

USURPACIÓN Y PRINCIPIO ACUSATORIO

Sumilla. Se ha diluido la imputación penal, debido a que el titular de la acción penal en su grado máximo como es el fiscal supremo, ha opinado por mantener la sentencia absolutoria contra SAÚL PEDRO COCHACHI SAMANIEGO, lo que equivale a su desistimiento de la persecución del delito.

Lima, quince de enero de dos mil diecinueve

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto por la agraviada **NELLY ROJAS CUADRADO** contra la sentencia de vista del dieciséis de junio de dos mil dieciséis, emitida por la Primera Sala Penal Liquidadora de Huancayo de la Corte Superior de Justicia de Junín –de página doscientos ochenta y uno–, que confirmó la sentencia de primera instancia del seis de noviembre de dos mil quince –de página doscientos veinte–, que absolvió de la acusación fiscal a Saúl Pedro Cochachi Samaniego, como autor del delito contra el patrimonio, en la modalidad de usurpación agravada, en perjuicio de Nelly Rojas Cuadrado.

De conformidad con lo opinado por el señor fiscal supremo en lo penal.

Intervino como ponente la señora jueza suprema **PACHECO HUANCAS**.

CONSIDERANDO

ARGUMENTOS DEL LA QUEJA EXCEPCIONAL DECLARADA FUNDADA

1. Mediante Queja Excepcional número quinientos noventa y cuatro-dos mil dieciséis-Junín, del uno de junio de dos mil diecisiete, se declaró fundado el recurso, sobre la base de dos fundamentos: **a)** la fundamentación de la sentencia de vista no guarda relación con el bien jurídico del delito de usurpación ni la conducta típica que exige el tipo penal; **b)** se ha vulnerado el derecho a la defensa, al no haberse notificado el informe oral señalado en sede de apelación.

HECHOS IMPUTADOS

2. Se atribuyó a Saúl Pedro Cochachi Samaniego, que el dieciséis de marzo de dos mil trece, contrató los servicios de un albañil de nombre Anastacio

Cajahuaringa Melgar y procedió a realizar trabajos de demolición del muro de adobe con tapia, que divide ambos predios se ejecutó la construcción de un cimiento en el área donde se encontraba la pared derrumbada, esto, lo ha realizado aduciendo que la pared en mención es de propiedad del denunciado.

ARGUMENTOS DE LA SENTENCIA IMPUGNADA

3. El Colegiado Superior sustentó el fallo absolutorio, sobre la base de que no se ha determinado de manera fehaciente que la pared divisoria de adobe que separaba los predios de las partes procesales, sean de posesión y propiedad exclusiva de la parte agraviada o en su caso, que el área donde fue construida la nueva pared divisoria, se encuentre dentro del área que corresponde al inmueble de su propiedad, siendo la determinación de ese hecho o circunstancia un aspecto relevante para establecer la existencia o no de la responsabilidad, en el hecho punible imputado al acusado.

FUNDAMENTO DE LOS AGRAVIOS

4. La agraviada, fundamenta su recurso de nulidad –de página doscientos noventa y dos–. Alegó los motivos siguientes:

- 4.1.** La Sala Superior omitió notificarle la fecha de la vista de la causa, pese a haber solicitado que se le conceda informe oral.
- 4.2.** La sentencia de vista no desarrolla la estructura normativa del artículo doscientos dos del Código Penal. Además de ello, solo realizó una apreciación subjetiva de los hechos, al señalar que si bien el procesado realizó la destrucción del muro, fue en la creencia que era de su propiedad.
- 4.3.** Se ha introducido como debate jurídico la discusión sobre derechos de propiedad, cuando en forma reiterada se ha precisado que en el delito de usurpación lo que se protege es la posesión.

CALIFICACIÓN DEL DELITO MATERIA DE ABSOLUCIÓN

5. El delito de usurpación se encuentra previsto en el numeral uno del artículo doscientos dos, concordado con el numeral dos, del artículo doscientos cuatro, del Código Penal, que señalan: “1. El que, para apropiarse de

todo o en parte de un inmueble, destruye o altera los linderos del mismo [...] el que para apropiarse en todo o en parte destruye linderos". "Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de seis años: [...] 2. Intervienen dos o más personas".

FUNDAMENTOS DEL SUPREMO TRIBUNAL

6. El punto de partida para analizar la sentencia de mérito, es el principio de impugnación limitada que fija los límites de revisión por este Supremo Tribunal; en cuya virtud, se reduce al ámbito de la resolución, únicamente a las cuestiones promovidas en el recurso aludido las que configuran, en estricto, la denominada competencia recursal del órgano de alzada.

7. El primer motivo planteado por la recurrente, tiene vinculación con la infracción al derecho de defensa. Sostuvo que no se le notificó a la defensa, el día y hora de la realización del informe oral. Para absolver este reclamo es necesario acudir a la jurisprudencia consolidada del Tribunal Constitucional, como es la sentencia en el Expediente número cinco mil ochocientos setenta y cuatro-dos mil trece-PHC/TC:

si bien el recurrente o su abogado defensor no fueron citados para la vista de la causa [...] en el trámite del recurso de nulidad establecido en el Código de Procedimientos Penales prevalece el sistema escrito, a diferencia de lo que ocurre en un juicio oral, por lo que el hecho de que no se haya informado oralmente en la vista de la causa no significa que se haya violado su derecho de defensa, toda vez que la facultad revisora de la Sala Penal Suprema se sustenta a través de una valoración netamente escrita [Cfr. Exp. N.º 01317-2008-PHC/TC, Exp. N.º 2833-2009-PHC/TC, Exp. N.º 00971-2008-PHC/TC].

8. Sobre la base de esta jurisprudencia, este proceso penal está regulado bajo las normas del Código de Procedimientos Penales, por lo que la absolución de los reclamos es netamente escrita, mas no oral, como lo es en el proceso común regulado por el Código Procesal Penal de dos mil cuatro. A ello, se suma que la defensa tenía pleno conocimiento que el expediente judicial estaba en la Sala Superior como se verifica de su escrito presentado –de página doscientos cincuenta y siete–, por lo que debió ser más diligente y estar pendiente del informe oral que se iba señalar. En base a estos fundamentos que encuentran a su vez, amparo constitucional

en el máximo intérprete de la constitución, el primer reclamo debe ser desestimado.

9. El segundo y tercer motivo de impugnación están vinculados con la estructura típica del delito de usurpación en relación a los hechos materia de condena. Se reclama que la sentencia de vista no desarrolla la estructura normativa del artículo doscientos dos del Código Penal, y solo se realizó una apreciación subjetiva de los hechos, al concluir que si bien el procesado destruyó el muro, fue en la creencia que era de su propiedad. Lo que alega la recurrente, es que la Sala Superior sustentó la irresponsabilidad penal del procesado en aspectos del derecho de propiedad, cuando en el delito de usurpación se cautela el bien jurídico de la posesión.

10. El supuesto de hecho del presente caso, está regulado en el numeral dos, del artículo doscientos dos, del Código Penal, que prescribe: "el que para apropiarse de todo o parte de un inmueble, destruye o altera los linderos del mismo". En efecto, la finalidad de alterar o destruir un lindero, es apropiarse de un inmueble total o parcialmente.

11. Ahora bien, se trata de una pared divisoria entre el inmueble del procesado y de la agraviada, y el Tribunal ratificando los fundamentos del juez penal, concluyó: "no se puede llegar a un resultado concluyente sobre la posesión de la pared y la propiedad del mismo y como tal, tampoco se puede establecer la responsabilidad del acusado".

12. Es claro que el Tribunal Superior consideró dentro de su razonamiento la posesión, aunque también la propiedad, dada la particularidad del caso, donde el objeto del debate prácticamente se orientó en determinar si la pared "divisoria" destruida era en realidad medianera o pertenecía exclusivamente a la agraviada o procesado, todo ello orientado a acreditar la posesión. Sin embargo, el bien jurídico del delito de usurpación, que no se omitió tener en cuenta, efectivamente es la posesión, conforme concluyó el Tribunal de instancia.

13. En efecto, el documento planilla de división y partición y la inspección técnico policial y fiscal, permiten establecer que la pared de adobe derrumbada, operaba o se usaba como una pared divisoria, entre ambos predios. Sin embargo, aquellas conclusiones no han determinado que la pared destruida se encontraba en el área del inmueble del procesado o agraviada. El contrato de compraventa –página cincuenta y siete–, incorporada al proceso, por el imputado no ayuda a esclarecer la posesión del área cuestionada.

14. En las mismas condiciones, está la pericia ofrecida por la agraviada y la verificación en el lugar de los hechos, que al confrontarse con los otros elementos de prueba, por sí solo no determina indubitadamente que la pared “divisoria”, haya estado en posesión de la agraviada o el procesado. A ello se añade la antigüedad de las construcciones. La agraviada Nelly Cuadrado Rojas, en su declaración fiscal –página seis–, y preventiva –página ciento catorce–, señaló que el área donde la pared estaba construida es parte de su posesión y propiedad. El acusado por su parte, en su declaración –página nueve–, e instructiva –página ciento sesenta–, señaló que el área donde se encontraba la pared es de su propiedad y posesión.

14. Expuestas así estas consideraciones previas, es evidente que no se ha llegado a determinar si la posesión del área donde se encontraba la pared derrumbada era de la agraviada o el procesado. Las dudas en torno a ello son manifiestas, porque las pericias e inspecciones no llegan a dilucidarlo, y las partes del proceso persisten en adjudicarse la posesión del área donde se encontraba la pared “divisoria”. El Tribunal de instancia motivó debidamente su decisión, siendo coherente con lo actuado en el proceso.

15. Finalmente, es relevante señalar que según el principio acusatorio de acuerdo a la doctrina procesalista consolidada, constituye una de las garantías esenciales del proceso penal que integra el contenido esencial del debido proceso, referido al objeto del proceso, donde se determina la distribución de roles y las condiciones en las que se realiza el enjuiciamiento del objeto del proceso penal. En el caso concreto, se ha diluido la

imputación penal, debido a que el titular de la acción penal en su grado máximo como es el fiscal supremo, ha opinado por mantener la sentencia absolutoria contra SAÚL PEDRO COCHACHI SAMANIEGO, que equivale a su desistimiento de la persecución del delito, conforme al contenido del dictamen de página trece del cuadernillo formado en esta Corte Suprema de Justicia, siendo quien representa la máxima instancia de la institución. Siendo así, los motivos deben desestimarse y ratificarse la decisión del Tribunal Superior, dejando a salvo al derecho de la agraviada de hacer valer su derecho de acción en la vía civil respectiva.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon: **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de vista del dieciséis de junio de dos mil dieciséis, emitida por la Primera Sala Penal Liquidadora de Huancayo de la Corte Superior de Justicia de Junín, de página doscientos ochenta y uno, que confirmó la sentencia de primera instancia del seis de noviembre de dos mil quince, de página doscientos veinte, que absolvió de la acusación fiscal a SAÚL PEDRO COCHACHI SAMANIEGO, como autor del delito contra el patrimonio, en la modalidad de usurpación agravada, en perjuicio de Nelly Rojas Cuadrado; con lo demás que contiene; y los devolvieron.

S. S.

PRADO SALDARRIAGA

BARRIOS ALVARADO

QUINTANILLA CHACÓN

CASTAÑEDA OTSU

PACHECO HUANCAS