Nacional. En este punto, la sentencia de juicio agrega que si bien “*el dinero efectivo estaba en una cuenta reserva del Banco Central, es lo cierto, que es desde la tesorería, de donde se envían las órdenes de pago a las diferentes cuentas corrientes, tanto de personas físicas como jurídicas*” (folios 7607 y 7608). En cuanto a la forma en

la que se dispone de los fondos dentro de la Tesorería Nacional, se mencionó: “*En vista de la gran cantidad de pagos que debía efectuar la Tesorería Nacional y si bien, la Carta Magna establece, que los pagos los debía hacer el Tesorero Nacional, es lo cierto que para realizar tal labor, se cuenta con un grupo de funcionarios entre los cuales se divide esa labor. Estos son subalternos del Tesorero y comparten con éste, de conformidad con las funciones que se les han atribuido, sea el analizar, digitar, aprobar o enviar, diariamente los pagos que requiere hacer el Estado, sea cancelando bienes o servicios a sus empleados o particulares. En esta labor, cada funcionario tiene una cuota de responsabilidad, pues los fondos públicos en el momento en que realiza su función, están a su cargo y por tanto, bajo su administración. Debido a lo delicado de esta labor y según lo indicó el entonces Tesorero Nacional, 024, las personas que ahí laboraban eran de mucha confianza. Pues si bien, se indicó que el dinero efectivo estaba en una cuenta reserva del Banco Central, es lo cierto, que es desde la tesorería, de donde se envían las órdenes de pago a las diferentes cuentas corrientes, tanto de personas físicas como jurídicas. Con esta panorámica, dio inicio la implementación del sistema SIPS, uniendo como se indicó a la Tesorería con el SINPE. Fue también a través de este mecanismo, que los encausados en este proceso, 001 y 002, en unión de otras personas que luego se dirán, procedieron a enviar sumas millonarias de las arcas del Estado a cuentas de particulares, causándole al Estado un enorme perjuicio*”. (cfr. folios 7607 a 7608). Es por ello que no resulta incongruente el fallo, cuando sostiene que los imputados 001 y 002 poseían la administración de recursos públicos, y junto con otras personas, transfirieron sumas millonarias de las arcas del Estado a cuentas de particulares que no eran los verdaderos beneficiarios, para luego, a través de ellas, y del coimputado 005, apoderarse del mismo. En consecuencia, esta Cámara estima que el Tribunal sentenciador determinó con claridad que tanto 001 como 002 tenían bajo su cargo el manejo de fondos públicos, por lo que se declara sin lugar el motivo.

**III.** En su **segundo reclamo**, indica la inexistencia de correlación entre acusación y sentencia. Señala el señor 005: “*Durante toda la etapa de investigación y en la pieza acusatoria el suscrito fue acusado por tener una participación accesorio y no principal, por haber brindado cooperación y ayuda a los dos imputados principales 001 y 002 en la consumación de algunos de los hechos, sin embargo el Tribunal sentenciador tiene por demostrado que mi participación es principal y me condena como coautor del hecho punible, lo que provoca un defecto absoluto en virtud de si, como se acusó, mi participación lo fue en mi condición de cómplice, esto hubiera sido base importante para que el Tribunal de*





juicio hubiera tenido las bases legales para imponerme una pena que pudiera aplicar el beneficio de ejecución condicional de la pena.” (cfr. Folio 7762). Solicita se case la sentencia y se ordene el reenvío. **Se declara sin lugar el motivo por inexistencia del vicio.** Esta Sala estima que no lleva razón el gestionante al decir que la sentencia de juicio infringió el principio de congruencia, basado en que tuvo por acreditados hechos no acusados, específicamente, que cometió el delito investigado en calidad de coautor, cuando de acuerdo con la pieza acusatoria se le había atribuido como cómplice. Lo dicho, porque al revisarse el expediente se constata de folio 5165 a 5237 (tomo XIII), que los hechos acusados por el Ministerio Público a partir del hecho 41 al 67, y del 109 al 118, son exactamente los mismos que tuvo por demostrados el Tribunal de folios 7417 a 7461 (tomo XVII), lo cual no se pone en duda, a excepción de la valoración jurídica dada por los jueces a la participación del justiciable 005. Ahora bien, en este punto, es importante señalar que conforme al artículo 365 del Código Procesal Penal, la correlación entre acusación y sentencia es respecto a hechos y no a calificaciones jurídicas. Dice la norma en lo que interesa: *“En la sentencia, el tribunal podrá dar al hecho una calificación jurídica diferente de la de la acusación o querrela, o aplicar penas más graves o distintas de las solicitadas”*. (Véase también, precedentes números 592-03 de las 9:30 horas, del 12 de agosto de 2003, 167-2005, de las 9:40 horas, 173-05, de las 10:15 horas, ambas del 11 de marzo, 1450-05, de las 15:30 horas, del 14 de diciembre, todos de 2005, de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia). Entonces, el que los Jueces determinaran que la acción del encausado en los hechos resultaba a título de coautor y no de cómplice, no significaba que incurrieran en vicio de correlación. Además, los Jueces justificaron debidamente porqué la responsabilidad penal del encartado 005 en los hechos fue en carácter de coautor, y no de un simple colaborador. Explicaron: *“Al imputado 005 se le considera también COAUTOR del delito de PECULADO CONTINUADO en razón de que no sólo actuó en previo y común acuerdo con los imputados 001 y 002, funcionarios públicos, para sustraer el dinero, tal y como él mismo lo confesó, sino que conocía perfectamente la calidad de funcionarios públicos de ambos, y en el caso del pago de 013, conocía las calidades de 002, sino que además sabía perfectamente las funciones que ambos imputados tenían dentro de la Tesorería Nacional y el carácter público de los bienes que sustraían, razón por la cual se le aplica el numeral 49 del Código Penal que dispone: las calidades personales constitutivas de la infracción son imputables también a los partícipes que no las posean, si eran conocidas por ellas. (...) estimamos que el imputado 005, es COAUTOR del delito de PECULADO CONTINUADO y no cómplice como se*

*ha alegado por parte de la defensa. Es de hacer notar que la acción desplegada por el imputado 005 no es una simple colaboración que facilitara el delito, sino que desde el inicio actúa en común acuerdo con los imputados funcionarios públicos y realiza un acto esencial para la consumación de cada uno de los hechos en que participó que consiste en conseguir cuentas corrientes con características similares a las de los beneficiarios reales de los pagos, para que el dinero sea desviado a esas cuentas y poder apropiarse del mismo”* (folios 7640 y 7641). Así las cosas, se declara sin lugar el reproche.

**IV.** Como **tercer motivo**, alega errónea aplicación de la ley sustantiva. Respecto la acción civil resarcitoria, se encuentra inconforme pues el Tribunal exime del pago de costas a la Procuraduría General de la República. Señala que existió mala fe por parte de dicho ente estatal, ya que el recurrente devolvió todos los dineros que se había apropiado en forma indebida, y como resultado de ello, se suscribió un documento de finiquito total, agregado al expediente. Sin embargo, la Procuraduría solicitó la condenatoria en el aspecto civil, pese a que sabían de la existencia del documento citado. Por ello, debió condenársele como lo ordena el Código Procesal Civil en los artículos 233 y 234. **El reclamo no es de recibo.** Si bien es cierto, se aprecia de folios 1378 a 1381 del tomo IV del expediente un arreglo conciliatorio por concepto de reparación civil entre la Procuraduría General de la República y el demandado 005. No obstante, es lo cierto también que dicho acuerdo reparatorio nunca fue homologado por una autoridad judicial, tal y como lo exigen los artículos 314 del Código Procesal Civil y 9 de la Ley de Resolución Alternativa de Conflictos y Promoción de la Paz Social RAC, ley No. 7727 de 9 de diciembre de 1997, para efectos de validez y cosa juzgada. En ese sentido, el Abogado del Estado no actuó de mala fe en el caso concreto por el hecho de que solicitara en fase de juicio la condenatoria civil, porque conservaba razones plausibles para litigar dichas pretensiones. De ese modo, se estima adecuada la exoneración en costas de la sentencia a la Procuraduría General de la República, motivo por el cual se declara sin lugar la protesta.

**V.** Dentro de su **cuarto motivo**, alega errónea aplicación de la ley sustantiva. Según el criterio del recurrente, la conducta tenida por probada en el caso de los imputados 001 y 002, encaja en la figura del delito informático, figura penal que no estaba en vigencia para el momento de los hechos, razón por la cual debió declararse la atipicidad de la conducta, esto por cuanto *“quedó total y absolutamente probado que la desviación de los dineros ocurridos en la Tesorería Nacional lo fue utilizando medios informáticos, independientemente de la no probación (sic) de las funciones de los imputados 001 y*





002, estos utilizaron todos los medios mecánicos-informáticos que se requerían para poder hacer los (sic) desviación, NO EXISTÍA OTRA FORMA DE HACERLO que no fuera por este medio...Justifica el Tribunal que no existió el delito informático porque la figura del 352 (sic) que regula el Peculado tiene los verbos SUSTRAER O DISTRAER y por consiguiente, teniendo 001 y 002. La administración y custodia de los dineros “electrónicos” entonces su conducta no es atípica.”(cfr. Folio 7764). Siendo que el a quo condenó a los imputados por un delito que no se encontraba vigente para la fecha en la que acontecieron, solicita se dicte la absolutoria a favor de 001 y 002, y de todos los demás imputados, por atipicidad de la conducta. **La queja se declara sin lugar.** Esta discrepancia con la calificación jurídica, ya había sido formulada ante los Jueces por parte de la defensa técnica de algunos encartados, resolviéndose en lo que interesa: “La defensa de los imputados alegó en sus conclusiones que la conducta de los imputados encuadra en el delito de Fraude Informático previsto en el numeral 217 Bis del Código Penal. Que como dicha norma no estaba vigente en el momento de los hechos, las acciones cometidas por los imputados eran atípicas. El Tribunal no comparte dicha apreciación. El artículo 217 Bis del Código Penal que contempla el delito de Fraude Informático, y que entró en vigencia el 24 de octubre de 2001, con posterioridad a estos hechos, dispone: “Se impondrá pena de prisión de uno a diez años a la persona que, con la intención de procurar u obtener un beneficio patrimonial para sí o para un tercero, influya en el procesamiento o el resultado de los datos de un sistema de cómputo, mediante programación, empleo de datos falsos o incompletos, uso indebido de datos o cualquier otra acción que incida en el proceso de los datos del sistema”. Con respecto a este tipo penal ya la Sala Tercera se ha encargado de delinear el delito informático. En el Voto 2006-148 dijo: “ En sentido amplio, el delito informático es cualquier ilícito penal en el que las computadoras, sus técnicas y funciones desempeñan un papel ya sea como medio o como fin; como medio en el caso del fraude informático, y como fin, en el sabotaje informático (artículo 229 bis del Código Penal)...Si bien para la comisión de un delito informático se requiere un ordenador, ello no implica que siempre que en la comisión del hecho delictivo esté presente un computador, estaremos en presencia de un delito informático. Para mostrar un caso obvio, si se violenta un cajero automático para sustraer el dinero que guarda, no se cometerá un delito informático. De acuerdo a la redacción de la norma en el Código Penal vigente, la acción del sujeto activo consistirá en influir en el procesamiento o el resultado de los datos de un sistema de cómputo, a través de varias conductas que han de incidir en el proceso de los datos del sistema. Influir en el procesamiento o resultado de los datos será

manipular la información, alimentar el sistema de forma irregular, actos que incidirán en el proceso de los datos, es decir, en la realización de las instrucciones de un sistema. Por ejemplo, en el proceso de pagar el salario a los empleados habrá una serie de pasos a seguir, que si alguno se altera fraudulentamente, incidirá en el resto del proceso.” El Tribunal tiene claro que el medio por el cual se cometieron los delitos, lo fue un sistema informático, se utilizaron las computadoras de la Tesorería Nacional para a través del Sistema de Pagos TEF y posteriormente el de Créditos Directos, digitar los pagos ilícitos logrando sustraer el dinero mediante el desvío a cuentas clientes que no correspondían. Todo ello por medio del sistema SINPE que es un sistema informático. Ahora bien, para el Tribunal en primer término, la conducta cometida por los imputados no era impune al momento de su comisión por el hecho de que el delito de Fraude Informático no estuviera vigente, ya que la misma encuadra en la acción de sustraer dispuesta en el tipo penal del artículo 352(sic). El numeral 352 (sic) (vigente en ese momento) describe como acción típica la de SUSTRAER O DISTRAER, por parte del Funcionario Público, dinero o bienes cuya administración, percepción o custodia se tienen por razón de su cargo. La acción de sustraer como ya se expuso contiene cualquier forma de apoderamiento, entre ellas la utilización de medios informáticos. Es una norma que además de proteger el bien jurídico patrimonio, también protegido en el delito de Fraude Informático, protege un bien jurídico adicional, que es la probidad en el manejo de los bienes públicos de parte de los funcionarios encargados... En el presente caso, precisamente los instrumentos informáticos fueron utilizados para influir en el procesamiento de datos y lograr sustraer el dinero de la Tesorería Nacional, dinero que estaba bajo la percepción y administración de los imputados 001 y 002. El delito de fraude informático funciona como medio para cometer el delito fin, en este caso el Peculado, la sustracción de fondos públicos por parte de quienes los tenía a su cargo, lo que violenta un bien jurídico adicional al patrimonio, que es la PROBIDAD EN EL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN PUBLICA, EL CUIDO CON RESPONSABILIDAD DE LOS BIENES PÚBLICOS. El delito de Peculado puede cometerse de varias maneras, dentro de ellas por medios informáticos, ya que la norma no excluye dentro del concepto de sustracción, tal posibilidad. De allí que estamos ante un concurso aparente de normas, en el cual prevalece la norma especial que protege además del patrimonio, un bien jurídico adicional que no contiene el delito de Fraude Informático, que es la PROBIDAD en el ejercicio de la función pública. Además, la norma del 352 (sic) contiene integralmente (sic) a la del 217 bis (si la consideráramos (sic) aplicable por favorecer al reo), por proteger el patrimonio, pero además tener otros

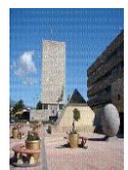




*elementos del tipo que son especializantes, que protegen la probidad, como lo es la calidad de funcionario público, la administración, percepción y custodia de los bienes públicos... De manera que cuando se realizaron los hechos, la conducta si estaba sancionada penalmente, no siendo de recibo la tesis de la defensa.”* (cfr. folios 7642 a 7645). Tal y como se verifica, los argumentos empleados por el Tribunal para descartar la existencia de atipicidad son acertados, toda vez que la conducta desplegada por los imputados y atribuida por la Fiscalía, se ajusta de manera precisa al tipo penal de peculado, pues se tuvo por acreditado que 001 y 002 realizaron funciones de administración de bienes que estaban en recaudo de la hacienda pública, para sustraer grandes cantidades de dinero. Además, como bien señaló el A quo, el delito de peculado protege no sólo el patrimonio del Estado, sino también el deber de probidad en la función pública, bien jurídico tutelado, el cual forma parte del tipo objetivo en mención, todo lo cual encuadra en la descripción de la situación por la cual se le impuso la sanción a los justiciables 001 y 002. Asimismo, es adecuada la observación de los Jueces, al decir que la utilización del medio informático, en el caso particular, fue la manera para la sustracción de dineros públicos, y que su uso no genera por si solo la calificación que pretende el gestionante, toda vez que dicha acción está contenida íntegramente en el peculado, por lo que prevalece dicho tipo penal, acorde con las reglas del concurso aparente (art. 23 del Código Penal). Así las cosas, esta Sala avala los razonamientos emitidos por el Tribunal sentenciador, considerando que el delito que se tuvo por demostrado, fue el de peculado. Con base en lo expuesto, se declara sin lugar el motivo.

**VI. Recurso de casación planteado por el licenciado Luis Ángel Montero Rodríguez, defensor particular de los imputados 009, 010, 007, 008, 004 y 003:** El licenciado Montero Rodríguez, recurre la sentencia número 353-2007, emitida por el Tribunal de Juicio del Primer Circuito Judicial de San José, a las 14:00 horas del 23 de abril de 2007, mediante la cual se condenó a sus defendidos, por el delito de hurto agravado continuado en perjuicio de la Tesorería Nacional, imponiéndose la pena de tres años de prisión a los tres primeros y de cinco años a la última; y se condenó a las imputadas 003 y 004 por el delito de peculado en perjuicio de la Tesorería Nacional, imponiéndose la pena de ocho años a la primera y de diez años a la segunda. Sustenta jurídicamente su impugnación en los artículos 6, 9, 15, 142, 178, 180 a 184, 363, 369, 443 a 449 y 452 del Código Procesal Penal; 30 del Código Penal; 23, 33 y 39 de la Constitución Política; 1, 7 y 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 2 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

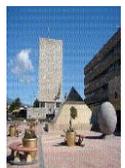
Como **primer motivo**, señala la falta de fundamentación de la sentencia por violación a las reglas de la sana crítica en la valoración de prueba esencial. Indica que se le condena a su defendida 003 por el delito de peculado por la comunicabilidad de las circunstancias. Según su criterio, el Tribunal parte del supuesto de la existencia de un plan previamente concebido por el imputado 001, 003 y 015 (fallecida). Así, considera que se establece la participación de 003 por ser pariente de los otros imputados, ser miembro del Sindicato y estar autorizada en algunas de las cuentas clientes. Sin embargo, de la prueba no se deriva su participación en el hecho, por lo que el Tribunal especula cuando concluye sobre la autoría de su cliente en los hechos. Además, no se especifica dentro de la fundamentación del a quo, si fue la imputada 003 o su madre, la señora 015 –sobreséida por haber fallecido– quien brindó los números de cuenta al señor 011, incluso, “*no menciona si la participación de ambas fue conjunta o separada, si una tenía pleno conocimiento de la actividad que desarrollaba la otra y así sucesivamente y más bien, en muchos de los hechos probados, no se menciona absolutamente nada sobre la participación de 003, es decir, sólo se menciona su nombre pero no se indica cuál fue su participación ilícita.*” (cfr. Folio 7777). A partir de este punto, el recurrente inicia la transcripción de los hechos probados que justificaron la condena de su defendida, y la prueba testimonial recibida durante el contradictorio, y relacionada con la señora 003, analizándolos uno a uno hasta llegar a la conclusión de que no puede derivarse el argumento de los juzgadores, de la prueba evacuada, pues ninguno de los deponentes establece una relación de su defendida con el imputado 001. Agrega que no existe prueba documental que demuestre que 001 fue la persona que hizo los movimientos de dinero que se acusan por parte del Ministerio Público, sumándole el hecho de que durante un período de tiempo él no estuvo en contacto con los pagos SINPE, razón por la cual tampoco puede atribuirsele esos hechos a su patrocinada, debido a que la responsabilidad penal de ella depende directamente de la que tenga el primero. Solicita que se declare con lugar el recurso y se absuelva de toda pena y responsabilidad a 003. **Se declaran sin lugar los reclamos.** En primer término, se verifica que los Juzgadores justificaron las razones para establecer la vinculación entre la imputada 003 y el acusado 001, para la comisión conjunta del delito de peculado, por lo que las inconformidades sobre este punto deben rechazarse. Se indicó: “*...tenemos que el 01 de junio de 1992, se inscribió en el Departamento de Organizaciones Sociales del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, el SINDICATO DE CONSERJES DEL SECTOR PUBLICO Y PRIVADO, SIGLAS SINCOSEPP, en la que 015 (sobreséida por muerte) figuró como presidenta y 003, ocupó el cargo de secretario de asuntos legales. A los agremiados del*





mencionado sindicato se les debía deducir un porcentaje de sus salarios, los que debían ser retenidos en la Tesorería Nacional, para luego, acreditarlos a la cuenta que para tal efecto tenía el sindicato en el Banco Popular, sea la número [...]. En razón de ello y según lo indicó, el entonces Tesorero Nacional, la señora 015. (sobreseída por muerte) frecuentaba las oficinas de la Tesorería Nacional hasta el punto de alegar que el jefe de la Sección de Pagos la perjudicaba, en razón de ello, el propio Tesorero Nacional, optó por atenderla personalmente. A raíz de esta situación, 001, empleado de la Tesorería Nacional, entró en contacto con la imputada 003 y su madre, (sobreseída por muerte) 015. (...) Es así como se tiene por acreditado, que el encausado Cascante Prada tenía un ligamen con las señoras 003 y 015, tiempo antes de la comisión de los hechos, por los cuales se está dictando esta sentencia. Ello se deduce, tanto porque conocía a 003 desde que ésta laboraba en el Departamento de Personal del mismo Ministerio donde laboraba 001, según lo manifestó 016, como por la forma amistosa en que ambos se saludaron en la Tesorería, hecho que es observado y narrado por 016. Además, la existencia de este proceso ejecutivo en contra del sindicato y la negativa de 001 de aplicar el embargo, bajo diversas justificantes, primero que habían otros embargos adelante y posteriormente por el extravío, resultan ser indicios coherentes y precisos, sobre esa relación preexistente. Tales elementos nos llevan a determinar con claridad, ese ligamen existente entre este imputado y las señoras 003 y 015, lazo que los llevó a cometer la multiplicidad de hechos delictivos que posteriormente se dirán.” (cfr. folios 7650 a 7652). El promovente señala que ninguno de los testigos recibidos menciona relación alguna entre su defendida y el imputado 001, pero ello no es del todo cierto, pues olvida el impugnante mencionar lo indicado por el testigo 016 que declara haberlos visto saludarse como personas conocidas. Él reconoce a la imputada 003 debido a que ella había laborado años atrás en el Departamento de Personal del Ministerio de Hacienda. Por eso, su testimonio es relevante, pues él reparó en ese detalle por conocerla previamente, situación que no comparten los demás deponentes. Es por ello que esta Sala considera que los Jueces derivaron correctamente la conclusión que ataca el recurrente. Además, de folio 7694 a 7695, se refuerza esta relación con la forma en la cual la imputada hace los retiros bancarios, pues se tuvo por probado –a partir de los documentos incorporados al debate- que la señora 003 hacía los retiros de dinero tan pronto eran acreditados en las distintas cuentas, con tal precisión, que sólo con alguien de la misma Tesorería que le avisara, podría lograrse. Ahora bien, respecto a la queja planteada por el licenciado Montero, en cuanto a que la sentencia no indica cuál fue la participación ilícita de 003, no es de recibo. Como puede observarse en el documento

impugnado, a partir del folio 7653 el Tribunal establece cuáles fueron las actuaciones a través de las cuales su defendida participó en los distintos hechos tenidos por probados. Así, de folio 7653 a 7656 los Jueces analizan cuál fue la participación de 003 respecto al pago ilícito a favor del Sindicato de Conserjes del Sector Público y Privado (en adelante SINCOSEPP), señalando: “Una vez ingresada la suma indicada a la cuenta número 20-35661-4 del Sindicato, el 30 de mayo del 2000, la encausada 003, en calidad de apoderada del sindicato, siguiendo con el plan que previamente había trazado con su madre, la hoy extinta 015 (sic) y el funcionario público 001, se presenta al Banco Popular, San José a efecto de retirar la suma de TRECE MILLONES TRESCIENTOS MIL COLONES. Para ello, llena una fórmula y consigna su firma y número de cédula, [...] (f. 2661-2662). Es así como en unión de 001 y 015 (sobreseída por muerte), se apoderan de la suma de 11.984.780.70 colones, monto que no les correspondía. Una vez, con el dinero proveniente de las arcas públicas en su poder, procedió 003 a repartirlo con sus compañeros de ilicitud...” (cfr. folio 7654). De folio 7656 a 7658, el Tribunal establece un común denominador en la participación de 003 respecto a los pagos ilícitos que se depositaron en las cuentas de la familia de 003, indicando: “El plan previamente acordado por los imputados consistía en un reparto de labores, según el cual a 003 y a 015 (sobreseída por muerte), les correspondía además de aportar los números de cuentas clientes, retirar el dinero una vez depositado y entregarle a 001 un porcentaje. Las justiciables 003 y 015, a su vez entregarían el monto que les correspondía a sus familiares a fin de invertirlo, tanto en bienes como en fondos de capitalización.” (cfr. folio 7658). Luego de aclarado este punto, el Tribunal determina la participación individual de 003 en cada uno de los hechos que pudo derivarse de la prueba evacuada durante el contradictorio. En cuanto al pago realizado en las cuentas bancarias números [...] ambas del Banco de Costa Rica y a nombre de 008, mencionan los Juzgadores: “003 y su madre, 015, procedieron a suministrarle a 001, las cuentas bancarias números [...] ambas del Banco de Costa Rica y a nombre de 008, sobrina de la primera y nieta de la segunda. En las dos cuenta clientes indicadas la justiciable 003, tenía su firma registrada (f. 836-838-840-895 y 1126). Una vez, con estos números de cuentas en su poder, 001, procedió a enviar los siguientes pagos:... siendo las 13:52 horas del 28 de junio de 2001, I. (autorizada en esta cuenta para retirar dineros) se presentó a la Agencia de San Francisco de Dos Ríos del Banco de Costa Rica y retiró la suma de un millón de colones (1.000.000,00) Ello consta tanto del reporte histórico de movimientos de esta cuenta de folio 1125, como del comprobante de retiro de folio 1133, en el cual puede observarse la firma de la





encausada 003, misma que registrara en esta cuenta (f.1120)... así se puede cotejar con las boletas donde la misma encausada consigna a la par de esa firma su número de cédula... Siguiendo con su actuar delictivo y cumpliendo con el rol que le correspondía, el 4 de julio de 2001, a las 13:54 horas, 003 se presentó en la Agencia del Banco de Costa Rica en Barrio Lahmann y retiró en ventanilla la suma de quinientos mil colones (500.000,00), ello según se desprende de la boleta de retiro de folio f.1126, donde se observa la rúbrica de esta encausada. Las imputadas 003 y 008 con la finalidad de utilizar los fondos ilegalmente recibidos, se presentaron el 5 de julio de 2001, en el negocio I.P.E. en San José, donde compraron artículos varios, por la suma de dos millones de colones, mismos que cancelaron con la tarjeta de débito de la citada cuenta, donde estaban los fondos ilegales, folios 918 y 1125... A las 17:39 horas del día en que se depositó este pago ilegal, 003 se presentó a la Oficina Central del Banco de Costa Rica en San José y retiró dos millones de colones (2.000.000,00). En los folios 1131 y 1135, constan fotocopias de la boleta de retiro, en la que aparece la rúbrica de la encausada 003, misma que aparece consignada en el registro de firmas y que según se ha indicado, corresponde a su firma, ya que dado el alto monto retirado, los funcionarios bancarios por normas de seguridad bancaria tenían que solicitarle su identificación. Ese mismo día 19 de julio del 2001, a las 22:03 horas las imputadas 003 y 005 hicieron una transferencia electrónica en el mismo banco para acreditar a la cuenta [...] de la también imputada 009.(hija de 003) la suma de quinientos mil colones (500.000,00) ... Nuevamente, las encausadas 005 e 003 hicieron otra transferencia electrónica a la cuenta [...] de 009 por otros quinientos mil colones (500.000,00), esta vez, en fecha 23 de julio de 2001, a las 22:03 horas... el 27 de julio a las 15:14 horas, 003 se presentó a la Sucursal del Banco de Costa Rica ubicada en el Centro Comercial del Sur y retiró en ventanilla cuatro millones doscientos mil colones (4.200.000,00). Sobre esta transacción bancaria, la encausada 003, estampó tanto su firma como su número de cédula, [...] (f.1125-1128-1134)...”(cfr. folios 7665 a 7668). De esta misma forma lo describió el Tribunal respecto a la participación de 003 en los pagos ilícitos realizados a la cuenta [...], del Banco Popular y de Desarrollo Comunal perteneciente a 008 (ver a partir del folio 7668 al 7674), donde se estableció en lo conducente: “La imputada 008, nieta de la imputada sobreeséida por muerte, 015 y sobrina de 003, les suministró a éstas otra cuenta cliente, a su nombre, sea la número N° [...], del Banco Popular y de Desarrollo Comunal, a fin de que fuera utilizada para recibir pagos ilegales. En esta cuenta, aparecía también la encausada 003, como autorizada para firmar, según consta a folio 3245. Las imputadas 003 y su madre 015

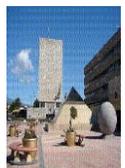
(hoy sobreeséida por muerte), a su vez, le suministraron esta cuenta cliente al también encausado 001, quien según se ha indicado, se desempeñaba como funcionario de la Tesorería Nacional y le correspondía digitar los pagos en lotes masivos... Ese mismo día a las 14:20 horas, según consta a folio 3306, en la Agencia Periférica de ese banco en San Francisco de Dos Ríos, se hizo un retiro en ventanilla la suma de cinco millones de colones (5.000.000,00). Si bien en el citado documento no se indica cual de las dos personas que podían efectuar retiros lo hizo, es lo cierto, que únicamente las encausadas 008 y 003 podían realizarlo. De tal forma y en vista del alto monto retirado, tenía que ser necesariamente una de ellas, quien efectuara tal transacción. En vista de las dos personas que podían realizar ese retiro, tienen responsabilidad penal en los hechos que se tienen por acreditados, en nada varía si tal retiro lo efectuó una u otra de las encausadas, o ambas como también podría suceder, ello en vista, de que algunas transacciones las realizaron en conjunto... El 04 de julio de 2001, la imputada 003, realizó dos retiros de dinero de esta cuenta, el primero de ellos, a las 11:20 horas en las ventanillas de la Agencia de ese banco en San José, retirando la suma de cinco millones de colones (5.000.000,00) y a las 12:12 horas en el mismo lugar retiró, un millón de colones (1.000.000,00), ello según consta en las boletas de retiro de folio 3248 y 3249, en las que la encausada estampó su firma y número de cédula... Conforme se establece con la boleta de retiro de dinero de folio 3250, donde se puede observar la firma y el número de cédula de 003, ésta se presentó el 17 de julio a las 15:21 horas, a una de las Agencias de ese banco en San José y retiró en ventanilla la suma de seis millones de colones (6.000.000,00)... a las 13:03 horas, 003 se presentó a la Agencia de ese banco en Plaza Víquez, llenó la formula de retiro, estampando su firma y número de cédula y en ventanilla retiró en efectivo la suma de tres millones ochocientos mil colones (3.800.000,00), según consta en la boleta de retiro de folio 3254... a las 16:03 horas 003 se presentó a la Agencia de ese banco en Plaza Víquez y en ventanilla retiró la suma de tres millones quinientos mil colones (3.500.000,00), luego a las 18:25 horas en ese mismo lugar 003 realizó otro retiro de efectivo por suma de doscientos sesenta y nueve mil novecientos noventa y seis colones (269.996,00), conforme lo establecen las boletas de retiro de folios 3255 y 3256, en las cuales consta su firma y su número de cédula. Al día siguiente, esto es, el 28 de julio de 2001 a las 12:44 horas, la imputada 003 se presentó a la Agencia de ese banco en Plaza Víquez y en ventanilla retiró la suma de seiscientos noventa y nueve mil novecientos diecinueve colones con treinta céntimos (699.919,30) y dos minutos después, sea a las 12:46 realizó otro retiro de efectivo por suma de tres millones de colones (3.000.000,00), según boletas de





retiro de folios 3257 y 3258, en las que se observa su rúbrica y su número de cédula... El 10 de agosto de 2001, a las 22:04 horas, las imputadas 008 y 003 retiraron en un cajero automático ATH ubicado en la Periferia Norte la suma de cien mil colones (100.000,00), ello por cuanto ambas imputadas manejaban esta cuenta bancaria en conjunto, pues ambas estaban autorizadas para retirar, y las dos realizaban tales acciones... a las 14:17 horas pero en una de las Agencias de la Periferia Norte, 008 e 003 retiraron en ventanilla en efectivo la suma de quinientos noventa y nueve mil setecientos veinte colones (599.720,00) y a las 15:47 horas también de ese día, 008 e 003 retiraron desde uno de los cajeros automáticos en San José la suma de trescientos mil colones (300.000,00). Estas acciones, las realizaban ambas encausadas, pues se ha indicado que esta cuenta la manejaban de forma indiferenciada ambas encausadas...” (cfr. folios 7669 a 7673). Acerca de los demás pagos ilícitos hechos a las cuentas (esa) familia, el Tribunal tuvo por probado que 003, en contubernio con su madre –sobreseda por muerte- y 001, consiguieron distintos números de cuenta con el fin de que este último pudiera abusar de su función y del acceso que tenía a los dineros públicos, para sustraer los fondos en cuestión. Además de ello, a partir del folio 7678 hasta el 7689, el a quo establece la forma en la cual se le dio destino, por parte de 003, al dinero sustraído, agregando un apartado específico para el análisis de la responsabilidad penal que tenía esta imputada respecto de los hechos, todo lo cual se encuentra a partir del folio 7693 al 7702. Como se desprende de todo lo descrito, el a quo derivó del análisis de la prueba evacuada durante el debate, que 003 tuvo una importante participación en los hechos que se tuvieron por probados, confrontando los testimonios con la prueba documental y pericial sometida al contradictorio. Esto, sin lugar a dudas, permite a las partes conocer cuál fue el razonamiento seguido por el Tribunal en la construcción de la verdad de los hechos, viéndose satisfecho el principio de publicidad y de transparencia de la administración de justicia, así como el respeto al debido proceso en favor de las partes intervinientes. Siendo que no existe sustento en la objeción planteada por el recurrente, se desecha este extremo de su reclamo. Por último, alega el impugnante la ausencia de prueba documental que coloque a 001 como la persona que hizo los movimientos a través de los cuales se hicieron las transferencias de dinero a las cuentas de (esa) familia, máxime que él estuvo bloqueado para utilizar el sistema SINPE. Este argumento es incorrecto. En cuanto al pago ilícito al Sindicato de conserjes del Sector Público y Privado, la utilización de su clave en el sistema de transferencias no fue la única prueba, sino que también se establece que: “Una vez, con el dinero proveniente de las arcas públicas en su poder,

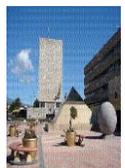
procedió 003 a repartirlo con sus compañeros de ilicitud, de tal forma, que el justiciable 001, con una suma no determinada en su poder, el día en que retiran el dinero, sea el 30 de mayo del 2000 se presenta junto con su esposa 017 a la venta de carros usados, U.S.A y compra un vehículo Hyundai Elantra modelo 91, en la suma de UN MILLON CIENTO NOVENTA MIL COLONES (1,190,000.00), monto que pagó de contado. (Folio 1646). Adquirió además la membresía de Price Smart Escazú, lugar donde compró una llanta de contado. (informe de folios 2762 a 27659. Además de eso, en la cuenta [...] del Banco Popular a nombre de 017. el 31 de mayo del 2000, depositó la suma de 750 mil colones (f.3713). Si bien, esta inversión y compras parecieran de poca monta, ello adquiere relevancia, si se realiza un breve análisis de la situación económica que en ese momento tenía el encausado 001. Como se ha indicado, 001 se desempeñaba como Técnico en Informática 2, devengando un salario de nominal para el 31 de enero del 2001 de 147.178.50 colones y un salario líquido de 35.749.60 colones. Contra el encausado 001, se habían tramitado dos juicios ejecutivos, en los que se había ordenado embargo de su salario. Tales procesos ejecutivos tramitados contra 001, en el Juzgado Civil de Hacienda de Asuntos Sumarios, por el Banco de Costa bajo los Números [...]. En el primero de ellos, (folios 2475 a 2560) se ejecutó la operación de tarjeta de crédito [...] dictándose embargo del salario de 001 el primero de agosto de mil novecientos noventa y seis (f.2518). En el segundo proceso ejecutivo, se ejecutó una operación crediticia referente a la tarjeta de crédito [...] (folios 2213 a 2360), en el que también se dictó embargo sobre el salario de 001, este en fecha veintinueve de abril de mil novecientos noventa y dos. Además de ello, según información remitida por la SUGEF, 001 en octubre de 1999, formalizó un préstamo (sic) ordinario con el S.C.N. [...] y en marzo del 2000 tomó un crédito de emergencia en esa misma entidad. Además tenía un crédito hipotecario por dos millones trescientos mil colones. (folios 2571 a 2575). Los mismos compañeros de trabajo, del justiciable, percibieron la precaria situación económica por la que atravesaba 001. Así lo refirió, 018, manifestando “Don 001, siempre permanecía endeudado con la cooperativa, como todos los funcionarios públicos.” Se tiene por acreditado así, que dado el escaso monto salarial que recibía, es imposible que tuviera capacidad de pago para adquirir bienes o servicios de contado como lo realizó. Adquisiciones que concuerdan en cuanto a espacio temporal con el millonario pago ilegal que digitó...A nivel administrativo, según relató 019, en ese momento, se tuvo como un error de parte de 001 y se decidió reubicarlo laboralmente, suprimiéndole funciones en el Sinpe. Sin embargo, dada la multiplicidad de acciones realizadas posteriormente por 001, se retomó la





investigación sobre el pago ilegal realizado a favor del mencionado Sindicato de Conserjes, arribándose a la conclusión, que no existió tal error, sino una acción dolosa del encartado en unión con las representantes del sindicato.” (cfr. folios 7654 a 7656). Según se aprecia, los Jueces dedujeron correctamente la participación de 001 en este asunto, tanto de la utilización de su clave en el sistema, como de su situación económica repentinamente mejorada. En cuanto a los depósitos hechos a (esa) familia, con base en la prueba recibida durante el debate, el Tribunal establece la forma en la cual 001 logró hacer los desvíos de dinero con el fin de sustraerlos en colusión con esta familia, derivando la siguiente conclusión: “Al ponerse en vigencia el nuevo sistema de pagos, SIPS que conectaba el SPA con el SINPE, se presentaron una serie de problemas de acreditación de pagos. Según narró, 019, «...cuando vino el pago por lote, vino un problema con los de educación pública, como 001r no podía digitar transferencias me dijo que lo iba a poner, ...El solo atendía público. Se tenía que habilitar a 001 (sic) para que digitara las transferencias, y eso lo hizo 002 y como Jefe del Área de Gestión de Pagos, el habilitaba y solo informaba de lo que había hecho.» Esta manifestación se corrobora, con el correo electrónico que 002 le envía a 020 el 28 de mayo del 2001, indicando «020, requiero que se ajusten los perfiles a los siguientes funcionarios: ... 001, el perfil debe ser: Acceso a ver retenidos en todos sus componentes, realizar retenciones, modificaciones, liberaciones y anulaciones, así como aplicar devoluciones.» (f.22951). Sobre esta flexibilización de perfiles, el testigo 021 indicó «Con el pago a pensionados, se dan una serie de devoluciones para enfrentar esa carga especial de trabajo se modificaron los perfiles para poder sacar e trabajo, ello llevó que se tuvieran que flexibilizar los roles que se habían dado, de liberar, modificar, retener pagos. Se tiene que ampliar las funciones a compañeros.» Es así como el encartado 001, asume nuevamente funciones de digitador. Tal rol, el justiciable la emplea nuevamente para continuar con su actividad delictiva. Para tal efecto, nuevamente contacta con las encartadas 015 (sobreseída por muerte) y 003., quienes acuerdan suministrar varias cuentas bancarias a fin de que el justiciable 001, digitara pagos ilícitos millonarios, hacia esas cuentas, provenientes de las arcas del Estado. Tales acciones delictivas las realizaron de la forma que de seguido se dirá: 001 dentro de las funciones que nuevamente se le asignaron, tenía que anular (es decir, cancelar) del sistema, todos los pagos “retenidos” por indicación de la unidad gubernamental correspondiente. Igualmente debía anular del sistema, los pagos de salarios de los funcionarios del Servicio Exterior, por cuanto a éstos, conforme se indicó supra, se les pagaba por separado, mediante remesas en dólares que hacía el Banco Central

de Costa Rica a las cuentas bancarias que tenían los funcionarios en el país donde prestaban sus servicios. Aprovechando tal coyuntura, 001 una vez que pagaba los correspondientes rubros a los funcionarios que laboraban en el exterior, no cancelaba esos montos, sino que procedía a efectuar un doble pago, incluyendo en las transferencias los números de cuentas bancarias que 015 (sobreseída por muerte) e 003 le suministraban. Ello se determina del informe rendido por la Sección de Fraudes del OIJ, visible de folios 4906 a 4912, donde se indica que los oficiales judiciales enviaron faxes a los beneficiarios de los pagos de servicio exterior y estos por el mismo medio, comunicaron que habían recibido su pago con normalidad, por tal razón nunca entablaron ninguna queja. De ello se determina, que el justiciable 001, procedió a emitir un doble pago para cada una de las partidas que legalmente correspondían. En otros casos, tales como pagos por servicios, jubilaciones, pagos a proveedores, el justiciable direccionaba esos montos a cuentas que no correspondían legalmente. Sin embargo, tal actuación ilegal, salió a la luz, el día en que una persona se hizo presente a la Tesorería, preguntando por un pago que se debía realizar a Fundevi. El funcionario de la Tesorería Nacional, 018, lo atendió y le manifestó que ya el pago se había realizado. Sin embargo, el interesado, volvió a consultar y corroboró que no era cierto. Por tal motivo, según indicó 018, se volvió a depositar y el dinero no llegó a su destino. En razón de ello, investigó y se dio cuenta, que los pagos se habían redireccionado a una cuenta de una señora 015 que no correspondía. En el debate, 018, al respecto manifestó: «llegó un funcionario de Fundevi a la Tesorería Nacional a preguntar por un depósito de treinta y cuatro millones de colones que se le tenían que hacer y que se le mandaron a depositar a una cuenta incorrecta. Ellos volvieron a traer la información correcta y se les volvió a depositar mal, y entonces empecé a investigar en el Banco Nacional y me indicaron que se le había depositado en una cuenta que correspondía 015. El funcionario del Banco Nacional me indicó que la plata se depositó en esa cuenta pero que la plata se retiró de esa cuenta y que se habían hecho varios depósitos pero que así como se depositaban se retiraban y que la suma total era de ochenta millones de colones.» La declaración de este testigo encuentra su aval en la documentación, visible en los folios 3649 a 3664 y 3673 a 3703, en la que consta que en efecto, mediante acuerdo de pago N. 21 de fecha 18 de junio del 2001, se realizó un pago a Fundevi por el monto de 38 millones de colones (f.3656), mismo monto por el que el día 1 de agosto, 015 recibe un depósito en su cuenta cliente [...] Del Banco Nacional. Una vez, que el señor 018, se entera de esta anomalía, lo pone en conocimiento del jerarca de la Institución, señor 019, quien el día siguiente, sea el 10 de agosto del 2001, denuncia el

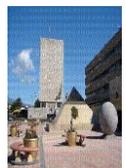




hecho (folios 8 a 14). Posteriormente y una vez realizadas las respectivas investigaciones se determinó, que en efecto, los pagos ilegales redireccionados por el coencartado Cascante Prada a las cuentas clientes de las imputadas 008, 015, 007 y del menor 022, todas aportadas por 003 y su madre, 015. (sobreseída por muerte), correspondían a pagos por gastos, proveedores, o bien pensiones que fueron redireccionados ilegalmente a las cuentas indicadas y en otros casos, procedió a efectuar un doble pago. Es así y a fin de ejecutar el plan que previa y de común acuerdo habían ideado los justiciables 001, 003 y 015. (hoy sobreseída por muerte), ésta última suministra sus cuentas clientes... Con esta información en su poder, el encartado 001, procedió a direccionar pagos ilegales millonarios a estas cuentas clientes. Los pagos ilegítimos realizados por el encartado 001, hacia esas cuentas, se encuentran debidamente especificados en cuanto a entidad Bancaria, número de cuenta cliente, fecha, operación y monto, en el cuadro visible a folios 6 y 7. El plan previamente acordado por los imputados consistía en un reparto de labores, según el cual a 003 y 015 (sobreseída por muerte), les correspondía además de aportar los números de cuentas clientes, retirar el dinero una vez depositado y entregarle a 001 un porcentaje. Las justiciables 003 y 015, a su vez entregarían el monto que les correspondía a sus familiares a fin de invertirlo, tanto en bienes como en fondos de capitalización.”(cfr. folios 7656 a 7658). Con base en lo indicado, y siendo que 001 fue quien hizo la transferencia al sindicato de conserjes, el Tribunal establece que no cabe duda alguna sobre la participación de él en los hechos tenidos por probados, así como el plan ideado por él, 015 y 003. En consecuencia, estima esta Sala que el examen de certeza realizado por el Tribunal contiene un razonamiento derivado de la prueba y, por ende, ajustado a derecho, sin que se observen los defectos apuntados por el recurrente. Por lo expuesto, se declaran sin lugar los reproches.

**VII.** Como **segundo reclamo**, alega inobservancia de las reglas relativas a la correlación entre acusación y sentencia. Indica infringidos los numerales 142, 303, 334, 369 y 443 del Código Procesal Penal; y 42 de la Constitución Política. Señala el recurrente que “...si bien se indica que participaron ambas acusadas, refiriéndose a 003 y 015, no se especifica en qué consistió su participación y, (sic) pero aún, en otros se incluye únicamente la mención de su nombre, sin explicar cuál fue su conducta ilícita; más adelante varía por completo la acusación de tal suerte que le está atribuyendo ahora a dos de las imputadas, en este otro caso a 004 e 003, hechos por los cuales no fueron intimadas y no fueron objeto de acusación por parte del Ministerio Público.” (cfr. folios 7804 a 7805). Específicamente, el hecho 72 de la acusación se dice que fue 015 (fallecida), quien

facilitó los números de cuenta al imputado 001, pero en los hechos probados, se introdujo a 003 como la persona que junto a 015 facilitaron los números de cuenta. Indica, además, que ocurre lo mismo en el hecho 83 de la acusación, pues se imputa el hecho de que 001 incluyó en los pagos del SINPE catorce pagos ilegales a favor de 015. Sin embargo, en los hechos probados el a quo varía esta plataforma fáctica, indicando que los pagos fueron para 015,003 y 004,(ver folio 7807). **Se declaran sin lugar los reproches.** Esta Sala considera que no existe falta de correlación entre acusación y sentencia, por lo que no se ha vulnerado el derecho de defensa de los imputados. Según el recurrente, hay dos hechos de la acusación, el 72 y el 83, que son variados en los correspondientes hechos probados. El primero de ellos, enunciaba: “72).- 015 suministró a 001, sus cuentas clientes del Banco Nacional de Costa Rica y del Banco Popular y de Desarrollo Comunal. Aportó cuentas de familiares suyos como la de su nieta 008 quien suministró sus cuentas clientes del Banco Popular y del Banco de Costa Rica. Su nuera, 007, aportó su cuenta cliente del Banco Popular. Su hija, 023 suministró la cuenta cliente de su hijo menor de edad 022 del Banco Popular y posteriormente la misma 004 trasladó parte de esos dineros a su propia cuenta cliente en el Banco Popular.” (cfr. folio 5192). Por su parte, el Tribunal tuvo por acreditado lo siguiente: “72).- 015 (sobreseída por muerte) suministró a 001, sus cuentas clientes del Banco Nacional de Costa Rica y del Banco Popular y de Desarrollo Comunal. Aportó en unión de 003 cuentas de familiares suyos como las de 008, nieta de 015 y sobrina de 003, quien suministró una cuenta cliente del Banco Popular y dos del Banco de Costa Rica. Aportaron la cuenta cliente de 007, en el Banco Popular, quien era nuera de 015 y cuñada de 003. También, 004, hija de 015 y hermana (sic) de 003, suministró la cuenta cliente de su hijo menor de edad 022 del Banco Popular y posteriormente la misma 004 trasladó parte de esos dineros a su propia cuenta cliente en el Banco Popular.” (cfr. folios 7433 a 7434). Si bien es cierto, se aprecia que en la pieza acusatoria no fue incluida 003, como una de las personas que le suministró al imputado 001 números de cuentas bancarias, para que este realizara depósitos ilegales de dineros públicos. Sin embargo, debe tomarse en cuenta que la acusación es una unidad, y de una lectura detenida de ésta puede extraerse del hecho 119 lo siguiente: “119).- Las imputadas 015 e 003 fueron las personas del Clan familiar xxxx que trataron con los imputados 001 y 002, en cuanto a las fechas en que se harían los desvíos de dinero así como las cuentas clientes que iban a ser utilizadas para destinar los pagos, entre ellas las cuentas bancarias de la misma 015, de su nuera 007, de su nieta 008 y de su nieto menor de edad 024 (hijo de 024), otros miembros de esa misma familia que no recibían los pagos ilegales en sus cuentas

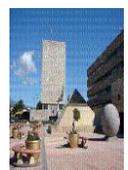




bancarias, prestaban su auxilio y cooperación para el uso y disposición de lo sustraído, tal fue el caso de los imputados 010 (compañero marital de 003) y de 009, hija de 003 y nieta de .” (cfr. folio 5215. El resaltado no corresponde con el original). Como se constata, el Tribunal no violentó el derecho de imputación que tiene la patrocinada del recurrente como parte de su derecho de defensa, ya que dentro de la misma acusación se establece, aunque en un hecho posterior, que la señora 003 es la que, junto a su madre, facilita los distintos números de cuenta al imputado 001. Siendo que ya es parte de la imputación, el a quo lo único que hace es incorporarlo al hecho 72, con lo que logra mayor claridad y precisión en los hechos que se tuvo por demostrados. En cuanto al hecho 83, también se da una situación similar. La acusación dice: “83).- Los días 15, 19, 20, 27 y 29 de junio, 9, 12, 13, 17, y 23 de julio, todas esas fechas del año 2001, el imputado 001 incluyó en los lotes masivos de pagos del SINPE un total de catorce pagos ilegales a favor de la imputada 015., que fueron depositados en forma electrónica en la cuenta cliente [...] del Banco Popular y de Desarrollo Comunal, sustrayendo de la cuenta de reserva del Banco Central de Costa Rica un total de cuarenta y nueve millones ochocientos ocho mil ochocientos sesenta y seis colones con veinticinco céntimos (49.808.866,25).” (cfr. folio 5197. El resaltado es propio del original). Por su parte, los Juzgadores consignaron como probado: “83).- Los días 15, 19, 20, 27 y 29 de junio, 9, 12, 13, 17, y 23 de julio, todas esas fechas del año 2001, el imputado 001 incluyó en los lotes masivos de pagos del SINPE un total de catorce pagos ilegales a favor de las imputadas 015 (sobreséida por muerte), 003 y 004 que fueron depositados en forma electrónica en la cuenta cliente [...] del Banco Popular y de Desarrollo Comunal a nombre de 015, en la que la imputada 004 estaba autorizada, sustrayendo de la cuenta de reserva del Banco Central de Costa Rica un total de cuarenta y nueve millones ochocientos ocho mil ochocientos sesenta y seis colones con veinticinco céntimos (49.808.866,25).” (cfr. folios 7437 a 7438). Puede observarse que el Tribunal, efectivamente, incluye a 003 y 004 dentro de este apartado. Sin embargo, a partir de la lectura de los hechos que se relatan a continuación, la variación no tiene relevancia alguna respecto a la imputación hecha por el Ministerio Público. Esto por cuanto a partir del hecho 83, la fiscalía describe e individualiza los pagos que se depositan en la cuenta de 015, sobreséida por muerte, y de los demás parientes involucrados, indicándose que tanto 004, como 003 tuvieron una participación importante en el destino del dinero proveniente de los fondos públicos. Posiblemente, existe un error en la técnica del Juzgador, en el tanto a partir del hecho 83 y hasta el 87, la participación que se relata es de 015 y de su hija, 004, en esos catorce pagos ilegales, sin

mencionarse a 003, lo cual no genera ningún tipo de agravio, pues dentro del elenco de hechos probados quedó establecido que en los pagos indicados, sólo se tuvo por probada la participación de las dos primeras, no así la de 003. Así las cosas, y dado que no existió la lesión al debido proceso aducida por el recurrente, se rechaza el motivo.

**VIII.** Dentro de su **tercer reclamo**, indica que se presenta una falta de fundamentación intelectual de la sentencia. Señala como infringidos los artículos 142, 334, 369 y 443 del Código Procesal Penal; y 42 de la Constitución Política. El recurrente, en la causa contra 003, se encuentra inconforme con los siguientes hechos probados: 1. Que su defendida ocupó el cargo de presidenta del Sindicato de Conserjes y era la encargada de asuntos legales, lo que no es cierto, pues desde su constitución, 015 era la presidenta e 003, la vicepresidenta. 2. Que su defendida es abogada. Ella, en realidad, era estudiante de derecho. 3. Que laboró en el Departamento de Personal del Ministerio de Hacienda y por eso conocía a 001, no es preciso, pues ella renunció a ese departamento en 1992 y el imputado ingresó en 1998, por lo que no trabajaron juntos. 4. Que su defendida y 015 le solicitan a 001 que no aplicara un embargo por un proceso ejecutivo en su contra, momento en el cual inicia la “colusión” entre los tres imputados, y éste les digita a través de una transferencia SINPE, una cifra superior a la que le correspondía. Esto no es cierto, según el recurrente, pues el imputado, a raíz de este error en el monto de la transferencia, fue deshabilitado del sistema SINPE y trasladado a otro departamento, regresando en la segunda quincena de mayo de 2001 por una situación especial que aconteció. Resulta relevante, a criterio del impugnante, ya que “nunca pudo haber atendido al testigo 024; tal vez lo atendió una o dos veces pero no necesariamente haya sido, como lo indica el Tribunal, el funcionario que no aplicó el embargo a solicitud de las acusadas y mucho menos de 003 ya que esa función no le correspondió durante todo un año, tiempo durante el cual, según mencionan los juzgadores como hecho acreditado, fue cuando se presentaron dos o hasta tres recordatorios para que se aplicara dicho embargo y más bien, cuando él regresa es que se aplica el embargo y se le pagan a los interesados...” (cfr. folios 7814 a 7815). 5. El a quo establece que 015 y su hija, 003, le suministran a 001 siete números de cuenta, algunas de las cuales tenía a esta última autorizada para girar. Sin embargo, considera el licenciado Montero que no hay forma de determinar que estos datos son ciertos, ya que pudo haber sido únicamente 015 quien se las diera. 6. Al estar autorizada 003 en algunas de las cuentas que se le facilitaron a 001, ella podía disponer libremente de los fondos. Indica el impugnante que esto no es cierto debido a que la autorización para retirar no implica el acceso a la





información de la cuenta, como saldos y estados financieros, a no ser que sea consultado por medio del cajero automático, para lo cual requiere un duplicado de tarjeta, lo que no consta que se haya solicitado por los cuenta habientes. 7. Que la señora 003 sabía que esos dineros provenían de las arcas del Estado. Esto no es posible, según el recurrente, ya que la autorización para firmar en las cuentas no implica que la persona tenga acceso a la información financiera. 8. Que su cliente dispuso de gran cantidad de los fondos que ingresaron, así como las demás acusadas. Según el licenciado Montero, esto no es cierto, ya que el dinero no entró en cuentas de 003, ni existe estudio grafoscópico para determinar que las boletas de retiro fueron suscritas por ella, ni medio de prueba alguno que así lo verifique. 9. Que 001 digitó los 59 pagos ilegales que fueron retirados por su cliente, pero no existe bitácora alguna de ellos, únicamente del que se describe en el hecho 102, por lo que convierte esa conclusión del Tribunal, en una simple especulación. Por ello considera que establecer que el contacto de la imputada 003 en Tesorería Nacional era 001, resulta infundado, y en consecuencia, no puede determinarse con certeza que existiera un plan preconcebido por ellos para sustraer los dineros. Por todo lo dicho, considera el recurrente que la sentencia carece de fundamentación, pues se le atribuye a su defendida una responsabilidad que no se ha comprobado. Solicita se dicte sentencia absolutoria en virtud del principio in dubio pro reo a favor de su patrocinada. **Los reclamos no son atendibles.** Según se corrobora el recurrente se basa en un análisis sesgado de la sentencia de juicio, técnica recursiva incorrecta, pues el fallo debe verse como una unidad lógica jurídica. La sentencia debe contener un estudio que va desde la determinación de los hechos probados, hasta su calificación jurídica, pasando por diversos estadios, donde se examina la tipicidad de la conducta, su antijuridicidad y la culpabilidad, sin poderse pretender que la sentencia sea una mezcla indefinida de razones que no tienen orden alguno. Ahora bien, en el caso que nos ocupa, pese a que el recurrente describe una serie de aspectos, no identifica cuál es el agravio producido. Nótese que del punto uno al cuarto, se dedica el impugnante a desacreditar la relación existente entre 001 y su defendida. Sin embargo, ese punto ya había sido tratado por el licenciado Montero, resolviéndose en el sexto considerando, para lo cual se le remite a lo ahí indicado. A partir del quinto punto, se dedica el reclamante a brindar una interpretación subjetiva respecto de los hechos que tuvo por probados el Tribunal, obviando toda la fundamentación que estableció para tener por cierta dicha plataforma fáctica. Además, reitera los reclamos formulados en el primer motivo de su recurso, lo cual ya había sido resuelto en el sexto considerando. Específicamente, esta Sala dijo que era satisfactoria la motivación, en el tanto los Juzgadores

establecieron que existía un plan común, ideado por 015. –sobreseída por muerte-, 003 y 001, con el fin de sustraer fondos públicos, de manera que cada uno tendría una función predeterminada, donde a las dos primeras les correspondía brindar las cuentas bancarias para los depósitos, mientras que este último se encargaba de hacer las transferencias, y de avisar cuando éstas habían sido acreditadas, con el fin de que retiraran el dinero proveniente del erario público. Ahora bien, debe hacerse énfasis en cuanto al punto octavo, señalando que ante la ausencia del estudio grafoscópico como reclama el impugnante, tampoco logra acreditar el agravio que se le causó con su carencia, pues durante todo el proceso, ni la defensa técnica, ni la material, señalaron la existencia de una falsificación en las firmas y números de cédula que constan en los documentos aportados por los bancos, donde se adjuntaron las boletas de retiro suscritas por la imputada. Estas fueron consideradas como verdaderas por los Jueces, y luego de hacer una comparación material de ellas con la firma de la imputada y el número de cédula, resultaron tener grandes semejanzas. Aún bajo el supuesto que se atendiera el reclamo formulado, todavía subsiste una conclusión del a quo de gran importancia respecto de estas boletas de depósito, el cual está sustentado en la prueba documental y testimonial, y es que las sumas de dinero fueron solicitadas por la imputada en ventanilla luego de llenar y presentar la respectiva boleta de retiro de efectivo, en cuyo caso, el cajero que le atendió en todas y cada una de las visitas al Banco, tuvo la posibilidad de verificar la identidad de la persona que retiraba, lo que debilita el argumento de la defensa, descartándose la afectación alegada (cfr. folios 7666 a 7674). En consecuencia, se declaran sin lugar los vicios en cuestión.

**IX.** Como **cuarto motivo** señala la incorrecta fundamentación probatoria de la sentencia. Según el impugnante, se vulneran los artículos 142, 334, 369 y 443 del Código Procesal Penal; y 42 de la Constitución Política, ya que la imputada 004 fue condenada por el delito de peculado continuado, imponiéndosele una pena de ocho años de prisión. La inconformidad del licenciado Montero es por varios aspectos: 1. Indica que el Tribunal se contradice, pues señala: “...para la fecha de los hechos ocupaba el cargo de Técnica en Servicios y Operaciones Bancarias 1 del Banco Popular (...) tenía conocimientos técnicos en trámites bancarios que le permitían conocer y realizar diferentes transacciones. Además (...), a nombre de 004 aparecen tres cuentas clientes en el Banco Popular (...). La primera de ellas registrada a su nombre, la segunda le pertenecía a su hijo menor 022 y la tercera a nombre de su madre, 015. En todas estas cuentas 004 aparecía como autorizada...”(cfr. folio 7827). Esto implica que en un momento inicial, el a quo considera que las tres cuentas

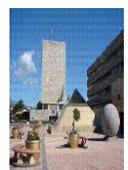




son de 004, y después tiene por demostrado que sólo una de ellas le pertenece, y en las otras dos está autorizada. 2. Tuvo por probado que en la cuenta del menor de edad también su madre, 004, estaba autorizada. Sin embargo, por el hecho de ser 004 la madre del menor, se le atribuyó toda transacción realizada en dicha cuenta, situación que no está demostrada, ya que bien pudo ser 015 quien lo hiciera. 3. Indica que el Tribunal no toma en cuenta la existencia de un expediente administrativo, el cual se iniciara en el Banco Popular con el fin de investigar si la conducta de 004 había comprometido su función dentro de dicha entidad, llegándose a la conclusión de que ella no utilizó su puesto para participar en ningún acto ilícito (ver folios 3201 a 3331). 4. Otro punto que no valora el a quo, a criterio del impugnante, es que en la cuenta que ingresan catorce depósitos ilegales es en la de su madre, 015, en la cual sólo estaba autorizada, razón por la cual no se puede concluir que ella tuviera conocimiento del origen de dichos dineros, amén que fue su madre quien realizó todos los retiros y no ella. 5. Más adelante se dice por parte de los juzgadores que 004 facilitó la cuenta de su hijo menor de edad, pero esto no implica conocimiento alguno sobre el origen de los pagos. 6. El Tribunal le atribuye a 004 el que tenía conciencia sobre la procedencia de los pagos a partir de su experiencia técnica sobre los trámites bancarios. Esto por cuanto discute el licenciado Montero la posibilidad de que su cliente supiera en realidad, de dónde venían los fondos depositados en la cuenta de su hijo, si la transacción se realizó desde un cajero automático. 7. También señala el recurrente que los retiros de la cuenta de 015 se hacían en varios cajeros del país y que era en horas hábiles, momento para el cual la imputada 004 estaba laborando, y no existe una prueba técnica que determine que la letra y números consignadas en las boletas de depósito sean las de ella. Solicita, con fundamento en todo lo anterior, se absuelva de toda pena y responsabilidad a 004

. **Se declaran sin lugar los alegatos.** De nuevo, el recurrente plantea una serie de discrepancias con la valoración judicial de las pruebas, sin embargo, las apoya en un análisis parcial, lo que tiene como consecuencia, que dichas consideraciones se contrapongan con las de los Juzgadores. Esta técnica no es válida, pues es evidente que para arribar a la verdad del objeto de litigio, el Tribunal debe acudir al examen conjunto y armónico de toda la prueba incorporada al debate, y nunca a su estudio sesgado, como pretende el promovente. Asimismo, no señala el licenciado Montero cuál es la deficiencia en la fundamentación probatoria, siendo que individualiza puntos de la sentencia referidos a la responsabilidad de 004, con los que no se encuentra de acuerdo, sin señalar en qué consiste la ausencia que reclama, ni establecer la afectación que le provoca tal

omisión del a quo. Este es el caso del punto uno, donde la diferencia que anota es irrelevante para la imputación, pues el Tribunal tuvo por acreditado, que la acusada 004 estaba autorizada en las tres cuentas para hacer movimientos de dinero, aunque no estuvieran a su nombre. En el punto dos, propone una interpretación diferente a la que tuvo por demostrada el a quo, sin brindar referencias probatorias a través de las cuales pueda llegarse a la conclusión que supone, ni establecer defectos en el razonamiento utilizado por los Jueces. Por ese motivo, se desecha este reclamo. Respecto al tercer asunto, no encuentra esta Sala cuál es la utilidad del expediente administrativo cuya certificación parcial consta de folios 3201 a 3331 del tomo VIII. Esto debido a que en la resolución final del procedimiento administrativo seguido en su contra no dice lo que consigna la defensa en su recurso, sino que se establece que el despido se origina por pérdida de confianza, dejando en claro el Órgano Director lo siguiente: “A pesar de que la investigada 004 en su declaración visible al folio 236 del expediente administrativo, niega conocer sobre la procedencia de este dinero, para este Órgano Director, no son de recibo sus argumentos con respecto al conocimiento efectivo que tenía esta funcionaria, de los depósitos que se realizaron en las cuentas de ahorro descritas anteriormente, y más aún el dinero que ella misma transfiere a su cuenta de ahorro primaria y que posteriormente retira en la Sucursal de Alajuela, lo cual inexcusablemente la compromete y la involucra con los hechos investigados. Por otra parte, este dinero provenía de las transacciones ilícitas que se estaban realizando a través de SINPE a las cuentas de ahorro del Banco Popular, cuentas como se ha indicado, de su propiedad y de familiares...¿Cómo es que la investigada 004 no le genera duda que su mamá, siendo una persona de 62 años de edad, que se desempeñaba como conserje en una escuela, con aproximadamente 9 años de pensionada, manejara tales cantidades de dinero en su cuenta de ahorro personal?, no se preguntaría la investigada de donde podía provenir ese dinero, si fue un préstamo cuál institución pública o privada lo giró, si fuera de bienes raíces, tal y como en algún momento lo manifestó la investigada, por qué motivo lo tuvo ella en su cuenta de ahorros por aproximadamente un mes, máxime si precisamente esos dineros fueron manejados en la cuenta de su hijo. Evidentemente, al saltar a la luz los hechos fraudulentos que se estaban realizando en contra de la Tesorería Nacional, al determinarse por parte del Ministerio Público la participación de la investigada 004 y de algunos de sus familiares en los hechos ilícitos, al abrirse este proceso penal con base en las pruebas recabadas y que involucran la participación de esta investigada, específicamente en cuanto al depósito en la cuenta de su hijo y el retiro de esos mismo (sic) fondos por parte de ella en la Sucursal de Alajuela, justifican





que la Institución pierda objetivamente la confianza en esta funcionaria.” (cfr. folios 3283 a 3284). Es por ello que no encuentra esta Cámara el agravio que pudo causarse con la ausencia de referencia expresa a la copia parcial del expediente administrativo en mención, y en consecuencia, considera improcedente su reclamo. A partir del punto cuarto hasta el sexto, plantea el impugnante la posibilidad de que la imputada 004 desconociera el origen de los fondos que se depositaron en las cuentas donde ella estaba autorizada. Este tema ya fue resuelto de manera adecuada por el Tribunal, cuando indicó: “La justiciable 004, aprovechando sus conocimientos técnicos sobre trámites bancarios, procedió el 13 de julio del 2001 desde el cajero automático de la Sucursal del Banco Popular de Alajuela, a debitar la suma de SIETE MILLONES DE COLONES (7.000.000) de la cuenta [...] del Banco Popular y de Desarrollo Comunal (f.647) a nombre de su madre 015, en la cual, 004 también estaba autorizada, para acreditarlos en la cuenta [...] de su menor hijo (f.661). 004, sabía que ese dinero era proveniente de la cuenta de reserva del Banco Central, ello por cuanto en la referida cuenta en cada depósito se consignaba como su procedencia “Sinpe” (sic), sistema utilizado por el Banco Central de Costa Rica, para acreditar los pagos del Gobierno. En el reporte histórico de movimientos de la cuenta cliente de su madre 015 (sobreseda por muerte), (en la que 004 estaba autorizada) se observa que en cada pago ilegal redireccionado por 001, se consigna en la columna “Oficina de Origen” “PAGO DE SALARIOS”, en la columna llamada “transacción” se lee: “DEP.S-LI” y contiguo a monto, se observa el “MEDIO”, debajo de este y en cada uno de los mencionados pagos ilegales, se puede leer las siglas “S I N P E” (Sistema Interbancario de Negociación y Pagos Electrónicos). Así que la encartada 004, dado el cargo que ocupaba y los conocimientos técnicos que este le deparaba, sabía que cada uno de esos pagos acreditados en la cuenta de su madre, (la que ambas manejaban), provenían de las cuentas de Reserva que el Estado tiene en el Banco Central de Costa Rica. Además y en vista de que su madre, para entonces ya no era funcionaria pública, sino que estaba pensionada desde años atrás del cargo de conserje (folio 3284), jamás podía recibir montos salariales y menos por rubros millonarios. Se deduce así, el conocimiento que tenía la encausada, sobre la procedencia ilícita de los pagos, además de que provenían de la Tesorería Nacional, sean fondos públicos. Aunado a ello, la forma en que esta encausada manejó estos dineros, transfiriéndolos de la cuenta de su madre, a la de su hijo menor y luego a la suya propia, nos hace ver, el deseo de utilizarlos en el menor tiempo y evitar cualquier recuperación. Todo este panorama, diluye cualquier asomo de duda, el conocimiento y su responsabilidad en los presentes hechos.” (cfr. folio

7677). Según se deriva del razonamiento del Tribunal, conforme a la resolución del Órgano Director encargado de investigar a la imputada 004 por su actuar como empleada bancaria, se tuvo por demostrado que los conocimientos técnicos que ella poseía le eran suficientes para poder determinar la procedencia de los dineros depositados en la cuenta de su madre y de su hijo menor de edad, y más aún, esta posición laboral le ayudó para poder desaparecer de manera pronta los fondos públicos transferidos. De esta forma, se sustenta en prueba documental, la conclusión plasmada en sentencia y que critica la defensa técnica, razón por la cual no encuentra esta Sala que exista fundamentación insuficiente en los argumentos esbozados por el a quo. Finalmente, el recurrente establece en el último tema a discutir, la imposibilidad de que la señora 004 haya hecho los retiros de dinero que indica el Tribunal, ya que se realizaron en horas hábiles y ella se encontraba laborando, además, que no hay prueba técnica que establezca la pertenencia de las firmas a su defendida. Este alegato es insostenible. Independientemente de si se tuvo o no por probado que ella se ausentara de su trabajo para hacer las transacciones en horas hábiles, no se le causa ningún agravio a la imputada con la ausencia de una prueba técnica respecto a las firmas consignadas en las boletas de retiro y depósito. Ello debido a que los Jueces, cuando de valoración de prueba se trata, tienen la posibilidad de utilizar las reglas de la sana crítica, lo cual les permite examinar la evidencia para llegar a una conclusión. De un examen visual a las boletas cuestionadas, puede concluirse que las firmas y el número de cédula parece corresponder con el de la imputada. Más aún, tal y como se dijo en el caso de la señora 003, ante un alegato semejante a su favor, si la defensa consideraba que existía una falsificación de dichos documentos, debió hacer el respectivo alegato de falsedad, y solicitar la pericia cuya ausencia reclaman en esta Sede, con el fin de poder establecer con certeza que la escritura no le pertenecía. Además, si el a quo, a partir de un análisis cuidadoso, estableció que dichas boletas necesariamente habían sido completadas por la imputada, no puede pensarse algo diferente, pues fue bajo un razonamiento semejante al formulado para su hermana –003- donde se indica que no es posible, según la experiencia, que alguien se presente a retirar dinero de un Banco sin que el empleado bancario que le atiende no verifique su identidad y sus documentos. Con base en las razones dichas, se declaran sin lugar los reclamos.

**X. En su quinto reclamo** –titulado erróneamente como cuarto- alega violación a las reglas de la sana crítica racional. Su criterio es que se infringieron los numerales 142, 334, 369 y 443 del Código Procesal Penal, así como el 42 de la Constitución Política, esto por cuanto se condenó a 007 por el delito de Hurto Agravado





continuado, imponiéndole una pena de cinco años de prisión. Indica el impugnante que se violentó el principio de derivación por varias circunstancias: 1. El Tribunal estableció que 007 le suministró a 015 y a 003 su cuenta bancaria con el fin de recibir trece pagos ilegales, los cuales retiró. Esto por cuanto considera que los juzgadores no tomaron en cuenta que ella sabía que tanto 015 como 003 eran parte del Sindicato de Conserjes, y que en tal caso, el dinero que se le depositaba podía provenir de ese giro y no de los fondos públicos. Además, no se tuvo por demostrado que ella utilizara los dineros retirados. 2. Según su criterio, es absurdo que las imputadas 015 y 003, buscaran a alguien que no fuera pariente de ellas para que les sirviera en el fraude. Con base en todo lo anterior, considera que la posición de su defendida es semejante a la de 013, razón por la cual debió absolversele también. **Se declaran sin lugar los vicios acusados.** El gestionante se limita en la primera parte de su alegato, a formular una interpretación personal de los hechos, dejando de lado el cuadro fáctico que se tuvo por acreditado. Por otro lado, el delito que se le atribuyó a la señora 007 fue el de hurto agravado por la concurrencia de tres personas o más, y no el de peculado por la procedencia de los fondos que se depositaron en su cuenta bancaria. Indicó el Tribunal: *“Todos estos depósitos ilegales y los consecuentes retiros de dinero efectuados por la encausada, única autorizada en esta cuenta, se tienen por acreditados con la documentación de folios 663 a 669 y 3303-3304. El encausado 001, en asocio con las imputadas 015 (sobreseída por muerte) 003 y 007, sustrajeron la cantidad de treinta y un millones doscientos diecisiete mil trescientos cincuenta y dos colones con veinticinco céntimos (31.217.352,25), de la cuenta de reserva del Banco Central de Costa Rica. La imputada 007 retiró sistemáticamente con la única finalidad de apoderárselos en la forma supra indicada, la suma de treinta millones trescientos cuarenta mil colones (30.340.000,00), quedando en su cuenta una diferencia de ochocientos setenta y siete mil trescientos cincuenta y dos colones (877.352,00), que también retiró 007, porque el 8 de agosto de 2001 solo quedó un saldo disponible de ochenta y tres mil doscientos ochenta y tres colones con noventa y cinco céntimos (83.283,95), según consta a folio 3304.”* (cfr. folio 7676). Como se verifica, la participación de varias personas y la suma de dinero que superaba los seiscientos tres mil colones –cuantía vigente para el año dos mil uno- tuvo incidencia directa en la tipicidad de la conducta desplegada por 007, por ello se subsumió su conducta en el delito de hurto agravado. Ahora bien, los Juzgadores dedujeron el dolo de la imputada en cuanto a que los dineros eran ajenos y estaban siendo sustraídos, por el acuerdo que existe entre ella, su suegra y su cuñada, además de la prontitud con la que se presenta la señora 007 al banco con el fin de retirar los dineros depositados. Nótese que, al igual que

sucede con las otras cuentas que se facilitaron para sustraer los dineros, el mismo día que se acredita en el banco el dinero, se retira personalmente por 007, única autorizada en dicha cuenta. Así lo consignó el Tribunal: *“Esta imputada, sabía que ese dinero no le pertenecía. No tenía la justiciable causa alguna para recibir esos montos en su cuenta cliente, pues no recibía salarios, ni tenía negocios que le reportaran tales ganancias. El dolo de la encausada se determina tanto de la multiplicidad de pagos realizados en su cuenta, como de la cercanía entre estos y los retiros que efectuaba. Es importante observar que la mayoría de los retiros, los realizó el mismo día y a escasas horas de que los pagos ilegales se acreditaron en su cuenta cliente, aún sabiendo la justiciable que ese dinero no le pertenecían. De esta relación espacial, deriva el Tribunal, la conexión entre la encausada y las imputadas 015 e 003, quienes apenas eran alertadas por 001 de los pagos ilegales, éstas procedían a comunicárselo a 007, la que casi de inmediato, se presentaba a la entidad bancaria y retiraba, el monto depositado. El comportamiento que mantiene la encausada en su cuenta cliente inicia propiamente el 18 de junio del 2001, pues ese día su cuenta se reactiva, con el primer pago ilegal... De esta forma, la justiciable sustrajo dineros millonarios que no le pertenecían, retirando los montos indicados conforme ilícitamente se le iban depositaban. Este modus operandi, se logra observar a lo largo de toda la actividad delictiva desplegada por 007, hasta el retiro de casi la totalidad de fondos ilícitos depositados en su cuenta, los que ascienden al monto de 31,217,352.25 millones de colones. Es lo cierto que esta encausada, no es funcionaria pública, ni se desempeñaba como funcionaria bancaria. Por ende y a pesar de que en su cuenta, cada vez que se acreditaba un monto ilegal, se consignaba su procedencia, con las siglas SINP, no puede el Tribunal determinar con certeza, que la encausada tuviera conocimiento de que estos fondos eran públicos y por ende su procedencia era la cuenta de reserva del Banco Central de Costa Rica. Tampoco se tienen elementos, de los cuales derivar que la encausada tuviera algún tipo de nexo con el entonces funcionario de Tesorería Nacional, 001, la relación, sobre la que hay certeza, es la existente entre 007 y las imputadas 015 (sobreseída por muerte) e 003., con quienes tiene relación de parentesco. Así, que la imputada 007, bien sabía que esos montos no le pertenecían y eran de origen ilícito, pero como las encausadas 015 e 003 pertenecían al sindicato de conserjes y manejaban los fondos que a la cuenta cliente de esa entidad llegaban por concepto de deducciones hechos a sus afiliados, fondos que eran privados, cabe la posibilidad de que 007, creyera que esa era la procedencia de los montos millonarios de que se apoderó. En razón de ello y en aplicación del principio universal IN DUBIO PRO REO, se procede en cuanto a*





007, a recalificar los hechos acreditados al delito de *HURTO AGRAVADO CONTINUADO*. Estos hechos, fueron cometidos por tres personas, a saber 015 (sobreseída por muerte), 003 y 007. A las dos primeras, la encausada 007 les suministró su cuenta cliente a fin de que acreditaran los pagos ilegales. B., conforme a ese plan preconcebido, debía retirar los fondos conforme se iban depositando, previa comunicación de aquellas. Es así, como las encausadas indicadas, se apoderaron ilícitamente del monto de 31,217,352.25 millones de colones, dinero que sabían era ajeno...” (cfr. folios 7703 a 7705). Según se corrobora, esta conclusión del Tribunal encuentra respaldo probatorio en los documentos incorporados como prueba documental, por lo que esta Sala considera que no se violentó el principio de derivación. Además, resulta indiferente que haya o no utilizado los dineros retirados por ella, pues desde el momento en el que los retira de la cuenta bancaria, dispone de ellos, lo que hace que el tipo penal del hurto agravado se encuentre consumado a partir de esa acción de retiro. En cuanto al segundo punto reclamado, el impugnante plantea una interpretación subjetiva, y por ende, parcializada de la razón por la cual las señoras 015 y 003 buscan a la imputada 007, apartándose con ello de los hechos que se tuvieron por probados por el Tribunal, y del alegato inicial por violación al principio de derivación, pues como puede extraerse de las transcripciones hechas líneas atrás, se tuvo por demostrado que en la cuenta de la señora 007 fueron depositados fondos provenientes de la Tesorería Nacional por un monto total de treinta y un millones, doscientos diecisiete mil trescientos cincuenta y dos colones con veinticinco céntimos, situación que el recurrente soslaya dentro de su alegato. Así las cosas, se declaran sin lugar los reproches.

**XI. Como sexto motivo** –titulado erróneamente como quinto– reclama el licenciado Montero la falta de fundamentación de la pena a imponer por violación al principio de igualdad procesal. Indica el recurrente que no se encuentra conforme con la pena de diez años de prisión impuesta a 007 ya que no está debidamente fundamentada, por lo siguiente: 1. El a quo presume que fue ella quien retiró el dinero proveniente de los movimientos tenidos por probados, pero en realidad fue 015 quien lo hizo. 2. En cuanto a la persona que sirvió de enlace entre los familiares de 003 y 001, el Tribunal concluye que fue su cliente –003.– pero en realidad, quien pudo serlo fue 015. 3. Con su conducta, hizo que los otros imputados también se introdujeran en el negocio ilegal, lo que no es correcto, a criterio del impugnante, ya que todos son adultos y podían decidir por sí mismos, amén que se desconoce si fue 015 quien los reclutó. Además, señala que es un reclamo de carácter moral y no de derecho. 4. Pese a que el Tribunal tuvo por demostrado que fue su cliente quien le facilitó los

números de cuenta, esto no es cierto, por lo que reitera las manifestaciones que hiciera anteriormente. 5. Se tuvo como hecho probado que el esposo de la imputada 003 era a quien ésta le suministraba el dinero, el cual utilizaba en la compra de autos, donde nunca se consignó el nombre de ella como compradora, sino que se utilizaron las identidades de otros familiares. El recurrente no está de acuerdo con esta manifestación, debido a que según consta en la indagatoria, el señor 010 es comerciante, por lo que no se puede suponer que el dinero utilizado era el proveniente de fondos públicos. 6. La condición de abogada fue considerada por el a quo como un elemento que hacía a la imputada entender las graves consecuencias de sus acciones. Esto, no es acorde con la realidad, según quien impugna, ya que refiere que ella era estudiante de derecho. 7. El dinero de las distintas transferencias fue traspasado a la cuenta de su esposo 010. Esta conclusión no es correcta, ya que no se demostró que dichos fondos fueran ilícitos o que provinieran de las arcas del Estado. En cuanto a la pena de ocho años de prisión impuesta a 004, indica el licenciado Montero que se fundamenta la pena en dos hechos principales: 1. Que tomara la cuenta de su hijo menor de edad, lo cual no es ningún criterio especial, porque es igual que cualquier otra cuenta y el único depósito que llegó fue el que le envió su abuela 015, persona que retiró los dineros. 2. Que fuera funcionaria bancaria, tampoco es parámetro para imponer la pena, ya que el expediente administrativo visible de folios 3201 a 3331, donde se investigó a la imputada por sus actuaciones, se comprobó que ella no utilizaba su puesto para participar en el ilícito que se le venía atribuyendo. Respecto a 007, la defensa técnica se encuentra inconforme con la fundamentación de la pena de cinco años de prisión impuesta “ya que la coimputada 008 a quien se le impuso el tanto de tres años de prisión como coautora responsable del delito de *HURTO AGRAVADO*, está en una situación de igualdad procesal y probatoria en cuanto a 007, realizaron acciones similares, pero a esta última le impusieron sólo el tanto de **TRES AÑOS de prisión**.” (cfr. folios 7849 a 7850). Finalmente, el recurrente indica: “el Tribunal basó también su fundamento en el enorme perjuicio ocasionado a las arcas del Estado, pero no ponderó la gran cantidad de dinero que se recuperó cuando en realidad, de la sola lectura de los hechos tenidos por acreditados por el tribunal, pero de la prueba testimonial no se infiere la participación activa de ninguna de ellas...” (cfr. folio 7855). Solicita se anule la sentencia y el debate que le precedió, se ordene el reenvío y se analicen los testimonios de manera objetiva, o bien, se le absuelva de toda pena. **Se declara sin lugar el motivo.** Con relación a la pena impuesta a 003, el licenciado Montero en el primer punto señala que el a quo “presume” que fue ella quien hizo los retiros y no





015. Este planteamiento es improcedente, toda vez que la sentencia debe analizarse como una unidad lógica jurídica, y bajo ese supuesto, tal y como se había señalado en el considerando VI, se nota que el Tribunal individualizó cada una de las acciones realizadas por la imputada cuya pena se cuestiona, llegando a la conclusión que existen registros documentales aportados por los distintos bancos donde consta su firma y número de cédula en los retiros de dinero, tema que como se dijo, ya fue analizado en el considerando VI, razón por la cual no es procedente volver sobre él. En cuanto al segundo y cuarto puntos, al igual que en el caso anterior, ya la responsabilidad que se le atribuye a 003 se desarrolla en el considerando VI, así como su nexa con el imputado 001, su madre, 015 –sobreseída por muerte- y sus familiares, por lo que se remite al recurrente a él, pues se concluyó que el razonamiento del Tribunal está debidamente fundamentado. Acerca de la tercera cuestión planteada, no encuentra esta Sala que sea una impresión moral de los Jueces. Más bien, a partir de la relación que existe entre la imputada y su familia, y la forma en la que los involucra, es que puede sustraerse la cantidad de dinero que establece la sentencia. La quinta y séptima cuestión es sobre el ligamen entre la imputada y la compra de los vehículos por parte de sus familiares. Este reclamo se rechaza, por cuanto el Tribunal establece con claridad la cercanía entre las sustracciones de dinero y las compras de los carros, indicando a partir del folio 7681 la forma en la cuál se hicieron las compras, confrontando la prueba documental y testimonial evacuada durante el debate, de la cual dedujo el a quo la participación de 003, quien en algunas oportunidades, según relatan los testigos, se presentaba en compañía de su hija –la imputada 009- y su esposo –el imputado 010- a negociar los vehículos. En ese sentido, establece el Tribunal: *“Tenemos así, que 010 adquirió en autos Bogo (empresa del testigo 025) tres vehículos y encargó un tercero. Para realizar tales transacciones, visitó esa venta de autos en cuatro o cinco veces. En ocasiones llegó acompañado de una “muchachita” la que el testigo identifica como hija de 010. ... Además el testigo 025, indica que 010, además de la joven, 010 se hacía acompañar por una señora. Agregó, como se indicó supra, que la joven fue presentada como su hija, de ello se colige, que la señora que acompañaba a 010 y a 009, era 003, compañera marital de 010 y madre de 009.”* (cfr. folios 7682 a 7683). Se corrobora entonces que los Juzgadores no sólo se valen del parentesco para definir los roles que cada uno desempeñaba, sino que la prueba documental y testimonial es basta para fundamentar tales aseveraciones. Asimismo, como bien lo indican los Jueces en la motivación de pena, tampoco existe causa lícita que justifique la cantidad de dinero que invierte 010 en la compra de vehículos, y siendo que estos se dan de manera casi simultánea a los depósitos ilegales hechos a

las cuentas de esa familia por parte de 001, la conclusión a la que arriba el Tribunal es más que evidente. En el sexto tema de inconformidad planteado por el recurrente, se dice que la imputada no era abogada, sino estudiante de derecho, para el momento de los hechos, por lo que la utilización de ese grado académico para aumentar la pena no era válida. Este alegato no es atendible. Primero, porque no demuestra el agravio producido por esta conclusión del Tribunal. Segundo, debido a que aunque se suprimiera hipotéticamente este elemento, se mantendría vigente todo lo dicho por el a quo para fundamentar la pena fijada (ver del folio 7693 al 7698). En cuanto a los reproches formulados para oponerse a la fundamentación de la pena de 004, también deben rechazarse. De nuevo intenta el promovente presentar una interpretación diferente de la prueba, sin establecer en concreto el reclamo planteado, y apartándose del motivo inicial, cual es el de falta de fundamentación de la pena. No obstante, esta Sala debe indicar que la pena de la señora 004 está motivada de manera suficiente. De hecho, el impugnante pasa por alto toda la fundamentación que plasma el Tribunal de folio 7661 a 7665, donde se establece cuáles son los parámetros que toma en cuenta para tener por demostrado que la persona que utilizó la cuenta del menor de edad 022, fue la imputada. En cuanto a la utilización del puesto de empleada bancaria, el recurrente incurre en el mismo error al plantear en su reclamo que del procedimiento disciplinario se concluyó que no utilizó su puesto para participar en los actos ilícitos atribuidos a ella. En el considerando IX, esta Cámara estableció que las conclusiones del Órgano Director del Procedimiento dentro del Banco Popular, determinó más bien que la imputada 003 poseía conocimientos suficientes para saber el origen de los fondos que se depositaron en las cuentas donde ella podía acceder, razón por la cual su categoría de funcionaria bancaria la colocaba en una posición privilegiada respecto a la información de las cuentas (además, ver folios 3283 a 3284 del Tomo VIII). Con base en lo expuesto, no encuentra esta Sala que exista falta de fundamentación respecto de la pena impuesta a la señora 004. Por último, en referencia a la fundamentación de la pena impuesta a 007, el recurrente no se encuentra de acuerdo, pues según su criterio, ella se ubica en una posición semejante a la de 008, pero a esta última se le impusieron dos años menos de prisión que a su defendida, lo que según refiere, revela una violación al principio de igualdad. Este extremo del reclamo resulta improcedente. Nótese que el Tribunal establece las siguientes razones para justificar el monto de la pena para 007: *“Entre los aspectos de importancia, para la fijación de la pena, es el monto sustraído, sea el total de 31,217,352.25 colones, cantidad sumamente elevada y en la cual se fija el perjuicio patrimonial que sufrió el Estado Costarricense, monto que deberá ser pagado por*

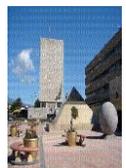




todos y cada uno de los costarricenses. Además la cantidad de acciones realizadas, en total la encausada recibió trece pagos ilegales, sobre los que realizó múltiples retiros, hasta dejar una cantidad prácticamente insignificante en su cuenta cliente. Estas acciones las realizó la justiciable en un corto plazo, que inició con el primer pago de fecha 18 de junio del 2001 y hasta el último retiro, que data del 8 de agosto del 2001. Se le reprocha así, a la encausada los altos montos que retiró de su cuenta y de los cuales dispuso, consecuente con este, el gran perjuicio patrimonial causado y el hecho de que nunca mostró ningún tipo de arrepentimiento. Esta pena, se estima racional y proporcional para la delincuencia cometida y le servirá, para que en adelante, sopesen las consecuencias de sus acciones. Esta pena deberá descontarla una vez firme la sentencia en el lugar y forma que indiquen los respectivos reglamentos penitenciarios. Son las costas del proceso a cargo de la sentenciada.”(cfr. folios 7705 a 7706). Por su parte, al compararlos con los parámetros que tuvo a la mano el a quo para cuantificar la pena de acuerdo con el reproche particular, en el caso de 008, se dijo: “Consecuente con ello, se procede a efectuarle el reproche de ley que se traduce en la imposición de una pena, misma que se fija atendiendo a las circunstancias particulares de la imputada y dentro de los límites que señalan los numerales 77 y 209 inciso 7 del Código Penal. Tomando en consideración, que la imputada para la fecha de los hechos, era una persona muy joven y que su tía la también imputada 003, ejercía sobre ella una gran influencia, pues incluso compartían el mismo domicilio. Además y si bien, en las tres cuentas que suministró se depositaron en total 21 pagos ilegales, por el monto de casi 79 millones, en esas tres cuentas, su tía 003 tenía registrada su firma. Esta procedió en gran cantidad de ocasiones a retirar fondos millonarios, de lo que se deduce esa relación estrecha existente entre la joven y la encausada 003, quien era la que tenía relación constante y directa con 001 razón de ello y por la fuerte influencia que Isabel Cristina ejercía sobre 008, la que no la exime de responsabilidad, pues es una persona mayor de edad y como tal responsable de sus actos y con capacidad para discernir entre las acciones delictivas del Ordenamiento Jurídico, si es un elemento importante en el momento de efectuarle el reproche de ley. Por estas razones, el Tribunal estima que 008, se ha hecho acreedora de la pena de TRES AÑOS DE PRISIÓN, monto que se estima racional y proporcional con los hechos acreditados y le servirá de rehabilitación, para que en lo sucesivo, valore y sopesen las consecuencias que pudieran acarrearle, el incurrir en conductas delictivas. Son las costas del proceso penal en cuanto a esta imputada, a su cargo.” (cfr. folio 7708). Como se verifica, los Jueces consideraron que la situación de 008 era diferente a la de 007, diferencia que se estimó

suficiente para disminuir el reproche respecto a la primera. Esta práctica jurisdiccional es válida, siempre y cuando se justifique debidamente los motivos que generaron la diferencia, situación que sucede en el presente caso, tal y como pudo apreciarse en las distintas transcripciones. Es por ello que no encuentra esta Cámara que se haya violentado el principio de igualdad con dichas penas. En cuanto al segundo extremo del reclamo formulado a favor de 007, considera el impugnante que el Tribunal no tomó en cuenta la gran cantidad de dinero que se recuperó. Este reclamo es inconsistente y por ello, debe desecharse. Si bien es cierto, pudo recuperarse una parte del dinero, la cual ni siquiera es la mitad de lo sustraído, el perjuicio causado es muy alto. Si se sumaran todos los montos que fueron colocados en las cuentas de esa familia, el total asciende a doscientos sesenta y dos millones seiscientos noventa y seis mil ciento noventa y dos colones con treinta y cinco céntimos (¢262 696 192.35), y lo recobrado fue sólo ciento tres millones setecientos dos mil doscientos ochenta y nueve colones con cincuenta y seis céntimos (¢103 702 289.56), es decir, ni siquiera la mitad de los fondos públicos sustraídos, lo cual de manera proporcional en el caso de la señora 007 equivale a haber recuperado el 36% de lo que ella sustrajo, razón por la cual la conclusión de los Jueces se mantiene intacta ya que está ajustada a derecho, pues pese a que se pudo rescatar una pequeña parte de lo sustraído, eso no es suficiente para considerar erróneo el razonamiento del Tribunal en el sentido de que el menoscabo patrimonial causado fue muy elevado. En consecuencia, se declaran sin lugar los reproches.

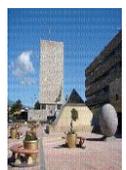
**XII.** Como **sétimo reclamo**, alega errónea aplicación de la ley sustantiva. Indica transgredidos los numerales 39 de la Constitución Política, 1, 2, 11, 12, 23, 49, 209, 217 bis y 352 del Código Penal. Según el recurrente, los hechos que el Tribunal tuvo por demostrados en el caso de 003 y 004 “no constituyen el delito de PECULADO sino una pluralidad de delitos de FRAUDE INFORMÁTICO previsto en el ordinal 217 bis del Código Penal ya que se está ante ilícitos que protegen diferentes bienes jurídicos; se trata de una multiplicidad de acciones que se despliegan en diferentes momentos históricos por medio de mecanismos informáticos y electrónicos pero, en virtud de que para la fecha de los hechos aún no estaba vigente esa figura, estamos ante hechos totalmente atípicos, por lo que debió de absolverseles de toda pena y responsabilidad.” (cfr. folios 7856 a 7857). De esta manera lo solicitó la Procuraduría General de la República en sus conclusiones. Agrega que el mismo Tribunal tuvo por establecido que la conducta de estas imputadas estaría subsumida en ese delito. Sin embargo, condena por el delito de peculado, obviando lo preceptuado por el artículo 12 del Código Penal. También utiliza el criterio





de la comunicabilidad de circunstancias para aplicar la figura de peculado a las imputadas, indicando que ambas conocían que 001 era funcionario público, así como la procedencia del dinero que se les depositaba. Esto último no fue demostrado durante el debate, pues se desconoce que efectivamente estas tres personas –004, 003 y 001– se conocieran, y mucho menos se pudo comprobar el conocimiento de ellas acerca de que el dinero proviniera de fondos públicos. Asimismo, indica que en cuanto a 007, 009, 010 y 008, en lugar de una sentencia por el delito de hurto agravado, debió sancionárseles por los delitos de receptación y receptación de cosas de procedencia sospechosa, los cuales estarían prescritos para el momento en el que se dicta sentencia. Esto por cuanto el hurto requiere apoderamiento, lo que implica un desplazamiento físico de las cosas del patrimonio del sujeto pasivo al activo. En el presente caso, el Tribunal considera que no se les puede condenar por el delito de peculado “por no demostrarse la relación existente entre estos y el coencusado 001, pues entre ellos no existía ligamen laboral, familiar ni refirió ningún testigo haberlos visto juntos. Tampoco existen elementos probatorios de los cuales deducir que sabían que los fondos provenían de las arcas del Estado, lo que si se pudo determinar es que, para el Tribunal, ellos tenían conocimiento de que los fondos eran ajenos, sea que no le pertenecían y por esa razón provenían de un delito porque ni 003 ni su madre 015 tenían ese tipo de ingresos económicos. De aceptar la tesis del Tribunal, estaríamos más bien en la comisión del delito de RECEPTACION...o bien en el injusto de RECEPTACION DE COSAS DE PROCEDENCIA SOSPECHOSA...pero nunca el de hurto agravado.” (cfr. folios 7870 a 7871). **Se declara sin lugar el motivo.** Sobre el reclamo planteado por el defensor de las imputadas 003 y 004, de que el delito que se debió aplicar es el de fraude informático y no el de peculado, habiéndose tratado el punto por esta Sala en el considerando V, estése a lo ahí resuelto. En cuanto al criterio del licenciado Montero referido a que no se comprobó que ambas encartadas tuvieran relación con 001, ni que supieran que él era funcionario público, ni que los fondos provenían del erario público, esta Cámara lo rechaza por incorrecto. Con relación a 003, esta Sala ya se refirió a su vínculo con 001 en el considerando VI, por lo que se remite al recurrente a los argumentos ahí emitidos. Para culminar con este aspecto del reclamo, respecto a 004 debe indicarse que el Tribunal tuvo por acreditado el conocimiento que tenía sobre el origen de los depósitos. Así lo desarrolló este Órgano de Casación de manera amplia en el considerando IX. Queda únicamente referirse a lo que señala el licenciado Montero, como una deficiencia probatoria, pues según él, no se tiene por demostrado que 004 supiera que 001 era funcionario público. Sobre este punto, debe tomarse en

cuenta lo dicho por el Tribunal: “En vista de que la mencionada 004 trabajaba en el Banco Popular, por ende tenía conocimientos técnicos que le permitían realizar trámites bancarios y consultar las diferentes cuentas, sabía la encausada que los dineros que entraban en la cuenta N° 0001810146680 provenían de la cuenta reserva del Estado en el Banco Central de Costa Rica, pues así expresamente se indicaba. Al respecto, puede cotejarse la documentación de folios 656 a 659, en la cual aparecen diferentes depósitos millonarios y en los cuales se indica la “Vía” es “SINP”. Si bien, para una persona ajena a los trámites bancarios, sus siglas y procedimientos, ello resultaba irrelevante, no es así, para una persona que labora en un banco y propiamente se desempeña como Técnica en Servicios y Operaciones Bancarias 1, pues el mismo cargo, les exige conocer todo ese argot. (...) La encausada 004 tenía acceso a la cuenta cliente N. 00018101486680, tanto porque estaba autorizada, como por la labor que desempeñaba. Así que la justiciable, sabía que en ésta cuenta, a partir del 15 de junio de 2001 y hasta el 23 de julio del mismo año, se acreditaron en total 14 pagos provenientes de la cuenta de reserva del Banco Central de Costa Rica por montos millonarios cada uno de ellos para un total de 49,808,866.25 colones. La encausada tenía conocimiento de la procedencia ilícita de los fondos, pues sabía que su madre fue una persona que se desempeñó como conserje y hacía años estaba pensionada, por tanto, no laboraba en el gobierno central y no existía ninguna razón por la cual se le estuvieran pagando salarios millonarios, ni era proveedora del Estado a fin de recibir esos pagos. Además de ello, la misma imputada dispuso de esos fondos, efectuando retiros en unión con su madre y efectuando transacciones electrónicas, hacia la cuenta de su menor hijo y de esta a la suya propia (...) Dispone la imputada así, de los fondos que estaban en la cuenta de su menor hijo, a sabiendas de que provenían de pagos ilegales efectuados por un funcionario de Tesorería Nacional, único que podía redireccionar los fondos públicos hacia esas cuentas bancarias. Además la encausada estaba autorizada en la cuenta cliente de su madre 015, por ende, una vez que se acreditaban los fondos ilegales, ambas imputadas de común acuerdo procedían a sacar esos dineros, que sabía eran públicos y que eran redireccionados por un empleado público. De esta panorámica, se puede deducir con claridad la responsabilidad penal de la encartada 004. La justiciable, como funcionaria bancaria y autorizada en la cuenta cliente que tenía su madre en el mismo banco donde laboraba, y a sabiendas de la precaria situación económica de 015, tenía conocimiento que los fondos que ingresaban en esa cuenta cliente eran ilícitos. Pero no sólo eso, sabía por sus conocimientos técnicos en la materia bancaria, que su origen o procedencia era la

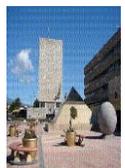




cuenta de reserva del Estado en el Banco Central de Costa Rica. Además, la imputada, tenía conocimiento que en la Tesorería Nacional, única que puede realizar pagos contra esa cuenta estatal, había una persona funcionaria pública que estaba en contubernio con su madre, 015, para enviarle los pagos ilegales. Este conocimiento de la encartada, deriva por cuanto necesariamente debía existir una persona dentro de la Tesorería que tuviera la facultad de direccionar los pagos hacia la cuenta cliente de su madre y a la cuenta de ahorros de su menor hijo. Así, tenemos que 004, sabía que la persona que enviaba los pagos ilegales era un funcionario público y el dinero que ingresaba en las cuentas clientes de su hijo y de su madre, provenía de las arcas del Estado, o sea, eran fondos públicos.”(cfr. folios 7698 a 7701). Se deriva que la acusada 004 sabía que el imputado 001 era un funcionario público de la Tesorería Nacional. Tenía conocimiento en virtud de su experiencia como trabajadora del Banco Popular, lo que le permitía identificar que los depósitos millonarios recibidos en sus cuentas clientes provenían de dineros del Estado, y que necesariamente un funcionario público debía ejecutar ese procedimiento, por lo que no encuentra defecto alguno esta Sala en el iter lógico plasmado por el a quo en la sentencia. Por lo expuesto, se desecha la primera parte del argumento planteado por la defensa técnica esas señoras . En una segunda parte, propone quien impugna, que debió aplicárseles el tipo penal de receptación a los imputados 007, 009, 010 y 008, decretándose el sobreseimiento, pues dichos delitos se encuentran prescritos. El Tribunal, ante un planteamiento parecido de la defensa, se había referido a este tema, únicamente en el caso de 009, indicando: “*Se excluye cualquier calificación legal de encubrimiento, figuras delictivas que contemplan como elementos básicos la participación una vez consumado el primer ilícito y por ende la carencia de promesa anterior al delito. En el presente caso, vemos que las acciones realizadas por la encartada, se dan conforme los dineros van ingresando ilícitamente en las cuentas clientes aportadas por las justiciables 003 y 015. De ello, deriva el Tribunal el acuerdo previo con el resto de imputados y la división de funciones, dentro de las cuales le corresponde a 009 y 010, la utilización de los fondos ilícitos.*” (cfr. folio 7711). Este argumento, aunque inicialmente fue dirigido a una de las acusadas, es válido para los imputados 007, 009, 010 y 008. Primero, porque en los hechos probados donde cada uno de ellos participa, se tiene por demostrado que existe un plan común, al menos, entre ellos y la señora 015 y su hija, 003, con el fin de sustraer el dinero. No se logró demostrar que ellos conocieran la procedencia de éste, pero sí se comprobó que 007 y 008 facilitaron cuentas bancarias para sustraer el dinero y 009 y 010, de acuerdo a una distribución de funciones, tenían el encargo de darle destinos distintos a los fondos, con el

fin de evadir cualquier posibilidad de recuperación. Esto elimina toda posibilidad de aplicar el tipo penal de receptación, pues en esta última, de acuerdo con los artículos 323 y 324 del Código Penal, es indispensable que el sujeto activo no haya participado en el delito de donde se obtuvo el bien, ni que haya existido promesa anterior a él. Es por eso que no es plausible la aplicación de estas figuras a los imputados citados. Así las cosas, se declara sin lugar el alegato planteado.

**XIII.** Como **octavo motivo**, alega la inobservancia de normas sustantivas. Acusa violación a los artículos 31, 49, 209, 345 y 354 del Código Penal. Esto por cuanto considera que a las imputadas 003 y 004 debió tenérseles como cómplices y no como coautoras del delito de peculado, ya que considera que ellas no tenían dominio del hecho, pues no tenían ingerencia en el proceso que seguía la transferencia desde que era digitada hasta que era depositada. Su actuación se limitaba a retirar los dineros, lo que, según quien impugna, es una colaboración. Por ello, debe considerarse que son cómplices y no coautoras, por lo que solicita que se le rebaje la pena a tres años de prisión para cada una de ellas. Respecto a los imputados 007, 008, 009 y 010, se les condena por el delito de hurto agravado, pero indica el recurrente, ellos no tienen dominio funcional del hecho, por lo que la agravante por el número de personas que participaron en el hecho, no debe aplicarse al caso concreto. Esto tiene como consecuencia la recalificación de los hechos a hurto simple en calidad de cómplices, debiéndose rebajar la pena impuesta a un mes de prisión con el derecho al beneficio de ejecución condicional de la pena, por contar con los requisitos para ello. **Se declara sin lugar el motivo.** Con base en los hechos probados, el Tribunal estableció que existía un plan formulado entre los imputados 001, 015 –sobreseída por muerte- y 003, y en algunos casos, intervenía activamente 004. Con ello, el a quo le concede gran importancia a la teoría del dominio funcional del hecho. En este sentido, esta Sala de Casación, en la resolución N. 242.08, de las 9:45 horas, del 14 de marzo de 2008 estableció: “... *La tesis del dominio funcional del hecho, se inscribe dentro de las teorías material-objetivas, y aunque trata de considerar aspectos tanto objetivos como subjetivos, su acento se halla en el último extremo, pues al partirse de la equivalencia de las condiciones, todos los aportes al resultado se colocan al mismo nivel, y dado que, la determinación de que se actuó de acuerdo a un plan preconcebido remite a los hechos para efectos probatorios, para paliar el riesgo de “vaciamiento” de los requisitos objetivos en el dominio funcional, por un recurso excesivo a los aspectos subjetivos, la doctrina ha insistido en la necesidad de contar con una base mínima de tipo fáctico –un comportamiento del sujeto en cuestión que permita asegurar que existió dominio*

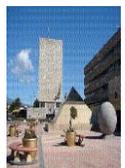




funcional del hecho—. En este sentido hace ver Santiago Mir Puig: “...aunque el dominio del hecho supone un control final (subjetivo), no requiere sólo la finalidad, sino también una posición objetiva que determine el efectivo dominio del hecho...” (Derecho Penal, Parte General, P.P.U., Barcelona, 1990, p. 391. El resaltado se suple). En la misma dirección se ha dicho que: “...Partiendo del hecho de que el cómplice y el autor, por regla general, actúan también conforme a una división de trabajo para la realización del hecho punible, hemos de concluir que los aportes de los partícipes que caracterizan la coautoría han de ser una forma calificada de división de trabajo...El coautor tiene en sus manos la realización del tipo, en tanto que él puede dejarla correr (dominio del hecho positivo) o detenerla (dominio del hecho negativo). El aspecto negativo del dominio del hecho (poder de impedimento) consiste en que cada coautor, que ha asumido en el plan del delito una función esencial para el buen éxito del hecho, puede hacer fracasar la acción total si no da o si retira su contribución...Partícipe (en sentido estricto) es quien, por medio de la determinación o ayuda a otro al hecho, contribuye a la lesión del bien jurídico, siendo que el “sí” y el “cómo” del hecho lo hace depender de la voluntad de otro. Estos criterios adicionales, de carácter objetivo, son el peso y el significado del aporte de cada uno dentro del plan total del delito, que han de expresarse en la posibilidad de que el agente determine si el delito sigue o no su curso conforme a su concreta configuración y si puede detenerlo a voluntad...” (Castillo González (Francisco), Autoría y Participación en el Derecho Penal, 1ª ed., Editorial Jurídica Continental, San José, 2006, pp 270-272)...”. En el caso concreto se tuvo por demostrado que la colaboración que cada una de las hermanas brindaron en el hecho delictivo, era indispensable para la realización del delito, pues la división de funciones según el plan común, las colocaba como las personas que facilitaban los números de cuentas bancarias donde se depositaría el dinero sustraído de la hacienda pública –dato sin el cual no podían sustraerse los fondos- y la posterior desaparición del dinero, retirándolo de manera casi simultánea a su acreditación en las diferentes cuentas de esa familia. No se requiere, como pretende el impugnante, que ellas estén presentes en el momento en el cual se hace la transferencia por parte de 001, pues esa no es parte de su función dentro de la organización. Por todo lo anterior, no es válida la apreciación del recurrente, cuando señala que debió imponerse una pena como cómplices y no como coautoras a 003 y 004. En cuanto a la recalificación que solicita para 007, 008, 009 y 010, en el sentido de que se les imponga la pena del hurto simple debido a que no tenían dominio funcional del hecho, se rechaza. Según los hechos que tuvo el Tribunal como demostrados después de la evacuación de toda la prueba durante el

contradictorio, y según se recalcó en el considerando anterior, se establece un acuerdo previo entre cada uno de ellos con las imputadas 015 y 003 para sustraer el dinero que no les pertenecía, para lo cual facilitaron sus cuentas bancarias o se dieron a la tarea de estar preparados para utilizar el dinero y desaparecer sus rastros, de manera que no pudiera recuperarse. Como se dijo antes, la división de funciones fue clara, debido a que sin la concurrencia de ellos en cada uno de los hechos probados, no hubiera sido posible sustraer el dinero del erario público. En consecuencia, se declaran sin lugar los reclamos.

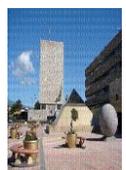
**XIV. Recurso de casación planteado por el imputado 02**, contra la sentencia número 353-2007, emitida por el Tribunal de Juicio del Primer Circuito Judicial de San José, a las 14:00 horas del 23 de abril de 2007, mediante la cual se le condenó por los delitos de peculado continuado y negociaciones incompatibles en perjuicio de la Tesorería Nacional, imponiéndosele una pena de doce años y tres años de prisión, respectivamente. Se sustenta en los artículos 39 y 41 de la Constitución Política; 11.1 de la declaración Universal de Derechos Humanos; 14.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 8.2 de la convención Americana de Derechos Humanos; y 117, 142, 326, 361, 363, 366, 369, 422, 424, 443 a 445 y 450 del Código Procesal Penal. Como **primer motivo** reclama falta de correlación entre acusación y sentencia, y falta de fundamentación fáctica. Señala infringidos los numerales 142, 361, 363, 365 y 369 del Código Procesal Penal; 2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial; y 41 y 154 de la Constitución Política. Según su criterio, en “los hechos acusados y la misma sentencia se establecen temporalmente, fechas las cuales no encuadran fácticamente en el espacio temporal e histórico en que suceden y por los cuales resulta condenado el suscrito impugnante por los delitos de peculado, lo cual hace en definitiva, que la sentencia basada en esas circunstancias sea ilegítima y arbitraria...” (cfr. folio 7886). Explica el impugnante, que tanto el Ministerio Público acusa, como el Tribunal tiene como hecho probado, que en el año dos mil se comenzó a utilizar el sistema SINPE, a través de la Transferencia Electrónica de Fondos, con la variante que en la segunda quincena de mayo de 2000, se introdujo un sistema mucho más eficiente y menos costoso para la Hacienda Pública, llamado sistema de “Créditos y Débitos Directos”. Esto se puede verificar a través de la lectura de los hechos probados que van del número 6 al 10. Sin embargo, el imputado reclama la falta de correlación entre acusación y sentencia, porque en el hecho 36 se tiene por demostrado que en setiembre de 2000, él le ordenó a 001 que hiciera una transferencia electrónica de fondos públicos por la suma de cinco millones seis mil doscientos cincuenta colones, y se le acreditó a la cuenta de Corporación XXXXX S.A., la





suma de cinco millones de colones, dinero que utilizó para el pago de un vehículo que le compró a 026, y el resto del dinero (un millón de colones) lo repartió entre él y 001. Para ese momento, el sistema TEF ya había sido variado por el que entró en vigencia en mayo de 2000, por lo que considera que los hechos probados no corresponden a la realidad histórica relatada en los hechos que van del número 6 a 10 de la sentencia. Esto, además, genera contradicción en el razonamiento que brinda el Tribunal, pues no es posible que la transferencia que se le atribuye se hiciera en un sistema que no estaba vigente, según el mismo elenco de hechos probados. Señala el mismo defecto en los hechos probados que se enumeran del 41 al 54, donde se resuelve sobre la transferencia hecha a la cuenta de 013, y en los que van del número 58 al 67, donde se hizo el depósito en la cuenta de 027. Finalmente, indica que la acusación no señala que “*ni el suscrito impugnante 002, ni 001, tuviésemos bajo nuestra administración y custodia dineros electrónicos, quizás el error sea comprensible, porque en realidad ninguno teníamos esa potestad o posibilidad, que solo la tenían el Tesorero y Subtesorero, ello imposibilita sin lugar a dudas que se me pueda tener como responsable de un delito o una circunstancia de la cual nunca fui acusado en forma específica.*” (cfr. folio 7914). Mediante libelo de folios 8229 a 8251, amplía los fundamentos dados a este motivo, agregando que según la acusación, él no tenía dentro de sus funciones, la administración, ni la percepción de los bienes públicos. Sin embargo, el Tribunal agrega a folio 269 de la sentencia que Sequeira “*paga en nombre de la Tesorería Nacional*” (cfr. folio 8231). Esto lo concluye el a quo a partir de un pliego informativo visible de folios 3052 a 3057, el cual nunca fue comunicado a los funcionarios, documento que, a su criterio, no tiene la capacidad de considerarse un manual de puestos. Solicita se le absuelva de toda pena y responsabilidad por estos hechos. **Se declaran sin lugar los reproches.** Si bien es cierto, se observa que las circunstancias temporales fueron establecidas tal y como lo indica el recurrente, no obstante, ello responde a un error material, el cual no vulneró el derecho de defensa del imputado. En primer lugar, se constata que a partir del apartado 6 al 10 de los hechos probados –al igual que en la acusación– se señaló la segunda quincena del año 2000 como el momento a partir del cual se cambia del sistema TEF de transferencia electrónica de pagos por el sistema de Créditos y Débitos Directos. Sin embargo, también en la sentencia se dice: “*En cuanto al SINPE, según relata 034, funcionario del BCCR, tiene diez años de operación, es auditado por las entidades, la Superintendencia y el Banco Mundial. Se tienen por ende, los máximos estándares de calidad, con roles de usuario, toda la información está encriptada, a nivel de red y de sistema... Es, a este sistema, que la Tesorería Nacional se conecta, mediante la interfase*

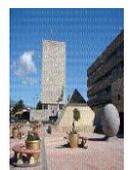
*SIPS... el SIPS “era un puente que permitía el cambio de un formato fuente viejo, de texto a un archivo de formato XML.” Este formato XML, es precisamente el que utiliza el sistema SINPE del BCCR. De ahí la importancia, de crear la interfase SIPS, pues como indicaron los testigos era la forma de conexión del SPA, sistema de pagos actual del Ministerio de Hacienda con el SINPE. Manifestaron los deponentes, que al realizarse tal conexión, se evitaba pagar comisiones a las entidades bancarias, además se tenía un resguardo de todo lo que se efectuaba, es decir, los controles eran mayores. Con este sistema, la Tesorería tendría acceso al igual que cada Ministerio, al Ministerio de Hacienda, éste ejecuta y de forma automática el SINPE genera el archivo XML... Con esta panorámica, el 17 de mayo del 2001 se puso en vigencia la interfase SIPS, que conectaba el Sistema de Pagos Actual del Ministerio de Hacienda con el SINPE (f. 2924–2025). Para ello, y en vista de que la Tesorería Nacional, efectúa los pagos de los funcionarios públicos, se le pidió a todos éstos, que debían tener una cuenta cliente en algún banco estatal, a fin de que sus salarios, fueran depositados en ellas (folios 2920 a 2922). Es así, como se ingresa al sistema de pagos automatizados, mediante los cuales se le paga los salarios y pensiones a miles de personas, mediante los llamados pagos masivos o en lote. Mediante este sistema automatizado, se podían efectuar retenciones y liberaciones de pagos. En cuanto al primero de ellos, se daba cuando la transferencia no debía efectuarse, ya fuera por pensión alimentaria, embargo judicial o bien porque se trataba de pagos a diplomáticos, quienes no tenían cuenta en Costa Rica, sino en el exterior. De igual forma y una vez, que el impedimento de pago había desaparecido, se podían liberar los pagos. Estas liberaciones de pagos, generalmente iban en transferencias específicas, individuales. Para ello, debían existir los documentos de soporte, donde se indicaba que la causal de retención había desaparecido y por ende, se debía efectuar el pago. En los casos de pagos individuales, el digitador tenía que indicar que tipo de pago era, la cuenta a que debía depositarse el dinero, a nombre de quien y la comisión bancaria. El rastro de cada movimiento, sea la digitación, aprobación y envío quedaba consignado en el SINPE...” (cfr. folios 7605 a 7607). De lo anterior se derivan dos conclusiones relevantes. La primera es que el Sistema de Créditos y Débitos Directos se instauró a partir del 17 de mayo de 2001 y no del 2000, como se dijo en la lista de hechos probados y en la acusación. Ello no lesiona el derecho de defensa, debido a que en la prueba documental consta este evento, específicamente en un informe presentado por 026, funcionaria del Departamento de Informática, visible de folio 2901 a 3018. Ahí se indican los pasos que se siguieron para la modernización del sistema de pagos utilizado por la Tesorería Nacional, mostrándose*





claramente, como lo dice el Tribunal, que el 17 de mayo de 2001 entra en vigencia el nuevo sistema, razón por la cual no es un hecho sorpresivo para la defensa técnica ni material de los imputados. Esta prueba fue debidamente incorporada desde la audiencia preliminar, según consta en el Auto de Apertura a Juicio, específicamente en el folio 6639 del tomo XV, y en el debate, el día 14 de febrero de 2007, de acuerdo con el acta de folio 7276, todo lo cual indica que fue sometida al escrutinio de las partes. Esto significa que era conocido por todos los acusados y sus respectivos defensores, y cuando participaron del debate tenían pleno conocimiento del error material en el que se había incurrido, pues la prueba documental ubicaba el cambio de sistema en otra fecha. Es por eso que no existe ninguna afectación al derecho de defensa del imputado con estos hechos que tuvo por demostrados el a quo. La segunda conclusión importante es que el sistema de Créditos y Débitos Directos podía coexistir con el sistema TEF, ello por cuanto el primero de ellos estaba dispuesto para los pagos masivos, y el segundo, para pagos individuales. Este dato es clave, pues aún ignorando la primera conclusión en cuanto al error en el año consignado en la acusación, no existe lesión alguna al debido proceso, pues de la prueba evacuada durante el contradictorio, se extrae que la implantación de un sistema no implicaba la desaparición del otro. En síntesis, resultaba completamente posible que las transacciones individuales referidas por el impugnante, se hayan dado. De hecho, están plenamente documentadas y probadas, razón por la cual no se encuentra el vicio de falta de correlación entre acusación y sentencia señalado por la parte recurrente. Por último, otra razón de importancia para considerar que no existe el vicio alegado por el impugnante, es que en el hecho probado número 68 (ver folio 7433), el cual corresponde con el mismo número de la acusación (ver folio 5191), señala claramente que fue en el año 2001 que se hizo el cambio, implantándose el Sistema de Créditos y Débitos Directos, lo cual era conocido por las partes. En otro orden, el encartado 002 indica que el vicio de falta de correlación se da cuando en la sentencia se establece que tanto él como 001 tenían la administración y custodia de dinero electrónico, siendo que en la acusación ello no se decía. Este punto del alegato, debe rechazarse. Cuando se invoca este principio, debe tenerse claro que no puede pretenderse una identidad absoluta entre la acusación y la sentencia. Por ello, sólo variaciones significativas, las que tengan que ver con derechos fundamentales, son consideradas como configurativas del vicio alegado. En el presente caso, la acusación establece desde el hecho tercero hasta el hecho quinto, no sólo la organización interna de la Tesorería Nacional, sino que define la funciones de los imputados 002 y 001, puntualizando lo siguiente: “3).- Por tratarse de un órgano estatal, los que ahí laboran son funcionarios públicos y al amparo

de la legalidad administrativa deben observar los deberes de probidad (fidelidad y honradez) en el desempeño de sus cargos. Los funcionarios del Área de Gestión de Pagos, por formar parte de los procesos de pagos comparten funcionalmente con el Tesorero y el Subtesorero los deberes de custodia y control de los fondos públicos que estaban a su disposición en las cuentas de reserva en el Banco Central de Costa Rica, para la correcta aplicación de los pagos de los créditos oficiales. 4).- Para la fecha de los hechos, el imputado 002 ocupaba un puesto en propiedad en la TESORERÍA NACIONAL, desempeñándose como Jefe del Área de Gestión de Pagos... En el cumplimiento de sus funciones, 002 compartía con el Tesorero y Subtesorero los deberes de probidad en el control y custodia de los fondos públicos confiados a esa dependencia estatal para el cumplimiento de sus fines. 5).- El imputado 001 también ocupaba un puesto en propiedad en la TESORERÍA NACIONAL. Como funcionario del Área de Gestión de Pagos era subalterno inmediato de 002. El imputado 001 ocupaba el puesto de Técnico en Informática 2, con el cargo de Técnico de Proceso de Gestión de Pagos... Por formar parte de un proceso de gestión de pagos, en todas y cada una de sus funciones 001 compartía conjuntamente con el imputado 002 y con el Tesorero y Subtesorero los deberes de probidad en el control y custodia de los recursos públicos confiados a esa dependencia estatal.” (cfr. folios 5169 a 5171). Como se comprueba, la Fiscalía atribuyó desde el inicio el hecho de la administración y custodia de los bienes públicos, y lo plasmó en su acusación, la que diera fin a la etapa de investigación. Precisamente, el Tribunal tuvo por acreditado que ambos imputados tenían intervención en el proceso de pagos, señalando: “En vista de la gran cantidad de pagos que debía efectuar la Tesorería Nacional y si bien, la Carta Magna establece, que los pagos los debía hacer el Tesorero Nacional, es lo cierto que para realizar tal labor, se cuenta con un grupo de funcionarios entre los cuales se divide esa labor. Estos son subalternos del Tesorero y comparten con éste, de conformidad con las funciones que se les han atribuido, sea el analizar, digitar, aprobar o enviar, diariamente los pagos que requiere hacer el Estado, sea cancelando bienes o servicios a sus empleados o particulares. En esta labor, cada funcionario tiene una cuota de responsabilidad, pues los fondos públicos en el momento en que realiza su función, están a su cargo y por tanto, bajo su administración.” (cfr. folio 7607). Esto se tuvo por demostrado con las distintas declaraciones, tanto del Tesorero, como del Subtesorero Nacional, quienes señalaron con claridad cuáles eran las funciones de cada una de las personas que laboraban en la Tesorería Nacional. Asimismo, según menciona el mismo recurrente, se hizo uso de un documento aportado por esta Institución, a través del cual se pudo individualizar





cuál era la labor de cada uno de los imputados citados, siendo que fue debidamente incorporado como prueba al proceso, y se ubica materialmente del folio 3030 al 3045. Aparte si se tiene o no un registro material donde pueda conocerse si este documento pasó o no por las manos de los funcionarios del Área de Gestión de Pagos, se tiene por demostrado que en realidad, tanto 001, como 002, desplegaban las funciones tal y como se describe en dicho instrumento, lo cual deja sin sustento el reclamo planteado por el promovente, y carece de agravio. Así las cosas y por las razones dichas, se declara sin lugar el motivo.

**XV.** En su **segundo reclamo**, plantea la falta de fundamentación analítica e intelectual de la sentencia con violación de los artículos 142, 184, 361 y 369 del Código Procesal Penal; y 41 de la Constitución Política. Señala el impugnante que el Tribunal discriminó arbitraria e ilegítimamente otros elementos probatorios, obviando una valoración integral de la prueba. Así, indica que el a quo examinó parcialmente las declaraciones de algunos deponentes, tomando sólo lo que le perjudicaba y no lo que le beneficiaba. Este es el caso de 024 Subtesorero Nacional, 014 y 028, del Banco Central. Según lo que ellos declaran, no puede tenerse por demostrado la forma en la cual se realiza la sustracción o distracción de los bienes del Estado, pues ninguna prueba vincula al recurrente con la digitación, aprobación o envío. Tampoco se comprobó que fuera el imputado 002 quien autorizara a 001 para operar en el SINPE, ya que los expertos del Banco Central establecen categóricamente que no era factible que una única persona desbloqueara un usuario. **Se declara sin lugar el motivo**, toda vez que esta Sala considera que el Tribunal valoró de manera adecuada la prueba, sin omitir ningún elemento de convicción relevante. El caso del encartado 002 es muy particular, pues debido a su función de Jefe del Área de Gestión de Pagos de la Tesorería Nacional, su huella en el sistema electrónico es difícil de ubicar. Sin embargo, su actuación se corrobora, de manera principal, de la declaración del coimputado 005, quien compartía las implicaciones penales con 002, y pese a ello, mostró total arrepentimiento por sus actos, y sin promesa alguna, declaró dando los pormenores de su participación junto con la de este último. El análisis que llevó al Tribunal a concluir sobre la credibilidad de su deposición, fue consignado en la sentencia del folio 7608 al 7610, razonamiento que incluye no sólo el contenido de dicha declaración, sino que la contrapone con la prueba documental y testimonial recibida durante el debate, todo lo cual les hace colegir a los Juzgadores, que 002 era coautor del delito de peculado. Ahora bien, por la forma en la cual este último formula el plan para la sustracción de los fondos pertenecientes a la hacienda pública, es que su rastro no consta en los informes periciales, ni es

conocido el modus operandi por sus superiores en la Tesorería Nacional, hasta que un funcionario de FUNDEVI hizo un reclamo formal por un depósito que no se le había hecho a dicha institución (ver declaración de 018 de folio 7470 a 7477 y de 021 de folio 7485 a 7497). De hecho, precisamente, sirviéndose de la confianza que le tienen sus jefes, puede aprovechar su función, y en unión con el digitador 001, realizar las sustracciones de dinero. Por ello, no es probable que testigos como 027, Subtesorero Nacional, pueda conocer con la exactitud que exige el impugnante, todos los movimientos que realizó para apoderarse del dinero que administraba. En cuanto a los deponentes 014 y 028, tampoco puede pensarse que si ellos no mencionan a 002, es porque no estuvo involucrado en los hechos. Ambos conocen los detalles del sistema SINPE, y pertenecen al Banco Central, por lo que su cercanía con el imputado no es tal como para que conozcan los pormenores de su actuación. De hecho su participación en el debate se limitó al conocimiento que tenían del funcionamiento del sistema en mención. Además, la forma en la cual este imputado despliega su actividad, no queda consignado en las bitácoras que se llevan para el registro de los movimientos hechos a través del sistema de pagos. Véase, por ejemplo, el caso del pago ilícito a la cuenta de 013, donde 002 sólo gira órdenes verbales a su subalterno 028 para que digite la transferencia de manera que no exista un registro escrito sobre su participación (ver folios 7614 a 7620). Con respecto a la discusión sobre si una persona podía o no desbloquear a un usuario, el Tribunal estableció que según consta a folio 3075 del tomo VII, así como del informe de folio 3055, 002 desbloquea a 001 (ver folio 7612). Explicaron: "...consta a folio 2951 como el imputado 002, solicita a la testigo 025, del Departamento de informática, modificar los perfiles de varios funcionarios, entre ellos 001, retornándole las funciones de liberar, modificar y retener pagos, eso el 28 de mayo de 2001, pocas semanas antes de que produzcan estos pagos masivos ilegales, que comienzan a generarse el 13 de junio de 2001, según el folio 6 del Tomo I." (cfr. folio 7626). Esto demuestra cuál fue el material probatorio que tuvieron los Juzgadores para llegar a la certeza de que el imputado 002 fue quien desbloqueó a 001 días previos a las grandes sustracciones de dinero acreditadas. Además, si bien es cierto, como señala el impugnante, se requiere que sean varias personas las que intervienen en el proceso de rehabilitación del usuario en el sistema, con esa prueba documental, el a quo no descarta esa afirmación, pero sí establece que en el caso concreto, quien solicitó el desbloqueo fue 002 valiéndose de su condición de Jefe del Área de Pagos, petición que fue atendida. Por ende, se estima que no existe el defecto apuntado por el recurrente. Por último, alega el reclamante que no se valoró el sistema a través del cual





se hicieron los depósitos a las cuentas de los coimputados 016 y 017, ya que el archivo XML sólo lo generaba 023. Este alegato no es de recibo. El Tribunal tiene por probado que a ambos imputados se les pagó con los recursos que debían dirigirse al pago de funcionarios del servicio exterior. A estas personas se les incluía en una planilla, la cual debía ser retenida –función que le correspondía a 001- ya que se enviaba una nota al Banco Central con el fin de que enviara dólares a los bancos de los distintos países donde se encontraban nombrados. Sin embargo, si no se hacían esas retenciones, el dinero se incluía en los lotes masivos –archivos XML-. Con base en estas conclusiones, se determina que aunque el encargado de generar los archivos XML es el señor 023, quien debe hacer las retenciones es 001 (ver del folio 7624 al 7629) y al no efectuarlas, fueron liberados los pagos hacia otras cuentas. El a quo determina que dicha labor le correspondió, según el plan preconcebido por los imputados, a 001, y para ello se sustentó en lo siguiente: “En primer término, como se dijo, 023 quien es la persona que según la certificación de folio 2860 generó el archivo XML de esos pagos, era 001 quien estaba encargado en ese momento de cancelar esos pagos, lo cual no hizo, sino que se enviaron ilícitamente a otras cuentas clientes, entre ellas a la de los imputados 016 y 017 (imputados con criterio de oportunidad). Por otra parte, en ese lote masivo de pagos que se hicieron en su mayoría con dineros provenientes de salarios de funcionarios del Servicio Exterior, fue que se dieron los pagos a esa familia, en los cuales este Tribunal ha tenido por demostrada la clara participación de 001, quien era la persona que tenía relación de amistad tanto con la coimputada 015 (sobreseda por muerte) como con la imputada 003 quien fue una de las que retiró mayor cantidad del dinero desviado ilícitamente de la Tesorería Nacional. Es decir, el modus operandi de estos hechos, es el mismo de los hechos que se refieren a esa Familia. La utilización de pagos masivos y precisamente en su mayoría de salarios del Servicio Exterior, que 001 debió cancelar del sistema (ver folio 6, 2866 y 2867). Otro indicio que se une a los anteriores, es el hecho ya referido de que según el Informe Contable de folios 4477 a 4484 001 realiza en ese período en que se generaron esos pagos ilícitos gastos que superan en mucho sus posibilidades económicas. Pero lo más significativo de este informe, es que precisamente el 17 de julio de 2001, día en que se enviaron estos ocho millones a la cuenta de 016, 001 realiza una compra y depósito en su cuenta de ahorros del Banco de Costa Rica, de setecientos dólares (231 000 colones) y compra también ese mismo día 600 dólares ( 198 120 colones) en el Banco Nacional. (cfr. Folio 4483). El 26 de julio de ese mismo año, tan solo nueve días después de la sustracción de ese dinero, su esposa cancela una operación con el BCR de 346 494, 95 colones. Así mismo, ese mismo día paga en EFECTIVO

la suma de 5 368 934, 76 colones, por cancelación de una operación bancaria con el BCR. Finalmente el diez de agosto de 2001, trece días después del pago ilegal a la cuenta de 011, el imputado 001, cancela en EFECTIVO la suma de 716 000 a la Clínica Santa Catalina por una cirugía de su hijo(cfr. folio 4484). Resulta evidente la conexión entre la sustracción del dinero y los gastos generados por Cascante Prada en esos días, que con un salario de treinta y nueve mil colones quincenales le era imposible hacer este tipo de pagos, y menos en efectivo. Todo lo anterior se debe relacionar con la declaración del coimputado 005, la cual adquiere credibilidad a través de estos elementos extrínsecos que la ratifican. 005 indicó al tribunal que precisamente en este hecho, 002 le dice que necesita dinero para un tajo que desea comprar, y que necesitaba hacer otro pago ilícito, para lo cual requería una cuenta corriente. El le dice que va a hablar con el coimputado 018- quien según 005, conocía del origen ilegal del dinero, más no de las personas que las originaban-, y éste coimputado le consigue una cuenta y como comisión obtiene un diez por ciento. De esos ocho millones y resto de colones, 018 se deja unos setecientos mil, y él le da a 002 como cuatro millones, dentro de los cuales 002 debía pagarle a un digitador, que como ya hemos explicado, 005 lo describe como un “flaco” que había sido suspendido y fue nuevamente rehabilitado para digitar. 005 agregó que él se dejó como tres millones de colones. En igual forma se refiere 005 al hecho relacionado con la cuenta corriente de 017, en la cual el modus operandi es el mismo. Nótese que para la fecha de los hechos 002 ya había rehabilitado para el pago ilícito a Corporación XXXX a 001, eso el 12 de setiembre de 2000, según se ve al folio 3075 del Tomo VII. Pero además consta a folio 2951 como el imputado 002, solicita a la testigo 025, del Departamento de informática, modificar los perfiles de varios funcionarios, entre ellos 001, retornándole las funciones de liberar, modificar y retener pagos, eso el 28 de mayo de 2001, pocas semanas antes de que produzcan estos pagos masivos ilegales, que comienzan a generarse el 13 de junio de 2001, según el folio 6 del Tomo I. Por otra parte según declararon tanto 029 como 022, aprovechó la oportunidad de que 022 dejó su computadora encendida para ir a atender público y digitó un pago de 22 millones de colones que desvió ilícitamente de un pago a proveedores hacia una de las cuentas de esa Familia . Todos estos elementos indiciarios hacen que el tribunal tenga claro que el digitador o más bien la persona que elabora ese lote masivo de pagos ilícitos con el fin de sustraer el dinero público, es 001 ... Cabe agregar que en cuanto a los pagos ilegales hechos a la cuenta de 017, el coimputado 005, dijo que luego de que 018 le entrega el dinero, 002 le dice que le lleve el dinero a su casa en Río Grande de Atenas, donde le deja cuatro

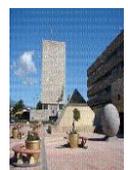




millones y medio aproximadamente con la 010, esposa de V002, en un sobre, y él se deja el resto del dinero. Otro dato revelador de la participación en estos hechos de 001, es el hecho relatado por 005, quien dice que luego de estas sustracciones, el 9 de agosto el coimputado 002 lo llama como a las siete de la noche preocupado y asustado y le pide que necesita ir a hablar con él a la casa, 005 le dice que sí, y cuando llega le dice que hay problemas grandes en la Tesorería porque el digitador de él sin su consentimiento había hecho pagos millonarios a una señora, por treinta y cinco millones, y que fue alertado por el señor 023 ya que él estaba de vacaciones. Este relato coincide precisamente con los hechos relatados por 023, y el propio 024, sobre la forma en que se dan cuenta de que se estaban desviando fondos de la Tesorería hacia cuentas de personas que no eran beneficiarias de esos pagos, que es precisamente un pago de Fundevi por treinta y cuatro millones de colones que fue a parar a la cuenta de la esa familia, y cuyo autor fue 001. Ese pago precisamente se hace cuando 002 estaba de vacaciones. De manera que 002 cuando se refería a su digitador, sin duda hablaba de 001, quien fue la persona que incluyó todos estos pagos masivos ilegales desviándolos hacia las cuentas de 016 y 016. El imputado 002 lógicamente se preocupó de inmediato, pues sabía que en cuanto a los pagos ilegales descritos en este considerando, él sí era responsable, y pronto se descubriría su participación, lo que al final ocurrió.” (cfr. folios 7625 a 7629). En síntesis, los Jueces llevaron cabo un análisis conjunto y armonioso de todas las probanzas, y demostraron con certeza la participación penal del acusado en los hechos atribuidos, por lo que se descartan los defectos alegados. En consecuencia, se declaran sin lugar los reclamos.

**XVI.** Como **tercer motivo**, alega violación a las reglas de la sana crítica racional, concretamente de las reglas de la lógica por infracción del principio de razonamiento contradictorio. Señala violentados los artículos 142, 361 y 369 del Código Procesal Penal; y 39 y 41 de la Constitución Política. La contradicción radica, según el recurrente, en que a partir del hecho probado número seis, hasta el diez, se establece que “*el servicio TEF, de Transferencia Electrónica de Fondos, operó hasta la segunda quincena de mayo del año 2000, momento en el que entro (sic) en operación un nuevo servicio en SINPE, denominado “CREDITOS Y DEBITOS DIRECTOS”, para luego establecer contradictoriamente en el hecho probado número sesenta y ocho, que en la segunda quincena del mes de mayo del año dos mil uno, La TESORERIA NACIONAL puso en pleno funcionamiento el servicio de CREDITOS Y DEBITOS DEL SINPE...*” (cfr. folio 7928). Amplía la fundamentación mediante libelo que rola de folio 8229 a 8251, en el sentido de señalar que conforme a toda la prueba que rola en el

expediente, el impugnante no tenía la función de administración, y que, más bien, quien la ostentaba era el Tesorero, sin cuya participación la oficina en la cual se desempeñaba el imputado, no hubiera podido generar ningún pago. A su criterio, el hecho de concluir que 002 tenía la administración de los fondos públicos se contradice con la prueba evacuada. **Se declara sin lugar el motivo.** En cuanto a la época en que empezó a funcionar el Sistema de Créditos y Débitos en la Tesorería Nacional, ya fue discutido por esta Sala en el considerando XIV, determinándose la existencia de un error material cuando se dice en los hechos que van del seis al diez, que dicho suceso se dio en la segunda quincena de mayo de 2000, cuando en realidad, la fecha en la que entró a operar fue en el 2001. Es por ello que el razonamiento del Tribunal es consecuente no sólo con sus propias conclusiones, sino con los elementos de prueba evacuados. Con respecto a la supuesta contradicción entre el razonamiento del a quo y la prueba que le entrega las funciones de administración sólo al Tesorero Nacional, esta Sala determina que el vicio es inexistente. Nótese que de acuerdo a las deposiciones recibidas durante el debate, y la prueba documental, se llegó a la conclusión de que el sistema de pagos en la Tesorería, era un proceso en el que intervenían varios sujetos, cuya participación era indispensable para lograr el desplazamiento de los fondos públicos a las correspondientes cuentas bancarias. Dijeron los Jueces: “*En vista de la gran cantidad de pagos que debía efectuar la Tesorería Nacional y si bien, la Carta Magna establece, que los pagos los debía hacer el Tesorero Nacional, es lo cierto que para realizar tal labor, se cuenta con un grupo de funcionarios entre los cuales se divide esa labor. Estos son subalternos del Tesorero y comparten con éste, de conformidad con las funciones que se les han atribuido, sea el analizar, digitar, aprobar o enviar, diariamente los pagos que requiere hacer el Estado, sea cancelando bienes o servicios a sus empleados o particulares. En esta labor, cada funcionario tiene una cuota de responsabilidad, pues los fondos públicos en el momento en que realiza su función, están a su cargo y por tanto, bajo su administración. Debido a lo delicado de esta labor y según lo indicó el entonces Tesorero Nacional, 024, las personas que ahí laboraban eran de mucha confianza.*” (cfr. folio 7607). A folio 7633, se avala lo anterior, indicándose que se apoya también en el documento que rola de folio 3030 a 3050, donde por parte de la Tesorería Nacional, se informa las labores que corresponden a cada uno de los funcionarios de esa entidad, determinándose por parte del a quo, de manera acertada, que la hipótesis planteada por el Ministerio Público, se cumple, en el tanto 002 y 001 son parte del proceso de pagos y como tales tienen una cuota de disposición sobre los dineros, lo que los coloca en la posición requerida por el artículo 354 del Código Penal.





En consecuencia, esta Cámara estima que los argumentos de la resolución impugnada son coherentes con la prueba recibida en el contradictorio, por lo que se declaran sin lugar los reproches.

**XVII.** Dentro de su **cuarto reclamo**, alega el impugnante la falta de fundamentación de la pena. Señala infringidos los numerales 142, 363 y 369 del Código Procesal Penal. Indica que la fundamentación de la sentencia es una obligación que tiene el juez. Establece que parte de ello es indicar con claridad las razones que sustentan la pena, como parte de este deber jurisdiccional, para lo cual debe considerar lo dispuesto por el artículo 71 del Código Penal. En el presente caso, a criterio del recurrente no se fundamentó debidamente la pena, ya que no se dice la razón por la cual siendo primario, se le impone el tanto de doce años de prisión por el delito de peculado continuado, no se *“realizó una explicación razonable y proporcionada del por qué se aumentó la pena hasta Doce Años, máxime si se aplicaron las reglas del delito continuado...no se aplican adecuadamente las reglas de la fijación de la pena establecidas en el artículo 71 del Código Penal, recurriendo el Tribunal al argumento de la falta de arrepentimiento y la condición de funcionario público”* (cfr. folio 7935). **Se declara sin lugar la protesta.** Esta Sala considera que el vicio de motivación de la pena aludido no existe. En ese sentido, se aprecia a folio 7647 en adelante que los Jueces tomaron en cuenta parámetros generales, tales como los límites sancionatorios dados por la gravedad del hecho y el grado de culpabilidad. En el caso de 002, indicaron: *“... su culpabilidad es sumamente alta. Se trataba del Jefe de Pagos de la Tesorería Nacional, un puesto donde se requiere tener a una persona de mucha confianza. Su amistad cercana con el Tesorero Nacional 024, le daba mucho poder al imputado 002., confianza que traicionó participando en la sustracción de más de cincuenta millones de colones que para el año 2001 sin duda era mucho dinero, y lo sigue siendo hoy en día. Tanta confianza se le tenía que fue designado como el representante de la Tesorería Nacional para la implementación del Sips en la institución, lo que le colocó en una posición estratégica, pues dominaba a la perfección el funcionamiento del sistema. El puesto de jefatura que tenía, sus conocimientos, sus (sic) preparación académica sin duda hacen que le fuera más exigible desde el punto de vista del derecho, ajustar su conducta al ordenamiento jurídico. El imputado no ha hecho con posterioridad al delito, ningún esfuerzo por reparar el daño causado. Por ello, considera el tribunal que no obstante que es un padre de familia, que aun es joven, la pena a imponerle debe ser de DOCE AÑOS DE PRISION por el delito de PECULADO EN SU MODALIDAD CONTINUADA. Se le impone un menor monto de pena que al imputado 001, pese a que éste*

*último no tenía el cargo de jefatura, por cuanto 001, participó prácticamente en todos los hechos acusados como pagos ilícitos, con excepción del relacionado con la pensión del señor 033, por lo cual su participación hizo posible la sustracción de casi trescientos millones de colones, en tanto con la participación de Sequeira Castillo, la sustracción de dinero fue mucho menor.”* (cfr. folios 7647 a 7648). Con base en lo anterior, se descarta que haya agravio, pues el Tribunal establece la penalidad a partir de parámetros que considera aplicables del artículo 71 del Código Penal, tales como las condiciones personales: funcionario público, Jefe del Área de Pagos de la Tesorería, puesto de gran confianza de parte de sus superiores, etc. También considera de mucha importancia para el reproche, la magnitud de la lesión al bien jurídico, todo lo cual generó en el ánimo de los Juzgadores la necesidad de imponerle una pena por el delito de peculado que asciende a los seis años de prisión, y siendo que el a quo tuvo por sentado que se trataba de un delito continuado, la totalidad de la sanción asciende a doce años de prisión, la cual es proporcional y razonable. Es importante aclarar que esta Cámara ha definido en diferentes resoluciones que el Juzgador tiene la obligación de aplicar el artículo 71 del Código Penal, lo que no significa, de manera alguna, que deban utilizarse todos los parámetros que recoge dicho numeral. Se ha dicho en lo conducente: *“...los juzgadores no están obligados a considerar todas y cada una de las hipótesis que incorpora el numeral 71 del Código Penal ya citado, pues en realidad las mismas simplemente constituyen un listado abierto de parámetros que a dicho efecto podrán valorarse, siendo legítima la fundamentación de dicho apartado aún y cuando en el fallo sólo se analicen algunos de ellos e, incluso, cuando se consideren otros aspectos no incluidos allí expresamente. En este sentido esta Sala ha indicado que “...puede afirmarse que aunque suprimiéramos hipotéticamente el artículo 71 del Código Penal, subsistiría para el juzgador la ineludible obligación de fundamentar la fijación de la pena en sentencia. A la luz de estos razonamientos es que debe analizarse la norma contenida en el artículo 71 del Código Penal, que señala algunas cuestiones que el juez debe considerar en ese aspecto...”* ( ) *“...Por lo tanto, debe concluirse que la enumeración del artículo 71 del Código Penal es puramente enunciativa, ejemplificativa o explicativa...”* (Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, N° 2000-0667, de las 11:05 horas, del 16 de junio de 2000, N° 00633-2012, de las 10:42 horas, del 30 de marzo de 2012). Así las cosas, dado que los Jueces justificaron de manera fundada el monto de la pena, atendiendo a la gravedad del hecho y a la personalidad del endilgado, se declara sin lugar la queja.

**XVIII.** Como **único motivo por el fondo**, alega la inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva,





señalando infringidos los artículos 369 del Código Procesal Penal y 354 del Código Penal. Considera que el tipo penal de peculado requiere que el sujeto activo tenga la custodia de los bienes sustraídos, la cual nunca tuvo el recurrente. Además de ello, indica el impugnante: “...técnicamente, el único que tenía esa percepción, administración o custodia, conforme al proceso informático lo era el Tesorero y Sub-Tesorero Nacional, ellos eran, quienes sí efectivamente, podríamos argumentar daban el único clic, para efectuar el pago electrónicamente, pues era a partir de ese momento, que se ingresaba realmente a la custodia de un bien o de un dinero electrónico para efectuar el pago, según su propia responsabilidad, y siendo consecuentes con el principio de legalidad, no antes, porque antes de ello, lo que se ejecutaban eran operaciones de mero contenido formal, que no tenían por sí mismas la facultad de poder decir que estábamos en presencia de un bien o dinero electrónico, el contenido material, de esa información para que se convirtiera en un bien o dinero electrónico, lo tenía única y exclusivamente el Tesorero y Sub-Tesorero Nacional, por su condición legal y constitucional y de responsabilidad propia, en otras palabras, quien realmente custodiaba y administraba los bienes del estado eran estas dos personas, cuando daban el envío dentro del sistema, que convertía la información formal y la llenaba de contenido económico mediante dinero electrónico, pues ninguna operación anterior tenía esa facultad...” (cfr. folio 7950). Establece que de existir algún delito es el de fraude informático. Dentro de la ampliación de fundamentos visible de folio 8229 a 8251, el impugnante agrega que “la persona que administra un fondo es aquella persona que por disposición legal o reglamentaria le han sido asignadas dentro de sus funciones la administración, custodia o percepción de un fondo, el funcionario incompetente no ingresa dentro del círculo de Peculado.” (cfr. folio 8244). Es por ello que considera que él nunca tuvo la administración de los dineros públicos, y por ello, no es factible que se le condene por dicho delito. Solicita se le absuelva de toda pena y responsabilidad. **Se declaran sin lugar los reclamos.** Con respecto a la controversia sobre la función de administración y custodia que tenía el recurrente sobre los fondos públicos, ya esta Sala se pronunció de manera amplia en el considerando II de esta misma resolución, concluyéndose que de acuerdo con la prueba testimonial y documental, el proceso que se seguía para lograr el éxito en los distintos pagos realizados por la Tesorería Nacional, integraba necesariamente la participación de varios sujetos, entre los cuales se encontraba 002. Si alguno de ellos fallaba en su labor, era imposible el pago, teniendo por esto, una cuota de responsabilidad en la custodia y administración de los bienes públicos. Así que la calificación jurídica dada por el Tribunal a las acciones desplegadas por el

recurrente, es la correcta, de conformidad con las reglas de tipicidad. En cuanto a la afirmación del quejoso, bajo la cual especula sobre la existencia de un fraude informático, debe remitirse a lo resuelto por esta Cámara en el considerando V, donde a partir del recurso formulado por el coimputado 005, se descartó la existencia de atipicidad, resaltándose el acierto del Tribunal sentenciador al considerar que se estaba en presencia de conductas que encuadraban en el delito de peculado. Por ende, se declara sin lugar el motivo invocado.

**XIX. Recurso de casación interpuesto por el licenciado Wilson Flores Fallas en su calidad de defensor público del imputado 001,**

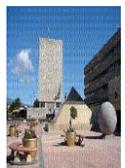
contra la sentencia número 353-2007, emitida por el Tribunal de Juicio del Primer Circuito Judicial de San José, a las 14:00 horas del 23 de abril de 2007, mediante la cual se condenó a su patrocinado por el delito de peculado continuado en perjuicio de la Tesorería Nacional, imponiéndosele una pena de quince años de prisión. Se sustenta en los artículos 39 y 41 de la Constitución Política; 8.2.h de la Convención Americana de Derechos Humanos; 30, 71 y 352 (sic) del Código Penal; y 9, 181, 363, 366 y 369 del Código Procesal Penal. Como **único motivo por el fondo**, señala la errónea aplicación de la ley sustantiva, al resultar atípicos los hechos acusados como peculado. Indica que para la existencia del delito de peculado, se requiere que el sujeto activo tenga la custodia de los bienes sustraídos, lo que no sucede en el presente caso, de acuerdo con el mismo razonamiento del Tribunal. Además, es indispensable que el funcionario público tenga, en razón de su cargo, bienes de la “administración”, y el señor 001 tan sólo era digitador. Considera que el criterio utilizado por el a quo acerca del “dinero electrónico” es inexistente, pues de todos modos, la Tesorería Nacional no custodia el dinero, sino que lo hace el Banco Central. Solicita se absuelva de toda pena y responsabilidad a su defendido, o en su defecto, se ordene el juicio de reenvío. **Se declara sin lugar el motivo.** Con relación a que 001 no tenía la custodia de los bienes sustraídos, remítase el recurrente a lo indicado por esta Sala en el considerando II, donde se resuelve que el análisis del Tribunal fue acertado, en el tanto considera la existencia de un proceso a través del cual se logra el pago por parte de la Tesorería Nacional, todo lo cual requiere un equipo de trabajo, donde todos y cada uno cuenta con una cuota de responsabilidad en cuanto a la administración y custodia de los dineros pertenecientes al erario público. En ese sentido, la función de digitador que tenía 001 no descarta que tenga la administración de los bienes, máxime que se tuvo por demostrado que en el sistema TEF (Transferencia Electrónica de Fondos) él tenía la función de digitador, lo que le colocaba la custodia de los bienes, teniendo la posibilidad, tal y como se tuvo por





demostrado, de desviar los fondos públicos para sustraerlos. Dentro del Sistema de Créditos y Débitos Directos, él tuvo la función de retener y liberar pagos, todo lo cual se considera por parte del a quo, como la cuota de administración y custodia que le pertenecía, y la cual utilizó con el fin de sustraer de la hacienda pública una gran cantidad de dinero. Este aspecto ya había sido tratado en el considerando XVI a petición del coimputado 002, determinándose por parte de esta Cámara que el Tribunal de manera acertada, con base en la prueba, tanto testimonial como documental, llegó a la conclusión de que tanto 002, como 001, detentaban funciones de administración y custodia. Para mayor detalle, véase lo dicho por los Jueces: “Conforme con lo expuesto en dicho informe presentado a la Fiscalía por la testigo 027, de la Dirección General de Informática de la Tesorería Nacional, y que es respaldado con el dicho de los testigos 024, 026, 028 y 025, al tribunal le queda claro que la administración fáctica del dinero público que fue sustraído, la tenían los imputados 002, como Jefe del Area de Gestión de pagos, y también los digitadores de esa oficina, como era el caso del acusado 001. Ambos, en conjunto con el Tesorero Nacional o el Sub Tesorero Nacional, tenían una co-administración del dinero. Por las funciones señaladas en el informe y lo dicho por los testigos citados, tanto el digitador- en este caso 001 - como el Jefe del Area de Pagos (002), eran quienes definían desde un inicio el destino del dinero. Tal y como lo dijo el testigo 023, el digitador era quien ponía el monto, la cuenta cliente, la cuenta de origen a la que debía descargarse, los detalles del pago. 028 por su parte dijo que el digitador liberaba, retenía los pagos con base en oficios que generaban las unidades de recursos humanos de las diferentes dependencias. La labor de verificar la correspondencia entre la cuenta de destino y el giro correspondiente era del digitador, dijo el testigo 024, Tesorero Nacional. El informe es claro en que al digitador le correspondía verificar que el pago hubiera sido liberado, que no hubiera sido ya realizado etc.... Finalmente, como se desprende de la prueba analizada, la labor de envío, que tenía como finalidad que los pagos ingresaran al SINPE y así pudieran llegar a su destino final en las cuentas clientes del beneficiario, producto desde luego del débito en las cuentas de reserva del Banco Central, era del Tesorero Nacional 024 o del Sub Tesorero 023. Esta labor como se desprende de la prueba recibida, no era de revisión de correspondencia y legitimidad de cada pago, pues eso era labor del digitador y del jefe de pagos, sino únicamente de control de respaldo monetario en las cuentas de reserva del Banco Central para el pago de los montos allí establecidos, es decir evitar los sobregiros. Tal y como lo relató el testigo 032, experto en Sinpe, los tres pasos- digitación, aprobación y envío- eran necesarios para que el pago llegara a su destino. Si falta

alguno de ellos, el pago no llegaba. Por ello, para el tribunal en primer término, hay una co- administración de los dineros sustraídos de parte de los imputados 001 y 002, con el Tesorero o Sub Tesorero Nacional. Una co-administración que fue definida por la institución para una labor más eficiente. De manera que independientemente de que como lo alega la defensa, la Ley de Administración Financiera vigente en aquel momento, otorgara jurídicamente la administración del dinero público al Tesorero Nacional, la administración fáctica o de hecho, también está regulada en el tipo penal de comentario, dado que por el bien jurídico que se tutela que es la probidad del funcionario público en el correcto manejo de los fondos públicos, no podría quedar desprovisto de sanción el funcionario que se encarga directamente del manejo del dinero, solo por que (sic) al final es necesaria la rúbrica del Tesorero Nacional para el envío del mismo. Es claro que tanto 002 como 001 violentaron el deber de probidad en el manejo del dinero que tenían a su cargo... De lo anterior concluimos que ambos imputados tenían la administración por ordenación material y fáctica de los bienes, en conjunto con los jefes de la institución. Las funciones de los tres en conjunto, lograban la disposición del dinero público que fue sustraído. No hay duda alguna de que existía una relación funcional entre los imputados y el dinero sustraído. Ellos no eran ajenos a ese dinero, era dinero electrónico que les tocaba manejar y encargarse de él, por funciones ya establecidas por el Manual de Puestos y por directrices de los jefes... 001, quien como digitador era la persona que direccionaba el dinero a la cuenta respectiva y verificaba la correspondencia entre el oficio de pago o planilla y la cuenta del beneficiario, todo ello a través del sistema de cómputo, tanto para el sistema de pagos (tef) como para el Sistema de Créditos Directos (lotes masivos), pues en este último, en igual forma 001 tenía labores de cancelación y liberación de giros, que fue precisamente lo que le facultó para incluir en el sistema de lotes masivos los pagos a proveedores y del Servicio Exterior que hemos tratado aquí, y que debió haber cancelado, sin embargo los envió a cuentas de otros imputados o de personas que no eran beneficiarias, con el objeto de sustraerlos. Nótese que según la certificación de folio 3448 emitida por el entonces Tesorero Nacional 024, el imputado 001 tenía dentro de sus funciones por ejemplo, registrar en las planillas de salarios, proveedores, transferencias, alquileres y deducciones las retenciones de pagos solicitadas por las diferentes unidades organizacionales del Gobierno Central, autoridades judiciales y oficios de retención por parte de la Contraloría General de la República, así como sumar las retenciones de pago originadas por las unidades organizacionales, autoridades judiciales y oficios de retención de la Contraloría General de la

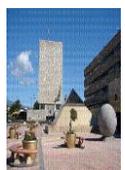




República, en los diferentes conceptos de pago y clasificar las retenciones de pago, a efecto de brindar información eficiente y veraz para los diferentes usuarios internos y externos. También estaba dentro de sus funciones, preparar los cierres contables en los conceptos de salarios, pensiones, transferencias, proveedores, alquileres y deducciones y registrar los movimientos de ingresos y egresos en el sistema de inventarios en los conceptos antes citados. Confrontar con el archivo maestro de retenciones y anulaciones a efecto de verificar la validez de la información. Preparar las liberaciones de pagos con base en la información suministrada por las unidades organizacionales, autoridades judiciales y Contraloría General de la República. Realizar inclusiones y cambios de rutas en los conceptos de pago. Realizar la distribución de pago a la cuenta reportada por el Juzgado de las sumas a pagar. Vease como 001 al registrar en planillas las retenciones, distribuir pagos en las cuentas, verificar la validez de la información, realizar inclusiones y cambios de rutas de pago, y como dijo 025, realizar cancelaciones en los pagos masivos, función ésta que se le dio cuando entró en vigencia en mayo de 2001 el sistema de pagos por créditos directos, tenía funciones de disposición del dinero en conjunto con 002 y el señor Tesorero o Sub Tesorero Nacional. De él dependía en parte que el dinero llegara a su destino. Es claro entonces que ambos imputados tenían facultades derivadas del cargo, de disponer de ese dinero mediante esa co-administración. Por otra parte y como consecuencia de las funciones que ambos imputados tenían en la Tesorería Nacional, los dos tenían la percepción del dinero sustraído.” (cfr. folios 7636 a 7639). Con base en lo antes indicado, esta Sala considera que el a quo determinó de manera legítima la función de 001 en el proceso de pagos, comprobándose que efectivamente, él poseía las funciones de administración y custodia de los bienes públicos. Por consiguiente, se rechaza este extremo del reclamo planteado por la defensa técnica del imputado. Ahora bien, en cuanto a la segunda parte del reclamo, en el tanto el impugnante señala que la entidad que tiene la custodia es el Banco Central y no la tesorería, debe decirse que dicha afirmación no es acertada. Tal y como lo establece el Tribunal, de la prueba recibida durante el contradictorio, puede concluirse sin mayor dificultad que la función del Banco Central es la de ser el banco del Estado, donde los fondos públicos están en una cuenta de reserva. Si la Tesorería Nacional necesitaba hacer un pago, éste se debitaba de esa cuenta. En lo conducente, dijo el Tribunal: “Por su parte, el BANCO CENTRAL DE COSTA RICA, es el cajero del Estado, el administrador de sistema de cuentas corrientes, por ello, tiene unas doscientas cuentas abiertas de la Tesorería Nacional. El testigo 014i, gerente del servicio financiero del BCCR e ingeniero en cómputo, manifestó que en esta entidad

bancaria, está la cuenta reserva, lugar donde se guardan los dineros del Estado, propiamente del Ministerio de Hacienda y contra la cual, la Tesorería Nacional, emite las órdenes de pago.” (cfr. folio 7604). Se desprende con facilidad que la tesis propuesta por la defensa no tiene cabida en la realidad financiera del país, y aceptar su posición sería como desconocer que existen las transferencias electrónicas de dinero que se hacen todos los días por parte de los usuarios del sistema bancario, sólo porque el “bien traspasado electrónicamente” no está en posesión material de quien tiene las respectivas cuentas, sino que lo tiene el banco, hipótesis que se descarta por no estar ajustada a las reglas de la experiencia y de la lógica. En consecuencia, se declaran sin lugar los alegatos formulados.

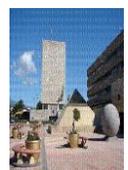
**XX.** Reclama el impugnante como **primer motivo por la forma** la lesión a las reglas de la sana crítica racional, específicamente, al principio de derivación. *En cuanto al hecho que se tuvo por probado respecto al pago ilícito a la cuenta de Corporación XXXXX S.A.:* El Tribunal concluye que el imputado 001 fue quien digitó esta operación, pues existen tres indicios dados por la declaración de 005 –coimputado que confiesa– que el impugnante considera anfibológicos. El primero es que 002 le cuenta a 005 que tiene una persona digitando los pagos ilícitos que es “flaco”. El segundo es que 001 encuadra en la denominación de “flaco”. El último fue que 002 habilitó a 001 para digitar transferencias. Todos ellos no son suficientes para llegar a la convicción de que su defendido sea la persona que digitó la transferencia señalada, pues había otra persona flaca como digitador, y no existe bitácora de que haya sido su patrocinado quien hizo la operación. *Pago ilícito de diez millones setecientos cincuenta y seis mil setecientos noventa y tres colones a la cuenta de 034* En este asunto, el Tribunal tuvo por probado que dicho pago se digitó con la clave del testigo 035, quien lleva una bitácora personal en la cual no aparece dicho pago. Es por ello que, el a quo considera a 001 como la persona que aprovecha un descuido de 035 para digitar la transacción, de conformidad con lo dicho por 005. Además, los juzgadores consideran que se tuvo por demostrado que 005 no coincide con las características físicas dadas por 005, lo que aunado al informe contable visible a folio 4477, donde se establece que 001, quien recibía de salario treinta mil colones por quincena, hacía pagos de más de nueve millones de colones, más los gastos de su familia, concluye que fue el imputado 001 la persona que digitaba los pagos ilícitos. Según el recurrente, estos indicios no son suficientes para tener por demostrada de manera individual esta transferencia. *Pagos ilícitos a la cuenta de 017 y 018:* Iguales argumentos presenta la defensa técnica respecto a estas transferencias, señalando que los indicios que se consideran para arribar a la





certeza sobre la responsabilidad del imputado 001, son los mismos que se utilizaron en los dos casos anteriores, considerándolos débiles, pues no individualiza ninguna actuación de su defendido. **Se declaran sin lugar los reclamos.** El recurrente aduce el quebranto del principio de derivación en tres de los hechos que se le atribuyen a su defendido. Por ello, esta Sala se referirá a cada uno de ellos por separado. En cuanto al caso del pago ilícito a la cuenta de Corporación XXXXX S.A, no resulta atendible. Esto en virtud de que el impugnante se aparta de los hechos probados con el fin de brindar una versión subjetiva y sesgada sobre quién digitó dicho pago. Además, en cuanto a su queja por la existencia de indicios anfibológicos, no lleva razón el licenciado Flores. Para sustentar esto, debe revisarse cuáles son las razones del Tribunal para achacarle responsabilidad a 002: “...existen varios elementos indiciarios que unidos a la declaración de 005, vienen a establecer la participación de 001 y 002 en estos hechos. En primer término, es 001 quien digita este ilícito pago. Precisamente, según 005, 002 le indicó que él tenía una persona en Tesorería que digitaba estos pagos, que había estado suspendido, pero que él lo había reinstalado al cual había que participar con un millón de colones. Que era un flaco al que había que pagarle para que realizara los pagos ilícitos que este coimputado confiesa. Precisamente según declararon 025, 024 y 028, el imputado 001 estuvo inhabilitado un tiempo para digitar transferencias, por el pago ilícito de trece millones al Sindicato de Conserjes presidido por la coimputada 015 (sobreseda por muerte) y la coimputada 003, el cual en ese momento por ser un hecho aislado se consideró administrativamente un “dedazo” pero luego al descubrirse los pagos masivos generados por ese imputado hacia las cuentas de esa familia, se acusó por parte del Ministerio Público, y este Tribunal lo ha tenido como un pago ilícito realizado con la evidente finalidad de sustraer dinero público hacia las cuentas de otros imputados según se analizará más adelante. A lo anterior debe sumarse el hecho de que precisamente el día en que digitó esa transacción (12 de setiembre de 2000), el imputado 002 rehabilita a 001 para que pueda digitar transferencias. Ello consta a folio 3075 tomo VII, y en el informe de folio 3055. Finalmente lo anterior debe unirse al hecho de que precisamente el imputado 001 es una persona sumamente delgada, lo que encuadra en la denominación popular de “flaco”. Así mismo, el hecho de que en las otras transacciones realizadas hacia la cuenta de aquella Familia haya sido él quien participó, constituye un indicio sumamente fuerte, que unido a los que hemos expuesto, nos hace concluir que efectivamente fue 001 quien dolosamente digitó esta transacción en contubernio con el coimputado 002, a quien no solo involucra el dicho de 005, sino que lo liga el indicio claro de que precisamente ese día 12 de

setiembre, desbloquea la cuenta de 001 para que pueda hacer la transacción... En ese sentido Don 024 indicó respecto de este pago que era imposible que él revisara que la cuenta destino y el giro correspondieran, que él era el último eslabón de la cadena, y que esa labor era de quien digitaba, en este caso 001. Precisamente el dolo del imputado 002, surge con mayor claridad cuando en el informe de folio 3055 se dice que esa transacción no fue aprobada extrañamente por 002, pese a que en el momento del envío de ésta habían otras transacciones aprobadas por 002 que no fueron enviadas sino hasta el día siguiente 13 de setiembre. Que ésta fue enviada en forma inusual fuera de horario de oficina, y transcurrió muy poco tiempo entre su digitación y su aprobación y envío, lo que sugiere según el informe que se quería enviar solo ésta transacción... De tal manera que existen elementos probatorios independientes que vienen a corroborar el dicho del coimputado 005, y que por ende conforman un cuadro probatorio suficiente para tener certeza de que los imputados 001 y 002, sustrajeron cinco millones de colones de las arcas de la Tesorería Nacional aprovechando sus labores dentro de esa entidad y sus conocimientos y acceso del sistema de pagos y del Sinpe, dinero que como se dirá más adelante, estaba bajo su administración y percepción.”(cfr. folios 7612 a 7614). Se verifica que no es cierta la tesis de la defensa, pues los Juzgadores se apoyaron en la prueba documental y testimonial recibida durante el debate, con el fin de poder derivar la participación de 001 en el pago ilícito que se impugna. Ahora bien, el vínculo que existe entre este imputado y los demás pagos ilícitos, así como lo que 002 le confía al coimputado 005 sobre la identidad del digitador, son indicios graves, precisos y concordantes para concluir sin duda alguna que se trataba de 001. Un hecho de mucha relevancia, precisamente, es el desbloqueo que solicita 002 para el usuario 001, lo cual coincide completamente con la deposición que rindiera 005, elemento más que suficiente para descartar cualquier objeción. En cuanto al reclamo alegado por el pago ilícito a la cuenta de 034, no encuentra esta Cámara que exista el vicio apuntado por el recurrente. El licenciado Flores procura presentar de forma individual cada indicio, lo que desde luego, los minimiza. Sin embargo, cuando estos se unen, forman una hipótesis cuya univocidad es indubitable. Este es el caso del pago que se digita con la clave de 035, otro digitador del Área de Gestión de Pagos. Los Juzgadores establecieron, de acuerdo con la prueba testimonial y documental, cómo se llevó a cabo dicha sustracción del dinero, motivación a la que no tiene esta Sala objeción alguna que hacerle. Es importante, consignar los fundamentos mediante los cuáles se tiene por probada esta transferencia de fondos, para lo cual, dijo el Tribunal: “Si bien según la bitácora del Sinpe de folio 2865 tomo VII, la digitación de este pago la hizo CARCHA, que es el usuario de 035, este





testigo fue enfático en que él no digitó esa transacción, y lo demostró presentando el documento de folio 2393 a 2395 que era una bitácora personal que llevaba 035 de los pagos que le tocaba digitar, y en la misma no aparece ninguna digitación hecha el 29 de marzo de 2001. Ese informe lo llevaba el testigo 035 por cuanto a él le correspondían los pagos de recursos internos y cuotas de organismos internacionales y tenía que informarle por mes al Tesorero Nacional sobre la cantidad de transferencias externas que se habían hecho. Precisamente por la no constancia en su bitácora del pago ilícito, la no conexión de 035 con los demás hechos ilícitos que se demostraron en esta sentencia, el hecho de que el pago ilícito realizado no sea de los que le tocaba digitar a 035 y el testimonio de 023 quien desde el primer momento como Sub Tesorero Nacional entrevistó al señor 035 y éste le dio la misma versión, la cual le pareció absolutamente creíble, como le pareció al tribunal en el debate, unido a que el testigo no aparece pagando ni comprando bienes de alto valor que estuvieran fuera de su alcance como digitador, es por lo que el tribunal tiene por demostrado que no fue 035 quien digitó esa transacción. Es con la participación de 001, que aprovechando un descuido de 035, logra desde la computadora de éste, digitar el pago ilícito, tal y como lo hizo con la computadora de 021 en los hechos relacionados con los pagos a aquella Familia. Nótese que el digitador amigo de 002, al que se refiere 005, reúne las características del imputado 001. Es una persona en extremo delgada, como para que efectivamente le dijeran “flaco”, estuvo suspendido o inhabilitado para digitar luego del pago ilegal de trece millones de colones al Sindicato de Conserjes, y luego fue habilitado el 12 de setiembre de 2000, lo que es otra característica que menciona 005 sobre la persona que digitaba estas ilícitas transacciones en acuerdo previo con 002., Jefe de pagos de Tesorería. 035 en cambio, no reúne esas características. Por otra parte el informe contable de folios 4477 a 4484 donde se demostró que recibiendo apenas treinta nueve mil colones por quincena, 001 en los meses en que ocurren los hechos hizo pagos de más de nueve millones de colones, sin contar los gastos promedio de una familia como la suya, es claro que no otra persona, sino 001 fue quien digitó esa transacción, pues en realidad no se demostró en el debate que tuviera otros ingresos tan fuertes de un momento a otro. La venta de lotería o la reventa de entradas a nivel individual, no son actividades tan lucrativas como para realizar en tan corto tiempo pagos tan altos, para una persona que según se desprende de los autos, tenía Múltiples deudas y hasta su casa estaba hipotecada. Nótese que el informe contable en el folio 4485 indica que 001 para poder realizar los pagos que hizo entre el 30 de mayo de 2000 y el 30 de agosto de 2001 necesitaría un ingreso mensual de un millón de

colones, y apenas ganaba treinta y nueve colones por quincena. Nótese incluso que en fecha 23 de abril de 2001, pocos días después de este pago ilícito, se depositan 204 912 colones en la cuenta de ahorros de 036, esposa del imputado 001, lo cual está fuera de todo cálculo racional con un salario como el que se dijo, y con una familia de cuatro miembros (esposa y dos hijos) (Cfr. Folio 4482). Otro indicio importante que se une a los demás ya expuestos, es la declaración del testigo 037, compañero de celda del imputado 001 en el momento en que estuvo preso por este proceso. 037 dijo que 001 le contó que él había realizado el fraude utilizando la computadora de otro compañero, denuncia que formuló en forma espontánea y sin que se le haya dado beneficio alguno- pues aun guarda prisión- a folios 3355 a 3357. Es precisamente ese modus oprendi el que este Tribunal está teniendo por demostrado en este caso y en otros más...” (cfr. folios 7621 a 7623). Como bien se deduce por parte del Tribunal, existen indicios contundentes que señala a 001 como el autor de digitar esta transacción. Entre ellos, la declaración de 035 y la prueba documental que este deponente aporta a la investigación, donde consta que él ni siquiera envió transferencias el día que se hizo un depósito a favor de 034. Ahora bien, utiliza adecuadamente el razonamiento lógico el a quo, cuando concatena lo dicho por 005 a partir de una conversación con 001 referente a quién era el digitador que hacía las transferencias, y lo que se extrae del resto de testimonios rendidos durante el debate y la prueba documental evacuada. Es por ello que esta Sala no encuentra ningún defecto de derivación como el señalado por la parte recurrente. Por último, respecto a los pagos ilícitos en las cuentas bancarias de 017 y 018, el defensor discrepa pero sin respaldo alguno. Esta Sala, al igual que en los dos casos anteriores, verifica que los indicios que se extrajeron de los distintos medios probatorios, acreditan sin lugar a dudas la participación de 001 en dichos sucesos. De cualquier modo, este tema ya había sido formulado por el coimputado 002, y se resolvió en el considerando XVII –al que se remite-, determinándose cuáles eran las conclusiones del a quo, y que eran consistentes con los elementos de convicción valorados. Así las cosas, se declaran sin lugar los reproches.

**XXI.** Como **segundo motivo**, alega falta de fundamentación respecto a los pagos hechos a aquella familia. Señala el recurrente que el Tribunal hizo una transcripción de los hechos planteados por la acusación sin mostrar un razonamiento sobre ellos. *En cuanto al pago ilícito realizado a la cuenta cliente [...] del Banco Nacional de Costa Rica a nombre de 015:* En este caso, omite el Tribunal, según quien recurre, establecer la forma a través de la cual su defendido envía los pagos a esa cuenta. *Pagos ilícitos a la cuenta número [...] del Banco Popular perteneciente a 015:* reclama el





impugnante que el a quo sólo se limita a transcribir los hechos de la acusación, sin indicar el razonamiento a través del cual concluye que se enviaron estos pagos por parte de 001. *Pagos a las cuenta cliente número [...] del Banco de Costa Rica a nombre de 008.*: Señala el licenciado Flores que no existe en la argumentación de los juzgadores la referencia a la forma en la cual se hicieron las transferencias, ni tampoco existe prueba documental o testimonial de la cual pueda extraerse. *Pagos ilícitos realizados a la cuenta bancaria número [...] del Banco Popular y de Desarrollo Comunal perteneciente a 008.*: Al igual que en los anteriores, el recurrente no se encuentra conforme con la fundamentación, ya que lo único que menciona el a quo es la existencia de una testigo de nombre 028, quien dijo haber observado a 001 en la máquina que le pertenecía a 036, lo que no es un dato suficiente, pues no se establece cuándo ocurre este evento y cómo llega el Tribunal a la conclusión de que ese día hizo alguna transferencia su defendido. Amén de lo anterior, tampoco señala la sentencia cómo es que concluyen que el resto de los días esa cuenta recibió pagos ilícitos digitados por 001. *Pago a la cuenta cliente [...] del Banco Popular y de Desarrollo Comunal a nombre de 007*: nuevamente alega el recurrente que no puede extraerse del razonamiento del Tribunal la forma en la cual se hizo la transferencia. **Se declara sin lugar el motivo.** Respecto a los pagos ilícitos realizados a las cuenta cliente [...] del Banco Nacional de Costa Rica y a la número [...] del Banco Popular, ambas a nombre de 015; a las [...] del Banco de Costa Rica perteneciente a 008; y la [...] del Banco Popular y de Desarrollo Comunal a nombre de 007, la inconformidad que señala el impugnante, no es atendible. Ello por cuanto los Juzgadores, a partir del folio 7656, analizaron en forma acertada el plan que había trazado el imputado 001 en unión con las coimputadas 015 y 003, donde la función que desempeñaba el primero le permitía sustraer fondos públicos a las cuentas que le facilitaron estas últimas. Asimismo, se hizo un apartado diferente para cada uno de los hechos acusados, de manera que en ellos se establece la forma en la cual el Tribunal concluye la participación de todos los implicados. En el caso de 001, de acuerdo con los indicios que obtiene de la prueba documental y testimonial, logra definir que él tuvo una implicación directa como digitador, y siendo que determinó la existencia del plan en el cual él participó activamente y obtuvo resultados –beneficios económicos– que pudieron documentarse (ver folios 7685 a 7689), se concluyó la relación directa entre las transferencias ilegales y él. Así, dicen los Juzgadores que la identidad del imputado se extrae de la forma en la cual llegan los dineros a las cuentas de esa familia, siempre se utiliza la misma estrategia, y a quien se vincula con esta familia es a 001 por las razones dadas en el considerando VII. Es por eso que el alegato formulado por la defensa, debe

desecharse, por cuanto de una simple lectura de la sentencia, queda claro que la forma en la cual se hacen las sustracciones es a través de la utilización de la función de digitador que tenía 001, todo lo cual se deriva de la prueba evacuada durante el debate. Queda referirse al reclamo formulado por la ausencia de fundamentación por parte del Tribunal en cuanto a las transferencias realizadas a la cuenta bancaria número [...] del Banco Popular y de Desarrollo Comunal perteneciente a 008. Al igual que en las transferencias analizadas con anterioridad, debe tomarse en cuenta que la sentencia establece parámetros generales respecto a la actuación del imputado 001, los cuales son válidamente aplicables para las transferencias hechas a la cuenta de la imputada 008. Ahora bien, en cuanto a ella, existe un detalle que la diferencia de las demás, y es que se recibe como testigo a la señora 028, quien laboraba en la Tesorería Nacional para la fecha de los sucesos tenidos por probados, y dijo haber observado a 001 utilizando la máquina que le pertenecía a 036, sin su autorización. Sobre esto, señala el Tribunal: “El 7 de agosto de 2001, a las 15:25 horas, por medio de Sinpe, 001, utilizando el código de 036, procede a enviar un pago ilegal a esta cuenta cliente por el monto de veintidós millones novecientos sesenta y seis mil ciento setenta y dos colones (22.966.172,00). Este movimiento de modificación de cuenta cliente quedó registrado en la pista de auditoría de Sinpe a nombre del usuario cuya clave es “morahm”, correspondiente a 036. En razón de ello, el entonces Tesorero Nacional 024, se presentó en la Fiscalía y amplió la denuncia, indicando que el usuario responsable era 036. Aportó como prueba la pista de auditoría de folio 110, en la cual se puede observar el código nombre “morahm”, quien realiza dos movimientos, el primero de ellos a las 15:25:36 del 7 de agosto del 2001 consistente en MR, que significa modificar retención. A las 15:37:54 del mismo día, el mismo usuario realiza un movimiento de LR, que significa Liberar retención. Ambos movimientos sobre el número de pago 20019032773. Estos movimientos, corresponden a pago ilegal enviado el 7 de agosto del 2001 a la cuenta cliente N. [...] del Banco Popular a nombre de 008 con la referencia [...] por el monto de 22,966,172.00 colones (antepenúltima línea del folio 007). Con fundamento en esta ampliación de denuncia, se procedió a la detención de 036 y no fue hasta que la también funcionaria 028, manifestó que había observado a 001 trabajando en la máquina de 036, fue que se esclareció este hecho y se ordenó la libertad de 036. Al respecto manifestó este testigo en el debate “Yo recuerdo, que solo la ocasión en que el compañero 001 según me contó 028, se metió a mi cubículo, ella me llamó y me preguntó que si había prestado el cubículo, y el estaba digitando, le pregunté a 001 que estaba haciendo, y me dijo que ayudándome, era una planilla complicada, y al preguntarle se fue. Yo no le pedí ayuda

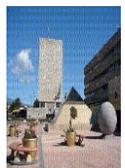




a 001. De hecho cuando me levanté a hacer consultas no estaba, y luego 028 me avisa...Yo ese sistema lamentablemente lo deje abierto...Justamente estuve preso, según me dijo el abogado se me achacaba un giro de veinte millones al Banco Popular, y precisamente fue ese día que se dio esa situación, gracias a Dios que 028 se dio cuenta y vio.” Esta declaración es avalada por 028, quien manifestó en el debate “vi a 001 en el cubículo de 036, le dije que está haciendo ahí, me dijo que ayudándole en un trabajo a 036, vi a 036 en información y me dijo que no le había prestado la clave ni le había autorizado que le ayudara en ningún trabajo a 001...Yo vi a 001 trabajando en la máquina, me pareció que estaba en el Sips, que es donde liberamos, retenemos. Ya se había dado una clave a cada uno, por lo que me pareció extraño que estuviera ahí, porque él tenía computadora.” Posteriormente agrega, “Lo que entendí cuando sucedió el problema, es que a 036 se lo llevó el O.I.J porque decían que él había hecho unas transacciones que iban para cuentas que no correspondían. Por eso yo dije lo que vi.” Estas dos declaraciones, resultan de gran importancia para el esclarecimiento de estos hechos. Ambos testigos, le merecen plena credibilidad al Tribunal. 028 es una funcionaria de Tesorería, quien según indicó no tiene más interés que el de contribuir a la administración de justicia y en toda su declaración se mostró segura, objetiva y sincera. De igual forma, 036, a pesar de que en un primer momento fue involucrado en estos hechos, posteriormente se esclareció su situación y se le dictó sobreshimientamiento. En razón de ello, se le recibió declaración como testigo y bajo juramento, manifestó que una vez resuelta su situación jurídica se le restableció en el puesto que antes ocupaba, pero que nunca se le dio explicación alguna. Relató como se le privó de su libertad de forma injusta y que gracias a la oportuna presencia de 028 en el momento en que fue usurpado en sus funciones, se determinó que fue 001, quien utilizó la sesión en Sinpe que había dejado abierta. Se acreditada (sic), con estos elementos probatorios, que el pago ilegal realizado desde el centro de trabajo de 036, fue digitado por 001, quien pretendió asegurarse la impunidad, involucrando a una persona honesta que cumplía a cabalidad con sus funciones. De tal forma, que la manifestación vertida por 001 a su entonces compañera laboral, 028, de dar ayuda a un compañero de oficina no es de recibo y más bien fue desechada desde los inicios de la investigación. Pues una vez, que el testigo 028 manifestó que había observado a 001 en el puesto de 036, se dejó en libertad a 036 y se le restableció en su cargo...” (cfr. folios 7671 a 7673). Como se constata, los Jueces no se limitaron únicamente a la descripción de los testimonios de 028 y 036, sino que los analizan, en conjunto con la demás prueba, concluyendo que dichas declaraciones fueron claras y

sinceras, razón por la cual se les otorgó veracidad. En consecuencia, se declaran sin lugar los reclamos.

**XXII. Adhesión planteada por el imputado 002 al recurso de casación formulado por el licenciado Wilson Fallas Flores.** De conformidad con el artículo 446 del Código Procesal Penal, el imputado 002 se adhiere al recurso de casación planteado por el licenciado Fallas Flores a favor del imputado 001. Como **primer alegato**, señala que existe fundamentación contradictoria, aplicación incorrecta de la ley sustantiva de peculado. Ataca varios puntos de la sentencia: 1. Discrepa el impugnante de la declaración que rindiera el coimputado 005., alegando que el Tribunal le concede credibilidad ya que no tiene ningún trato con el Ministerio Público, además, que existen hechos que confirman su dicho. Sin embargo, señala el adherente que consta una negociación previa entre el ente fiscal y el señor 005, el cual comprendía la obligación de declarar en contra del señor 002. De hecho, no es cierto que la credibilidad opere porque se ve confirmada con otros hechos, sino que la información que brinda 005, la extrae del mismo debate. 2. Señala que la Ley no le asignaba a los funcionarios del departamento de pagos de Tesorería Nacional las labores de administración y percepción de fondos públicos, pues era una función exclusiva del Tesorero Nacional. Además, no sólo el adherente podía aprobar pagos, sino que había cinco personas que podían hacerlo a través del SINPE: 024, 027, 031, 030 y 029. 3. No puede existir un acuerdo entre 002 y 001, pues más bien, este último, estaba inhabilitado en el sistema cuando se llevaron a cabo las transferencias acusadas. 4. La compra de un carro por parte del adherente, no es indicativo de ningún tipo de ilegalidad, pues fue hecha a crédito y no al contado, según consta de folio 6766 a 6845. 5. El depósito hecho a 017 y 016 no pudo ser digitado por 002, ni por 001, en razón de que ellos fueron producidos a través de un archivo XML, el cual sólo podía ser hecho por 023, 028 y 022, quienes sí tenían la coadministración con el Tesorero Nacional (ver folio 8103), y en ese sistema no había aprobación previa de parte de 002. 6. En cuanto al delito de peculado: indica el adherente que ni él, ni 001, tenían funciones de administración o percepción, y por ello, está mal aplicado el tipo penal. Además, este último fue inhabilitado para modificar o liberar pagos a partir del 16 de junio de 2000. Asimismo, 0002 tampoco tiene “funciones de modificación y liberación, como constan en los hechos probados y acusados #10, 14, 15, 16, 17. Y a partir del 16 de junio del 2000, ya la función técnica de generar archivos XML, le fue asignado al señor 023., tal y como lo dice en su declaración, ante este Tribunal, y que se confirma con la certificación de Folio 2860.” (cfr. Folio 8106). 7. Para los pagos ilícitos de XXXXX del 12 de setiembre de 2000, 013 del 4 de enero de 2001 y 019 del 29 de marzo





de 2001, ya el sistema TEF no se utilizaba, por lo que debió el Tribunal señalar la razón por la cual se hicieron a través de un sistema cuyo uso se había suspendido, el cual, además, se hacía de manera individual, y siendo que se requería que pasara por las manos del Tesorero Nacional, 024, él tenía la obligación de verificar si procedían o no. **Se declaran sin lugar los alegatos.** Respecto al primer punto, el Tribunal justifica de manera debida las razones por las cuales, pese a que el justiciable 005 no declaró desde el inicio del debate, se le dio plena credibilidad, todo lo cual puede verse a partir del folio 7608 hasta el 7610. Los Jueces enfatizan la veracidad de la versión que brinda por la inexistencia de una promesa anterior. Si bien es cierto, cuando se plantea la acusación por parte del Ministerio Público, existe una solicitud simultánea de aplicación del procedimiento abreviado a su favor, ésta se declina debido a que inicialmente, el imputado no relató uno de los sucesos en los cuales había participado, razón por la cual, es atendible la conclusión del Tribunal en el sentido de que no existe algún tipo de promesa pactada entre 005 y la Fiscalía para favorecerlo. Además, la historia que relata se reitera a través de todo el proceso, pues él ya había declarado con anterioridad en los mismos términos, siendo de vital importancia, que el a quo la confronta con el resto de la prueba documental y testimonial, concluyendo que su contenido es veraz. Así puede confirmarse en las distintas causas que se le atribuyeron a él en coautoría con 002: a) Pago ilícito a la cuenta de XXXXX S.A de folio 7610 a 7614. b) Pago ilícito a la cuenta de 013 del 7614 al 7620. c) Pago ilícito a la cuenta de 019 del folio 7620 a 7624. d) Pagos ilícitos a la cuenta de 016 y 017 de folio 7624 a 7629. Respecto del segundo tema, debe decirse que la función de administración que había sido encomendada al imputado 002, es un asunto que ya fue resuelto por esta Sala en los considerandos II, XVI y XVIII, donde se discutió por parte de los recurrentes si efectivamente tenían la función señalada, concluyéndose que no existía duda alguna a este respecto, y que efectivamente, la conducta desplegada por 002 se subsumía en el tipo penal de peculado. Referente al tercer tema planteado, esta Cámara ya se había referido a la situación del desbloqueo del usuario 001 solicitado por el imputado 002, dejándose claro que el Tribunal derivó correctamente tal evento de la prueba documental y pericial evacuada durante el contradictorio (véase el considerando XVII). Además, el acuerdo previo no sólo se extrae de este indicio, sino que de la declaración de 005, y de la prueba documental, de donde se extrae que el digitador con quien trabajaba 002 para sustraer los fondos públicos, era 001. El cuarto punto no demuestra ningún tipo de agravio en el razonamiento que plasma el Tribunal. Según el imputado, la forma en la cual adquirió un vehículo es a crédito. Sin embargo, después de verificar la documentación visible de folio 6766 a 6845, puede verse sin mayor dificultad

que 002 refiere otro vehículo que no corresponde con el que le vendió 005 y que fue cancelado con fondos pertenecientes al erario público. Véase que dicha certificación del expediente ejecutivo se refiere a un vehículo Mitsubishi Montero, modelo 1992, placa número [...]; y dentro de los hechos probados que van del número 33 al 39 (folios 7426 a 7427) se tuvo por establecido que el vehículo que adquiere con dicho dinero es un Toyota Corona, modelo 1993, placas [...], traspaso que se hizo –y luego se dejó sin efecto- en el protocolo del licenciado 011 el día 9 de octubre de 2000. En virtud de todo lo anterior, su reclamo es absolutamente injustificado. Como quinto tema, refiere dos reclamos distintos. El primero de ellos, es que 001 no generaba los archivos XML –documento que se generaba para el pago masivo-. Este extremo ya fue resuelto por esta Sala en el considerando XVII. El segundo reclamo se refiere a la autoría de 002 en esos pagos, pues él no los aprobaba, y debido a ello, no tenía ingerencia alguna. Este argumento es inatendible. El Tribunal, tal y como se ha dicho con anterioridad, tuvo como hecho probado que 001 y 002, en conjunto con 005, habían formulado un plan, a través del cual cada uno de ellos tenía una función diferente. En el caso de los pagos de 016 y 017 la declaración de 005 –coimputado- fue vital para establecer la relación de los implicados en la sustracción de esos dineros a la hacienda pública. De hecho del folio 7624 al 7629, el Tribunal fundamenta las razones por las cuales tiene por cierto que hubo coautoría en el delito de peculado por parte de 005, 002 y 001, confrontando la prueba evacuada durante el debate, con el fin de obtener una única conclusión. En virtud de lo anterior, no existe el defecto apuntado por el adherente. En su sétimo alegato, el adherente discute nuevamente que él no poseía funciones de administración, por lo que considera mal aplicado el tipo penal de peculado. Este punto ya fue resuelto en este mismo considerando, remitiéndose al impugnante, además, a los considerandos II, XVI y XVII. Respecto a la situación de bloqueo de 001, también había sido objeto de esta resolución en los considerandos VII y XVII, remitiéndose al adherente a los fundamentos ahí plasmados. Por último, indica que él no tenía funciones de modificación y liberación. En realidad, los hechos que cita el imputado no indican lo que él pretende, por lo que no se ubica agravio alguno que incida en la resolución emitida por el Tribunal de juicio, máxime que más adelante, la misma acusación establece con claridad cuáles son las funciones de cada uno de los imputados en el plan preconcebido por ellos para sustraer los dineros públicos, dentro de las cuales no se encuentra la de modificar o liberar pagos. Por último, en cuanto a quién hacía los archivos XML, esta Sala había resuelto el punto en este mismo considerando al referirse al quinto punto, con lo cual se remite al recurrente a ese apartado. En el octavo tema, señala el adherente que para el momento en

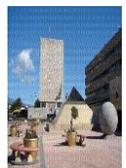




el cual se realizan las transferencias de fecha 12 de setiembre de 2000, 4 de enero de 2001 y 29 de marzo de 2001, el sistema TEF (Transferencia Electrónica de Fondos) no estaba vigente, por lo que el Tribunal debió indicar la razón por la cual se utiliza éste en lugar del Sistema de Créditos y Débitos Directos. Este cuestionamiento no es de recibo. Esta Sala estableció claramente en el considerando XVI que este último sistema se implantó en la Tesorería Nacional a partir del 17 de mayo de 2001, razón por la cual no existe el agravio que indica el adherente. En cuanto a la función del Tesorero Nacional, 024, la cual incluía la obligación de verificar las transferencias, esta Sala encuentra que el a quo se refirió a ella de manera específica, señalando que él contaba con un equipo de confianza, y debido a la gran cantidad de transferencias que él debía direccionar, no era factible para él detenerse a revisar cada una, sino que se limitaba a verificar que existieran los fondos suficientes para sustentar el traslado de dinero del Estado a quien correspondía. Así lo indicó el Tribunal, refiriéndose al contenido del documento de folio 3030 a 3050: *“Dado que según el documento el Tesorero y Sub Tesorero en realidad por una cuestión de lógica, de razonabilidad, ya no revisaban si la cuenta cliente a la que iba el pago era la correcta, si el pago tenía sustento en un oficio o planilla, si estaba liberado o retenido, dado que como lo indicó tanto Don 024 como 029, 027 y 023, era imposible revisar pago por pago, en razón de que son miles de pagos los que se deben enviar diariamente al Sinpe por parte del Tesorero. Piénsese solo en la planillas (sic) de la administración central, o la del Poder Judicial, o la cantidad de pensiones o pagos a proveedores que se tienen que hacer. Resulta contrario a la lógica que el señor Tesorero Nacional pudiera revisar pago por pago, de ahí que lo indicado en el documento sobre el hecho de que solo se encargaban de revisar si la cuenta de reserva del Banco Central tenía fondos para cubrir el monto de los pagos, resulta ajustado a la lógica y a la realidad y por ende este Tribunal le otorga plena credibilidad.”* (cfr. folio 7634). Esta valoración del Tribunal se extrae directamente de la prueba recibida durante el contradictorio. En todo caso, no existe agravio alguno en el hecho de que el Tesorero hubiera o no descuidado su función, al menos no que revierta la responsabilidad de los imputados sentenciados, toda vez que la sustracción por parte de 002 y 001, se materializó. En consecuencia, se rechazan los vicios invocados.

**XXIII. Adhesión planteada por el licenciado Rafael Gairaud Salazar, como defensor particular del imputado 002, a los recursos de casación formulados por los licenciados Montero Rodríguez y Flores Fallas:** En su reclamo por el fondo, alega violación al artículo 352 (sic) del Código Penal. Señala que a su defendido se

le tuvo como autor del delito de peculado, pues tenía la administración y percepción de fondos públicos, lo que considera erróneo, ya que el *“puesto del señor 002 no tenía entre sus facultades ni la administración, mucho menos la percepción de fondos que eran administrados en la Tesorería Nacional por el Tesorero y Sub Tesorero Nacionales”* (cfr. folios 8196 a 8197). Según la misma sentencia, las funciones de 002 eran: *“a) elaboraba y proponía el cronograma de pagos del Gobierno Central, en los conceptos de salarios, pensiones, proveedores, transferencias, alquileres y deducciones; b) emitía directrices y tomaba decisiones sobre las actividades propias de su área de trabajo, a lo interno y externo de las unidades que interactúan en el proceso de pagos (bancos, unidades de recursos humanos, Ministerios, instituciones públicas y privadas); c) elaboraba y proponía estrategias para mejorar y modernizar el sistema de pagos; d) definía procedimientos y métodos de trabajo que involucraban el área a su cargo; e) organizaba las disposiciones diarias de cuotas de pagos en los conceptos de salarios, pensiones, proveedores, transferencias, alquileres y deducciones, con base en las directrices emitidas por el Tesorero Nacional; f) administraba las herramientas de seguridad que poseía el sistema de pagos, con el objetivo de diagnosticar los mecanismos de control que garantizaran la eficiencia y seguridad de los sistemas y g) mantenía el control permanente sobre las acreditaciones bancarias de los diferentes cajeros utilizados por la TESORERIA NACIONAL”* (cfr. folio 8197). Según el recurrente, de acuerdo con esta lista, no tenía ni la percepción, ni la administración de fondos públicos. Más adelante, la sentencia reconoce que esas funciones corresponden al tesorero y sub tesorero nacionales, y que la custodia de los fondos públicos le pertenece al Banco Central. Asimismo, se reconoce por parte del a quo que quien hacía la imputación de pagos a través del envío era exclusivamente, el Tesorero y no su defendido. Señala que la sentencia establece que administra *“quien puede tomar fáctica o jurídicamente decisiones sobre el destino del dinero o los bienes, de tal modo que tales decisiones obliguen al propietario de ellos...”* (cfr. folio 8202), y con base en ese parámetro, 002 no pudo ser condenado por el delito de peculado. Además, tampoco percibía los fondos públicos, pues ellos son recibidos en las cuentas del Banco Central, a través de los procedimientos que para ello se han establecido. El a quo tuvo por probada la percepción de dichos dineros, pues 002 recibía oficios y planillas de pagos, lo que son documentos con solicitudes de pago, y no dinero electrónico. Solicita se absuelva de toda pena y responsabilidad a su defendido. **Se declaran sin lugar los reproches**, toda vez que esta Sala ya se pronunció sobre la función que tenía el encausado 002 dentro de su puesto como Jefe del Área de Gestión de Pagos en la Tesorería Nacional, determinándose que la





conducta desplegada por el mismo encuadraba en el delito de peculado, y cumplía con los requisitos de tipicidad, por lo que se remite al adherente a los argumentos dados en los Considerandos II, XVI y XVII.

**Por Tanto:**

Se declaran sin lugar los recursos incoados por los imputados, y los licenciados Luis Ángel Montero Rodríguez, Wilson Flores Fallas y Rafael Gairaud Salazar. Notifíquese. Carlos Chinchilla S. Jesús Ramírez Q. José Manuel Arroyo G. Magda Pereira V. Doris Arias M.

