

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 2239-2011
JUNÍN

Lima, seis de febrero de dos mil trece.-

VISTOS; los recursos de nulidad interpuestos por el representante del Ministerio Público y la parte civil contra la sentencia absolutoria del catorce de abril de dos mil once -fojas mil trescientos diez-; interviniendo como ponente el señor Juez Supremo Pariona Pastrana; con lo expuesto por el señor Fiscal Adjunto Supremo en lo Penal; y

CONSIDERANDO:

I. De los Recursos de Nulidad:

1.1. Que, el representante del Ministerio Público en su recurso formalizado -fojas mil trescientos treinta y ocho- alega que la sentencia se sustenta en que finalmente los bienes fueron entregados a los comuneros de San Pedro de Chunan, Sacsá y Pichus, lo cual es verdad; sin embargo, no se meritó que ese no era el destino de dichos bienes, sino el pago de los comuneros como contraprestación por las obras de forestación y reforestación que debían realizarse en las comunidades, por ello se cumple con el elemento objetivo del tipo penal. Asimismo, el encausado pese a que se le entregó los víveres por el monto de tres mil ciento treinta nuevos soles con cuarenta y nueve céntimos, no cumplió con el cronograma para la ejecución de la obra y es por ello que no se entregaron los alimentos.

1.2. De otro lado, la parte civil en su recurso formalizado -fojas mil trescientos cuarenta y cuatro- alega que la sentencia recurrida colisiona con el derecho al debido proceso y tutela jurisdiccional efectiva, pues correspondía que los autos se remitan a la Primera Sala Penal, la cual se encarga de llevar a

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 2239-2011

JUNÍN

cabo audiencias para reos libres; ya que al encausado se le dictó mandato de detención pero que fue revocado al de comparecencia, existiendo un avocamiento indebido no respetándose al juez natural. Por otra parte, no se valoró el acta de inspección técnico Policial Fiscal, que describió que los alimentos fueron encontrados en el Despacho de Alcaldía, cuando habían transcurrido los plazos detallados en el perfil, sin que se haya realizado la forestación y reforestación en Sacsa y Pichus, ni se le entregó al núcleo ejecutor encargado de dicha obra; quedando acreditado con la propia versión del inculpaado que nunca se llevó a cabo la obra en la fecha programada, por ello no entregó los bienes en contraprestación.

II. Imputación fáctica:

2.1. Que, según el dictamen acusatorio -fojas mil cien- se imputa al encausado Melitón Walter Díaz Mayta en su condición de Alcalde de la Municipalidad Distrital de San Pedro de Chunán, haber solicitado a la Municipalidad Provincial de Jauja alimentos ascendentes a la suma de tres mil ciento treinta nuevos soles con cuarenta y nueve céntimos, destinados a los jornales de la obra "Forestación y Reforestación de los Terrenos de las Comunidades de San Pedro de Chunán, Sacsa y Pichus", a las cuales el referido encausado dio otro destino; asimismo, se le imputa haber omitido, rehusado o demorado sus actos funcionales para la ejecución de la obra comunal referida, cuya fecha de inicio era el veintiséis y treinta de octubre de dos mil seis en las comunidades de San Pedro de Chunán, para el veinticuatro de julio y siete de agosto de dos mil seis para la comunidad de Pichus, y el veintitrés y treinta y uno de octubre de dos mil seis para Sacsa, conforme los perfiles técnicos de dicha obra, y por intervención de

Ministerio Público se comenzó a distribuir los alimentos destinados para el pago de las jornadas a dicha obra en los meses de febrero y marzo de dos mil siete, sin dar cumplimiento a las especificaciones precisadas en los perfiles técnicos.

III. Fundamentos del Tribunal Supremo:

3.1. Que, la doctrina procesal objetivamente considera que para los efectos de imponer una sentencia condenatoria es preciso que el Juzgador haya llegado a la certeza sobre de la responsabilidad penal del encausado, la cual sólo puede ser generada por una actuación probatoria suficiente, que permita crear en él tal convicción de culpabilidad, sin la cual no sea posible revertir la inicial condición de inocencia que tiene todo procesado; ello implica, que para ser desvirtuada, se exige una actividad probatoria efectivamente incriminatoria, producida con las debidas garantías procesales y de la cual pueda deducirse la culpabilidad del procesado. Asimismo, conforme el artículo doscientos ochenta y tres del Código de Procedimientos Penales, los jueces aprecian las pruebas con criterio de conciencia, debiendo entenderse el contenido del mismo como la aplicación de las reglas de la lógica y las máximas de la experiencia. Bajo este criterio de libre apreciación de la prueba, los jueces se forman convicción sin estar sujetos a un valor preestablecido, pero sí están obligados a motivar su apreciación en conciencia.

3.2. En ese sentido, se debe indicar que, malversar significa hacer un mal uso de los fondos públicos, ejecutar incorrectamente el presupuesto público, disponer de forma deficitaria del eradio público, contrariando las

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 2239-2011

JUNÍN

normas presupuestales en rigor. Que, esta figura delictiva se encuentra contenida en el artículo trescientos ochenta y nueve del Código Penal, donde el disvalor reposa en el desvío de los fondos por parte del funcionario público, a un destino diverso al establecido en la ley, pero aplicándolo en el ámbito mismo de la administración; esto es, que se sanciona la conducta del funcionario que da una aplicación definitiva distinta a los fondos públicos al previamente establecido por la propia administración pública. Que, conforme lo ha establecido el Supremo Tribunal: "En el delito de malversación de fondos el bien jurídico protegido es preservar la correcta y funcional aplicación de los fondos públicos, es decir, la racional organización en la ejecución del gasto y en la utilización o empleo del dinero y bienes públicos; se trata en suma, de afirmar el principio de legalidad presupuestal, esto es, la disciplina y racionalidad funcional del servicio"(Recurso de Nulidad número tres mil seiscientos treinta guión dos mil uno Ucayali). En consecuencia, la configuración de este tipo penal está condicionada **al dolo, conciencia y voluntad de realización típica, debiendo abarcar todos los elementos constitutivos del tipo penal**, esto es, el carácter público de los fondos que malversa, así como, el contenido de la legalidad presupuestal.

3.3. En ese sentido, resulta evidente que el encausado entregó alimentos que tenían como destino el pago por la jornada comunal de forestación y reforestación de las comunidades de Sacsá y Pichus a otros integrantes de la comunidad y no a aquellos que estaban en la relación; sin embargo, ese destino distinto no fue ejecutado por la sola disposición del encausado en su condición de Alcalde, sino que fue como consecuencia de la orden emanada de una autoridad, esto es, de la Fiscalía de Prevención del delito,

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 2239-2011

JUNÍN

máxime si incluso para los efectos de hacer entrega de los alimentos se convocó a los presidentes de las comunidades y la entrega se efectuó en presencia del Juez de Paz y comuneros, ante la negativa de los presidentes de las Comunidades de Sacsá y Pichus de recibirlos voluntariamente, conforme así se acredita con las actas que obran de fojas doscientos cinco a doscientos quince, en las cuales se describen las circunstancias en que se entregaron dichos bienes, sumado a que obra en autos el Acuerdo de Concejo número cero cero uno guión MDSPCH/J/A guión cero siete -fojas quinientos seis- por el cual se acordó aprobar que los alimentos del programa de transferencia de PRONAA a los gobiernos locales del proyecto alimento por trabajo, serán entregados a los comuneros que participaron en las faenas comunales como techado del local comunal, centro cívico y otros.

3.4. Claro está que resultaba imposible que los alimentos se les entregara a aquellos comuneros que realizarían la jornada comunal de forestación y reforestación, pues dicha obra no se había iniciado, por tanto, no puede afirmarse que el alcalde haya actuado con conciencia y voluntad en el destino distinto que se le dio a los alimentos entregados; considerando que a la fecha en que se constituyó la Fiscalía de Prevención del Delito, aún no se habían distribuido todos los alimentos, independientemente de las razones por las cuales las obras de forestación y reforestación no se efectuaron en la fecha establecida -pues ello constituye la imputación de otro tipo penal-, aunado a ello, el Programa por el cual el PRONAA entregó los alimentos es un proyecto denominado "Alimento por Trabajo"; esto es, que el destino en términos generales de aquellos alimentos es por el trabajo que desempeñan los pobladores en sus comunidades; en consecuencia, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 2239-2011

JUNÍN

conducta desplegada por el encausado no cuenta con el elemento típico del dolo; y es en virtud de ello que la Sala Superior consideró necesaria su absolución, decisión que se encuentra arreglada a derecho por lo que deberá mantener su vigencia.

3.5. De otro lado, respecto al delito de abuso de autoridad, se tiene que es requisito indispensable que aquella omisión, retardo o rehusamiento a la realización de un acto funcional sea materializado de manera dolosa.

3.6. Siendo así, si bien en autos quedó acreditado que a la fecha en que se recibieron los alimentos por la suma de tres mil nuevos soles para el pago por las jornadas laborales de los comuneros de Sacsa, Pichus y Chunan aún no se habían realizado las obras de forestación y reforestación en las comunidades antes referidas; también lo es que, no existe elemento probatorio alguno que acredite que aquel retardo en la realización de la obra se haya efectuado dolosamente por el encausado, considerando que el retardo en la ejecución de un acto del cargo público se entiende a aquel que cuando se realiza viene a resultar inoportuno; lo cual no se advierte en el caso de autos, tampoco se evidencia una conducta de rehusamiento, pues para ello es necesario que el agente haya hecho caso omiso a algún requerimiento por parte de un particular, donde deba plasmarse de manera precisa lo pedido, esto es, que se haya solicitado la ejecución de la obra en cuestión; lo cual no sucedió en el caso de autos; toda vez que, únicamente existe un informe emitido por la Fiscalía de Prevención del Delito que describe el hallazgo de alimentos en la Alcaldía y que tenían como destino el pago por las jornadas laborales; empero en ningún extremo hace mención u ordena la realización de las obras. Ahora

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. Nº 2239-2011
JUNÍN

5 bien, en relación a la "omisión" ésta debe repercutir en ciertas situaciones jurídicas, y si bien la forestación y reforestación de las comunidades es imprescindible para los miembros de la comunidad; no existe elemento probatorio alguno que acredite que dicha conducta omisiva por parte del encausado se haya desplegado de manera dolosa; pues, conforme éste lo ha sostenido, por la coyuntura política y la falta de coordinación con los presidentes comunales es que no se llegó a efectuar las obras de forestación y reforestación; en ese sentido dicha conducta deviene en atípica, pues tampoco presenta un ánimo doloso, motivo por el cual la decisión adoptada por la Sala Superior se encuentra arreglada a derecho.

3.7. Ahora bien, respecto al cuestionamiento efectuado por la parte civil en cuanto a que la Primera Sala Penal, que llevó a cabo el acto oral contra el encausado, no era quien debía avocarse al conocimiento; debe indicarse que el avocamiento de la Primera Sala Superior se encuentra arreglada a derecho en tanto, si bien inicialmente se avocó la Segunda Sala Penal, en vista de la resolución administrativa cero cincuenta y ocho guión noventa y siete, a dicha Sala Superior únicamente le correspondía llevar a cabo los juzgamientos de procesos ordinarios con reos en cárcel; por ello, en el caso de autos se advierte que el encausado Díaz Mayta estaba bajo la medida coercitiva de comparecencia y no con mandato de detención; y si bien, iniciado el juicio oral se le revocó la referida medida, en virtud a no haber cumplido con concurrir a juicio oral, haciéndose efectivo el apercibimiento decretado; ello en modo alguno afecta el derecho al juez natural, debido proceso o tutela jurisdiccional; por tanto, este extremo cuestionado no tiene sustento alguno.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 2239-2011
JUNÍN

DECISIÓN:

Por estos fundamentos: declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia del catorce de abril de dos mil once -fojas mil trescientos diez-; que absolvió a Meliton Walter Díaz Maita de la acusación fiscal por delito contra la administración pública, en la modalidad de malversación de fondos y abuso de autoridad, en la modalidad de omisión, rehusamiento o demora de actos funcionales, en agravio de las comunidades campesinas del distrito de San Pedro de Chunan, Sacsá y Pichus y de la Municipalidad distrital de San Pedro de Chunan y el Estado; con lo demás que contiene y es materia del presente recurso, y los devolvieron. Interviene el señor Juez Supremo Príncipe Trujillo por goce vacacional de la señora Juez Supremo Barrios Alvarado.-

S.S.

VILLA STEIN

PARIONA PASTRANA

SALAS ARENAS

TELLO GILARDI

PRÍNCIPE TRUJILLO

JPP/rmmv

03 ABR 2013

SE PUBLICO CONFORME A LEY

Dra. PILAR SALAS CAMPOS
Secretaria de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA