

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 1099- 2009

JUNIN

-1-

Lima, seis de agosto de dos mil diez.-

VISTOS; interviniendo como ponente el señor Santa María Morillo; el recurso de nulidad interpuesto por el Procurador Público de la Municipalidad Distrital de El Tambo - Huancayo contra la resolución de fojas mil trescientos cincuenta y cuatro, del veintisiete de noviembre de dos mil ocho; de conformidad con lo opinado por el señor Fiscal Supremo en lo Penal; y

CONSIDERANDO: Primero: Que el Procurador Público en su recurso formalizado de fojas mil trescientos noventa y seis alega que durante la tramitación del proceso no se llegó a practicar una pericia contable para determinar el perjuicio económico causado a la comuna agraviada y menos se valoró adecuadamente el informe pericia) número cero cero ocho - dos mil dos MDT/OAI, por lo que, se debe ampliar el plazo de la investigación; que, además, el delito de omisión, rehusamiento o demora de actos funcionales afecta el tesoro público, por tanto para los efectos de la prescripción de la acción penal los plazos se duplican y, en consecuencia, a la fecha dicho tipo penal no habría prescrito. **Segundo:** Que, según la acusación fiscal de fojas mil trescientos trece, y teniendo como base el informe número cero cero ocho - dos mil dos-MDT/OAI emitido por el Órgano de Control Institucional de la Municipalidad Distrital de El Tambo, los procesados Luis Alberto Arizaga Tovar, Leonidas Lucio Mayhuasca Calderón, Wenceslao Rojas Yauri, Raúl Luis Pérez Bonilla, Aurelia Julia Ramos Landeo, Margarita Eloisa Samaniego Morales, Doris Isabel Alvarado Cantorin, Luis Alberto Poma Lagos, Eugenio Antonio Cenzano Acuña, Norma Kubota Cave, José Auqui Cosme, Luis Enrique Salmavides Santillana, Héctor Castro Pimentel, Marcelino Canez Quispe, Freddy Pacheco Chamorro, Aurelio Mayorca Guerra, Eduardo Flores Javier y Tito Pedro Meza Muñoz incurrieron en actos ilegales en agravio de la citada comuna, tales como: i) haber obtenido un préstamo del Banco Continental por un monto de cuatrocientos mil nuevos soles, que no fue incorporado al presupuesto institucional y habría sido utilizado para subsanar el uso de los recursos del Fondo

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 1099- 2009

JUNIN

-2-

Municipal y cubrir los gastos del periodo del año dos mil; ii) haber obtenido otro préstamo en el año dos mil uno por un monto de doscientos cincuenta mil nuevos soles del Banco de la Nación, destinado para servicios de limpieza pública y mantenimiento de parques y jardines, sin embargo, fue destinado para cubrir otros proyectos de inversión; y, iii) que ante la falta de disponibilidad financiera al cierre del ejercicio del año dos mil no cancelaron las remuneraciones devengadas del personal activo y cesante de los meses noviembre y diciembre del citado año, concepto que cancelaron posteriormente con el dinero del ejercicio fiscal del año dos mil uno, con lo que se afecte) los gastos del personal de dicho año y anulándose indebidamente los gastos previstos en la partida de gastos variables y ocasionales destinados al pago de gratificaciones de fiestas patrias y aguinaldo de navidad del año dos mil uno.

Tercero: Que, en el caso de autos, el recurrente cuestiona la resolución expedida por la Tercera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Junín de fojas mil trescientos cincuenta y cuatro, del veintisiete de noviembre de dos mil ocho, en el extremo que declare) no haber mérito para pasar a juicio oral contra Luis Alberto Arizaga Tovar, Leonidas Lucio Mayhuasca Calderón, Wenceslao Rojas Yauri, Raúl Luis Pérez Bonilla, Aurelia Julia Ramos Landeo, Margarita Eloisa Samaniego Morales, Doris Isabel Alvarado Cantorin, Luis Alberto Poma Lagos, Eugenio Antonio Cenzano Acursia, Norma Kubota Gave, Jose Auqui Cosme, Luis Enrique Salmavides Santillana, Hector Castro Pimentel, Marcelino Canez Quispe, Freddy Pacheco Charnorro, Aurelio Mayorca Guerra, Eduardo Flores Javier y Tito Pedro Meza Munoz por el delito de peculado en agravio del Estado -Municipalidad Distrital de El Tambo-, y extingue por prescripción la acción penal seguida contra Luis Alberto Arizaga Tovar, Leonidas Lucio Mayhuasca Calderón, Wenceslao Rojas Yauri, Raúl Luis Perez Bonilla, Aurelia Julia Ramos Landeo, Margarita Eloisa Samaniego Morales, Doris Isabel Alvarado Cantorin, Luis Alberto Poma Lagos, Eugenio Antonio Cenzano Acufia, Norma Kubota Gave, Jose Auqui Cosme, Luis Enrique Salmavides Santillana, Hector Castro Pimentel, Marcelino Canez Quispe, Freddy Pacheco Chamorro, Aurelio Mayorca Guerra, Eduardo Flores Javier y Tito Pedro Meza Muñoz, por el delito de

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 1099- 2009

JUNIN

-3-

omisión, rehusamiento o demora de actos funcionales en agravio del Estado -Municipalidad Distrital de El Tambo-; que esta resolución, por lo demás, ha sido ratificada por el Fiscal Supremo en lo Penal. **Cuarto:** Que, respecto del extremo del auto que declara no haber mérito para pasar a juicio oral, debe tenerse en cuenta que la plena vigencia y aplicación directa del principio acusatorio que informa el enjuiciamiento en el proceso penal, ha sido reconocida por esta Suprema Sala mediante la Queja número mil seiscientos setenta y ocho - dos mil seis –cuyos fundamentos jurídicos cuatro, quinto y sexto de dicha Ejecutoria constituyen precedente vinculante-, al señalar en su fundamento jurídico cuarto que "(...) que, si el órgano judicial está conforme con el dictamen no acusatorio del fiscal Provincial y, por ello, no decide incoar el procedimiento para forzar la acusación, y si a continuación, con motivo del recurso de apelación de la parte civil, el fiscal Superior igualmente emite un dictamen no acusatorio, ratificando el parecer del Fiscal Provincial [...] no existe posibilidad jurídica que el órgano jurisdiccional de Alzada dicte una resolución de imputación...". **Quinto:** Que, en ese sentido, se advierte que la primera de las características del principio acusatorio guarda directa relación con la atribución del Ministerio Público, reconocida en el artículo ciento cincuenta y nueve de la Constitución Política del Estado, de ejercitar la acción penal, siendo exclusiva su potestad de incoar la acción penal y de acusar, por lo que a falta de ésta, el proceso debe llegar a su fin; que, siendo así, la inexistencia de acusación impide cualquier emisión de sentencia condenatoria, máxime si en el caso de autos, el Fiscal Supremo en lo Penal tuvo la opción de revocar el dictamen de fojas mil trescientos trece o, en todo caso, solicitar la ampliación de la instrucción; que, en consecuencia, al haberse desistido el titular de la acción penal de formular acusación, el proceso debe llegar a su fin. **Sexto:** Que, en cuanto al extremo que declaró fundada la excepción de prescripción de la acción penal por el delito de omisión, rehusamiento o demora de actos funcionales -previsto y sancionado en el artículo trescientos setenta y siete del Código Penal-, es de enfatizar que la prescripción opera cuando ha transcurrido un tiempo igual al máximo de la pena fijada en la ley para el delito -dos años para el caso

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 1099- 2009

JUNIN

-4-

concreto-; que, sin embargo, al existir actuaciones judiciales así como del representante del Ministerio Público, necesariamente el plazo prescriptorio se interrumpe, y para que la acción liberadora del tiempo extinga la acción penal debe adicionarse un tiempo igual a la mitad del plazo ordinario de prescripción -dos & los-, tal como lo estatuye el ultimo párrafo del numeral ochenta y tres del Código Penal; que, siendo así, y estando al tiempo transcurrido -dos mil dos- a la actualidad se ha sobrepasado el plazo ordinario y extraordinario establecido en la norma sustantiva para el delito, extinguiéndose la acción penal ejercitada en la presente causa contra los acusados antes citados. **Séptimo:** Que, es de precisar que el ultimo párrafo del artículo ochenta del Código Penal establece como uno de los presupuestos de la duplicidad del plazo de la prescripción que el delito haya sido cometido contra el patrimonio del Estado; que el delito de omisión, rehusamiento o demora de actos funcionales no afecta directamente el patrimonio público -caudales o efectos-, pues lesiona esencialmente los intereses del Estado en relación al correcto funcionamiento de la Administración Pública -distinto a los delitos de peculado, concusión impropia u otros contenidos en el capítulo de delitos contra la Administración Pública donde se afectan los intereses patrimoniales-; que, en tal sentido, en el caso concreto se imputa a los agentes infractores en su condición de regidores de la Municipalidad Distrital de El Tambo no haber ejercido una función fiscalizadora en cuanto a las acciones desplegadas por el alcalde de dicha comuna -acción que no afecta directamente el patrimonio estatal-. Por estos fundamentos: declararon **NO HABER NULIDAD** la resolución de fojas mil trescientos cincuenta y cuatro, del veintisiete de noviembre de dos mil ocho, en el extremo que declaró no haber merito para pasar a juicio oral contra Luis Alberto Arizaga Tovar, Leonidas Lucio Mayhuasca Calderón, Wenceslao Rojas Yauri, Rad Luis Perez Bonilla, Aurelia Julia Ramos Landeo, Margarita Eloisa Samaniego Morales, Doris Isabel Alvarado Cantorin, Luis Alberto Poma Lagos, Eugenio Antonio Cenzano Acuria, Norma Kubota Gave, Jose Auqui Cosme, Luis Enrique Salmavides Santillana, Héctor Castro Pimentel, Marcelino Canez Quispe, Freddy Pacheco Chamorro, Aurelio Mayorca Guerra, Eduardo Flores

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 1099- 2009

JUNIN

-5-

Javier y Tito Pedro Meza Muñoz por el delito de peculado en agravio del Estado -Municipalidad Distrital de El Tambo-; y extingue por prescripción la acción penal seguida contra Luis Alberto Arizaga Tovar, Leonidas Lucio Mayhuasca Calderón, Wenceslao Rojas Yauri, Raúl Luis Pérez Bonilla, Aurelia Julia Ramos Landeo, Margarita Eloisa Samaniego Morales, Doris Isabel Alvarado Cantorin, Luis Alberto Poma Lagos, Eugenio Antonio Cenzano Acuña, Norma Kubota Gave, José Auqui Cosme, Luis Enrique Salmavides Santillana, Héctor Castro Pimentel, Marcelino Canez Quispe, Freddy Pacheco Chamorro, Aurelio Mayorca Guerra, Eduardo Flores Javier y Tito Pedro Meza Muñoz, por el delito de omisión, rehusamiento o demora de actos funcionales en agravio del Estado -Municipalidad Distrital de El Tambo-; con lo demás que contiene y es materia del recurso; y los devolvieron.-

SS.

SAN MARTÍN CASTRO

PRADO SALDARRIAGA

PRÍNCIPE TRUJILLO

CALDERON CASTILLO

SANTA MARÍA MORILLO