

✓

3

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 2053-2011

LIMA

-1-

Lima, diecinueve de octubre de dos mil doce.-

VISTOS; interviniendo como ponente el señor Lecaros Cornejo; el recurso de nulidad, vía queja fundada, interpuesto por la parte civil contra la sentencia de fojas mil ciento noventa y dos, del veintiocho de diciembre de dos mil nueve, que declara fundada la excepción de naturaleza de acción a favor del acusado PABLO ISIDRO FELIX LOZA por delito de colusión, y absolvió al mismo por delito de supresión, destrucción y ocultamiento de documentos, todo ello en agravio del Instituto Nacional de Infraestructura Educativa y de Salud; de conformidad con el dictamen del señor Fiscal Supremo en Penal; y

CONSIDERANDO: Primero: Que la parte civil en su recurso formalizado de fojas mil doscientos ocho alega que existió una indebida interpretación de los hechos, en correlación con la norma penal aplicada para efecto de declarar fundada la excepción de naturaleza de acción; que la Sala ha excluido al acusado pues entendió que no era funcionario o servidor público, sin embargo no se toma en cuenta que el vínculo contractual del acusado con el Estado a través de la agraviada se mantuvo hasta después de la vigencia de la Ley veintisiete mil seiscientos trece, que data del veintisiete de diciembre de mil novecientos noventa y seis, la cual modificó el numeral tres del artículo cuatrocientos veinticinco del Código Penal que amplió los supuestos de hecho para determinar el sujeto activo del delito, por tanto considerando que la obra fue recibida el veintiuno de junio de mil novecientos noventa y seis y el contrato estipuló que el periodo de garantía por la responsabilidad que asume el inspector de obra corre a partir de la recepción de la obra por un

[Handwritten signatures and marks are present on the left side of the page, including a large circular mark and several scribbles.]

SALA PENAL TRANSITORIA

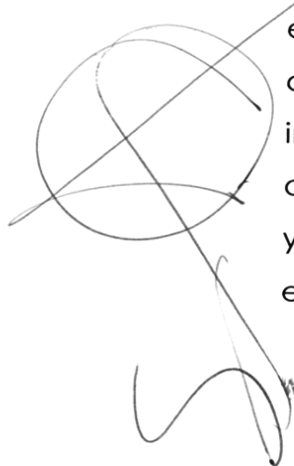
R.N. N° 2053-2011

LIMA

-2-



término de siete años, el cual recién venció el veintiuno de junio de dos mil tres; que en cuanto al delito contra la fe pública, se advierte una indebida valoración de la prueba actuada pues no se apreció que el acusado estaba obligado a conservar y presentar los certificado de control de concreto usado en la obra encomendada y que era responsable por el cargo que desempeñó durante la ejecución de la misma. **Segundo:** Que, según la acusación fiscal de fojas novecientos sesenta y cuatro, el acusado Pablo Isidoro Félix Loza es responsable por los delitos de colusión y supresión, destrucción u ocultamiento de documentos, previstos y penados en los artículos trescientos ochenta y cuatro y cuatrocientos treinta del Código Penal; que, siendo así, el diecinueve de junio de mil novecientos noventa y cinco se suscribió el contrato de servicios no personales entre el Instituto Nacional de Infraestructura Educativa y Salud y el acusado, para la inspección de la obra del Centro Educativo Variante Industrial número doce - Cristo rey, ubicado el Distrito de Cora Cora, Provincia de Parinacochas, Departamento de Ayacucho; que en su condición de inspector de la referida obra, se obligó a prestar sus servicios de acuerdo a los términos del contrato, del RULCOP y de los dispositivos y reglamentos vigentes sobre la materia, además de ser responsable para que la obra se ejecute dentro del plazo establecido con la calidad técnica requerida, de acuerdo al expediente técnico de la obra y presentar al agraviado informes mensuales que debían contener, y de ser el caso, anexar, entre otros, los resultados de ensayo de laboratorio sobre el concreto utilizado y otros materiales; que, sin embargo, mediante el informe emitido en el examen especial a la revisión del proceso de ejecución de la citada



SALA PENAL TRANSITORIA**R.N. N° 2053-2011****LIMA****-3-**

obra, se halló que la empresa encargada de la construcción del centro educativo no cumplió con las especificaciones técnicas materia de contrato de ejecución, al haber utilizado un concreto de baja calidad y resistencia a la compresión en vigas y columnas, estando a la fecha el centro educativo con el riesgo potencial de colapso ante un eventual sismo, todo lo cual ha causado un perjuicio económico a la entidad contratante ascendente a setenta y nueve mil cuatrocientos treinta y un nuevos soles con ochenta y seis céntimos; que, asimismo, se le atribuye haber ocultado los certificados de control de calidad de concreto de materiales utilizados en la obra, a pesar de haber sido requerido por la entidad contratante. **Tercero:** Que el acusado Félix Loza fue procesado por delito de colusión por lo tanto es necesario analizar el juicio de tipicidad; que, en tal sentido, el acusado en mención asumió el compromiso con la obra desde abril de mil novecientos noventa y cinco -véase a fojas cuarenta y cinco el contrato del caso, en el cual se consignó que desde el veintiuno de abril de mil novecientos noventa y seis hasta el veintiuno de junio del mismo año el acusado asumió el cargo de inspector de obra-, siendo así para que éste sea considerado como funcionario público su conducta debió haberse desplegado bajo la vigencia del supuesto de hecho contenido en el artículo cuatrocientos veinticinco del Código Penal con la modificación a su texto original con la Ley veintiséis mil setecientos trece del veintisiete de diciembre de mil novecientos noventa y seis, por cuando el texto original sólo consideraba como funcionario o servidor público: "a los comprendidos en la carrera administrativa, a los que desempeñaban cargos políticos o de confianza e incluso los elegidos vía popular,

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 2053-2011

LIMA

-4-

además a los de las empresas del Estado o sociedades de economía mixta y organismos sometidos por el Estado"; por ende a la fecha en que el acusado asumió el compromiso con el Estado no podría ser considerado como funcionario público y, por tanto, al carecer de ese elemento esencial que requiere el tipo (sujeto cualificado) la excepción de naturaleza de acción encuentra el sustento legal para ser declarada fundada. **Cuarto:** Que el tipo penal de supresión, destrucción u ocultamiento de documentos se encuentra previsto y penado en el artículo cuatrocientos treinta del Código Penal -el que suprime, destruye u oculta un documento, en todo o en parte de modo que pueda resultar perjuicio para otro, será reprimido con la pena señalada en los artículos cuatrocientos veintisiete y cuatrocientos veintiocho, según sea el caso. El que hace uso de un documento falso o falsificado, como si fuese legítimo, siempre que de su uso pueda resultar algún perjuicio, será reprimido, en su caso, con las mismas penas-, en tal sentido el citado artículo, en concordancia la conducta descrita en la acusación fiscal, nos remite al artículo cuatrocientos veintisiete del mismo cuerpo penal -la norma en mención, falsificación de documentos, según lo descrito en el artículo precisa "El que hace, en todo o en parte, un documento falso o adultera uno verdadero que pueda dar origen a derecho u obligación o servir para probar un hecho, con el propósito de utilizar el documento, será reprimido, si de su uso puede resultar algún perjuicio, con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de diez años y con treinta a noventa días multa si se trata de un documento público, registro público, título auténtico o cualquier otro transmisible por endoso o al portador y con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años, y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días multa, si se trata de un documento privado-, por tanto al tratarse de un documento privado, el mismo está sujeto a una pena no mayor a los cuatro años de prisión, por tanto a efectos de determinar si aún está vigente la acción penal, es necesario hacer una

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 2053-2011

LIMA

-5-

precisión sobre la fecha de la conducta penal, de suerte que aún cuando no hay una data exacta de este acto, en el peor de los casos se habría cometido cuando fue requerido por la autoridad o agraviada, es decir cuando se negó a entregarlos; que, por consiguiente, se trata de un delito instantáneo, en tanto en cuanto el tipo penal se configura cuando se oculta, suprime o destruye un medio probatorio, sin que importe la continuidad en el tiempo de sus consecuencias, por ende la acción pena tendría su origen en la fecha en que se le hizo el requerimiento, por tanto habiéndose determinado que esto se hizo en el año dos mil cuatro, pues así se advierte de la carta notarial de fojas ciento veintiocho que responde el acusado -no advirtiéndose documento que indique lo contrario-, a la fecha la acción penal por este delito ha prescrito, pues esta venció en su plazo extraordinario a los seis años, lo cual se produjo en el año dos mil diez. **Quinto:** Que, no obstante, el argumento absolutorio al que arriba el Tribunal Superior encuentra el debido sustento pues en autos no obra requerimiento formal de los cuadernos de control sub materia, por el contrario se aprecia que el compromiso de la custodia de aquellos vencía a los siete años de la entrega de la obra -véase a fojas sesenta y seis el CONTRATO DE LOCACIÓN DE SERVICIOS NO PERSONALES de la agraviada con el ACUSADO, por la cual este último se obliga a supervisar la obra así como su medición y valorización final, además de revisar y aprobar los planos de replanteo conforme la memoria descriptiva del contrato, asimismo se conviene en que la obra se desarrollará en 90 días calendarios, desde de abril de mil novecientos noventa y cinco a julio de ese mismo año, también indica el numeral ocho punto uno que la responsabilidad por el periodo de garantía es de siete años, que se contarán a partir de la recepción de la obra. De otra parte a fojas setenta y setenta y uno obran las cláusulas adicionales al contrato para la extensión del plazo

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 2053-2011

LIMA

-6-

de entrega-, siendo así a fojas cuatrocientos cuarenta se advierte que la misma se entregó el veintiuno de junio de mil novecientos noventa y seis, por lo que es en el año dos mil tres en que este plazo vencía indefectiblemente, con lo cual toda responsabilidad asumida por el encausado para con la obra se extinguía de pleno derecho; que, por tanto, ni el Ministerio Público ni la parte civil han adjuntado medio probatorio alguno que revele, dentro de aquel plazo, que se haya requerido al acusado de los citados documentos, por el contrario la única referencia sobre el particular la efectúa el propio acusado en su carta notarial en la que indica que este requerimiento se hizo efectivo en marzo de dos mil cuatro, por tanto no le es exigible ningún tipo de responsabilidad por haberse extinguido las obligaciones contraídas; que, asimismo, es relevante añadir que la conducta del acusado no proviene de un acto voluntario y netamente doloso, en tanto en cuanto ha sostenido que la imposibilidad de presentar aquellos documentos obedece a causas de fuerza mayor, pues la ciudad de Ica sufrió una inundación de grandes proporciones, por cuestiones climatológicas, durante el año mil novecientos noventa y ocho, siendo su vivienda una de las afectadas, afirmación que la acredita con la constatación policial de aquella época -véase a fojas cuatrocientos ochenta y uno-, por tanto el elemento doloso necesario que requiere el tipo tampoco se encuentra presente, por lo que corresponde asentar el fallo absolutorio, al no haberse desvirtuado la presunción constitucional de inocencia que le asiste. Por estos fundamentos: declararon **NO HABER NULIDAD** contra la sentencia de fojas mil ciento noventa y dos, del veintiocho de diciembre de dos mil nueve, que declara fundada la excepción de



SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 2053-2011

LIMA

-7-

naturaleza de acción deducida a favor del acusado PABLO ISIDORO FÉLIX LOZA por delito de colusión en agravio del Instituto Nacional de Infraestructura Educativa y de Salud; y que absolvió al mismo encausado de los cargos formulados en su contra por delito de supresión, destrucción y ocultamiento de documentos, en agravio del mismo agraviado; con lo demás que contiene y es materia del recurso; y los devolvieron.-

S.S.

LECAROS CORNEJO.

PRADO SALDARRIAGA.

BARRIOS ALVARADO.

VILLA BONILLA.

TELLO GILARDI.

JLLC/rmcz.

SE PUBLICO CONFORME A LEY

DINY YURIANIEVA CHAVEZ VERAMENDI
SECRETARIA (e)
Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA