

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R.N. N° 2715 – 2009
LORETO

Lima, cuatro de junio de dos mil diez.-

VISTOS; el recurso de nulidad interpuesto por los encausados Olinda Aten Moncada, Kelly Cachique Macaya, Maritza Dantas Pizango, Fidel Luna Bardales, Edinson Ordóñez García, Eda Pizango Sangama y Olivia Shuña Lucano contra la sentencia de vista de fojas seiscientos sesenta y cuatro, de fecha dos de abril de dos mil ocho; interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema Elvia Barrios Alvarado, de conformidad con lo opinado por el señor Fiscal Supremo en lo Penal; y **CONSIDERANDO: Primero:** Que, el presente proceso penal es de conocimiento de este Supremo Tribunal en mérito a la Ejecutoria Suprema de fojas ochocientos once, de fecha seis de abril de dos mil nueve, que declaró fundado el recurso de queja excepcional que interpusieron los encausados Kelly Cachique Macaya, Fidel Luna Bardales y Eda Pizango Sangama -señaló que en la sentencia de vista el Colegiado Superior no se pronunció por la totalidad de los agravios y argumentos de defensa planteados por los recurrentes afectándose la garantía genérica el debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva, así como la motivación de las resoluciones judiciales- y dispuso se conceda el recurso de nulidad que interpuso contra la sentencia de vista, que confirmando la sentencia de primera instancia los condenó como autores del delito contra el Patrimonio, en la modalidad de usurpación agravada, en perjuicio del Centro Ocupacional Estatal "San Juan", a cuatro años de pena privativa de libertad suspendida en su ejecución por el plazo de tres años bajo el cumplimiento de reglas de conducta, y fijó en mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberán pagar cada uno de los sentenciados en forma solidaria a favor del agraviado. **Segundo:** Que, los encausados Olinda Aten Moncada, Kelly Cachique Macaya, Maritza

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 2715 - 2009

LORETO

Dantas Pizango, Fidel Luna Bardales, Edinson Ordóñez García, Eda Pizango Sangama, Olivia Shuña Lucano y Antonio Andrade Huasanga en su recurso de nulidad de fojas seiscientos noventa y dos, alegan que el bien jurídico que se protege en el delito de usurpación (despojo) es sin duda el ejercicio libre y sin ninguna perturbación de la posesión de un inmueble; que el elemento esencial del delito incriminado es el despojo de la posesión de un bien, el cual se encuentra descrito en el inciso dos del artículo doscientos dos del Código Penal, por tanto, dicho delito se materializa al despojar del inmueble al poseedor, ejerciendo para ello violencia, amenaza, engaño o abuso de confianza; que, en el caso de autos, no se valoró que no se configuró el delito de usurpación agravada, pues no despojaron, violentaron o causaron daño a ninguna persona o predio, pues el terreno que tomaron posesión se encontraba en total abandono, no había siquiera un poseedor mediano y/o inmediato. **Tercero:** Que, según la acusación fiscal de fojas trescientos noventa y cinco, el veintiséis de enero de dos mil cinco, un grupo de sesenta familias invadieron un terreno del Ministerio de Educación, destinado para la construcción del Centro Ocupacional Estatal "San Juan" como se acredita mediante la Resolución Jefatural número cero cero cuatro - dos mil cinco - COFOPRI/CIUDAD de la Comisión de Formalización de la Propiedad Informal, por lo que, personal policial, previa verificación documentaria procedió a desalojar a los invasores; sin embargo, el mismo veintiséis de enero de dos mil cinco, en horas de la noche, vuelven a ingresar a la propiedad un aproximado de treinta familias. **Cuarto:** Que, en mérito a lo expuesto, el señor Fiscal Superior calificó los hechos en el inciso dos del artículo doscientos dos del Código Penal, esto es: "El que, por violencia, amenaza, engaño o abuso de confianza, despoja a otro, total o parcialmente, de la posesión o tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real",

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 2715 – 2009

LORETO

concurriendo las agravantes que describen los incisos dos y cuatro del artículo doscientos cuatro del citado cuerpo normativo, es decir: *"intervienen dos o más personas, y el inmueble está reservado para fines habitacionales"* indicando el Juez de la causa en la sentencia de primera instancia de fojas quinientos setenta y dos, de fecha veintisiete de noviembre de dos mil siete, y el Tribunal de alzada en la sentencia de vista que la confirmó de fojas seiscientos sesenta y cuatro, de fecha dos de abril de dos mil ocho, que la prueba actuada acreditó el delito materia de *litis* y la culpabilidad de los encausados, en tanto se tuvo en cuenta el valor probatorio del siguiente material probatorio: **i)** Atestado Policial número dos mil cuatrocientos cinco – V – DTPI – RPL – DIVSESST – DSE de fojas uno a ocho, en el que se concluye que los encausados son los presuntos autores del delito de usurpación ocurrido el veintiséis de enero de dos mil cinco en el terreno ubicado en la manzana "S" ubicado en las intersecciones de las calles La Constitución, José Bernardo Alcedo y la avenida La Participación, ello en la jurisdicción del Asentamiento Humano "Modelo" del distrito de San Juan Bautista; **ii)** acta de inspección técnico policial de fojas treinta y ocho, que demuestra la construcción de treinta chozas de material rústico habitados por los encausados; **iii)** Oficio de fecha veintidós de mayo de dos mil cinco, de fojas cuarenta, remitido por el Sub Gerente de Acondicionamiento Territorial y Catastro de la Municipalidad Distrital de San Juan Bautista dirigido al Capitán de la Policía Nacional del Perú Jorge Woolcott Rodríguez, Jefe del Departamento de Seguridad del Estado – V DIRTEPOL comunicando la posesión informal en dicho terreno de aproximadamente veinticinco familias que ocupan con material rústico el terreno sub materia; **iv)** anotación de inscripción en el Registro Público y Resolución Jefatural número cero cero cuatro – dos mil cinco – COFOPRI/CIUDAD de la Comisión de Formalización de la Propiedad

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 2715 - 2009

LORETO

Informal, con sus respectivos planos de ubicación de fojas cuarenta y uno, que acredita la lotización y modificaciones del predio sub *litis* a favor de la agraviada; **v)** acta de inspección de fojas cincuenta y cuatro, de fecha seis de febrero de dos mil cinco, que acredita la posesión de los encausados sobre el predio sub *litis*; **vi)** relación de moradores en el predio sub materia de fojas cincuenta y cinco, donde se encuentran comprendidos los encausados; **vii)** Proyectos de presupuesto para la construcción del Centro Ocupacional Estatal "San Juan" por parte de la Municipalidad Distrital de San Juan Bautista de fojas ochenta y dos; **viii)** solicitud y memoriales de los vecinos del Asentamiento Humano "Modelo" y diferentes oficios de fojas ochenta y cinco, dirigido a la Municipalidad Distrital de San Juan Bautista pidiendo la construcción del Centro Ocupacional Estatal "San Juan"; **ix)** Resolución de Alcaldía número cuatrocientos ocho - dos mil uno - A - MPM, de fecha ocho de noviembre de dos mil uno, de fojas ciento veintiuno, que dispone el cambio de uso del terreno ubicado en la manzana "S" ubicado en las intersecciones de las calles La Constitución, José Bernardo Alcedo y la avenida La Participación con un área de tres mil ochocientos noventa y cuatro metros cuadrados, calificándola en forma definitiva como área de equipamiento educacional en vez de equipamiento deportivo, con lo que se acredita que el terreno sub materia estaba proyectado para la construcción del Centro Ocupacional Estatal "San Juan", situación conocida por los encausados antes de la comisión del evento delictivo que se les incrimina; **x)** paneaux fotográfico de fojas ciento cuarenta y uno a ciento cuarenta y seis, que ilustra el terreno de la agraviada con la denominación "Ministerio de Educación, aquí se construirá el Centro Ocupacional Estatal "San Juan", asimismo la construcción de diversas chozas de material rústico y personas en plena jornada de trabajo de limpieza; **xi)**

27

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R.N. Nº 2715 – 2009
LORETO

solicitud de desalojo de terreno invadido de fojas ciento cincuenta, dirigido por el representante de la agraviada al Prefecto de la Región Loreto, de fecha cuatro de mayo de dos mil cinco. **Quinto:** Que, empero, aún cuando se ha acreditado que los encausados ingresaron al terreno de propiedad del Centro Ocupacional Estatal "San Juan", quienes detentaban un poder de hecho y consolidado sobre la cosa (bien), no se llegó a acreditar que el despojo del bien inmueble se produjo por violencia, amenaza o abuso de confianza; así, en cuanto a la violencia requiere que ésta sea ejercida sobre las personas o sobre las cosas, y en el caso de autos, ello no se ha establecido, en tanto en el terreno en mención no había persona alguna, no tenía cercos ni se ha demostrado que los encausados hayan vencido su resistencia utilizando amenazas o que haya existido abuso de confianza, pues como se refirió anteriormente para la ocupación del bien – terreno, el cual no tenía un hito de señalización o cerco perimétrico, no hubo resistencia alguna. En efecto, respecto al delito contra el Patrimonio en la modalidad de usurpación, es de tener en cuenta que la acción típica consiste en despojar, lo cual tiene un sentido de quitar, de sacar de la ocupación o impedir la ocupación del inmueble total o parcialmente, por parte del agraviado, lo que puede darse desplazando al tenedor, poseedor o ejercitador del derecho real de que se trate, del lugar (terreno) que constituye el inmueble u oponiéndose a que aquél continúe realizando los actos propios de su ocupación tal como los venía ejecutando; empero, para ser típico, el despojo debe estar signado por la finalidad de permanecer en el inmueble ocupándolo; que desde esta identificación conceptual el acto punible se configura cuando el despojo se practica contra quien detenta la posesión o tenencia de un bien inmueble utilizando para ello la violencia, amenaza o abuso de confianza; que, en el caso de autos, como se tiene señalado el causal

20

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 2715 - 2009

LORETO

probatorio antes glosado si bien demostró que los encausados señalados se encontraban en posesión del bien inmueble sub materia donde se había proyectado la construcción del Centro Ocupacional Estatal "San Juan"; empero, no se acreditó que los mismos hayan tomado posesión del citado terreno, mediando en su accionar violencia, amenaza, engaño o abuso de confianza; que, en efecto, si bien a nivel preliminar la Policía Nacional del Perú y el señor Fiscal Provincial constataron y verificaron que en el inmueble ubicado en la manzana "S" ubicado en las intersecciones de las calles La Constitución, José Bernardo Alcedo y la avenida La Participación del Asentamiento Humano "Modelo" con un área de tres mil ochocientos noventa y cuatro metros cuadrados se encontraba en posesión de los ahora encausados, entre otras personas, empero, no se precisó ni se dejó constancia alguna en que circunstancia se produjo la toma de posesión del indicado terreno por parte de los encausados, además, ni el acta de inspección técnico policial de fojas treinta y ocho, ni en el acta de la diligencia de inspección judicial de fojas cincuenta y cuatro, de fecha seis de febrero de dos mil cinco, dan cuenta de la existencia de violencia, amenaza o abuso de confianza por parte de los encausados; que, por el contrario lo aseverado por los encausados tanto a nivel policial como judicial respecto a que tomaron posesión del terreno sub materia, pues estaba en abandono cobró fuerza acreditativa si se tiene en cuenta el mérito probatorio de la prueba documental antes detallada, por lo que, al no configurarse el delito de usurpación agravada se impone un veredicto absolutorio para los encausados. Por estos fundamentos: declararon **HABER NULIDAD** en la sentencia de vista de fojas seiscientos sesenta y cuatro, de fecha dos de abril de dos mil ocho, que confirmó la sentencia de primera instancia de fojas quinientos setenta y dos, de fecha veintisiete de noviembre de dos mil

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 2715 - 2009

LORETO

siete, que condenó a Kelly Cachique Macaya, Fidel Luna Bardales y Eda Pizango Sangama como autores del delito contra el Patrimonio en la modalidad de usurpación agravada, en perjuicio del Centro Ocupacional Estatal "San Juan"; con lo demás que contiene; reformándola: **REVOCARON** la glosada sentencia condenatoria de primera instancia; en consecuencia: **ABSOLVIERON** a los encausados Kelly Cachique Macaya, Fidel Luna Bardales y Eda Pizango Sangama Palomino del citado delito y agraviado, el cual se hace extensivo a los encausados a quienes se les reservó el juzgamiento Olinda Aten Moncada, Maritza Dantas Pizango, Edinson Moisés Ordóñez García, Antonio Andrade Huasanga y Olivia Shuña Lucano dejando a salvo el derecho de la parte civil de ejercer las acciones civiles que considere; **ORDENARON** se anulen los antecedentes policiales y judiciales generados por estos hechos, y se archiven los autos donde corresponda en el modo y forma de ley; y los devolvieron.-

S.S.

RODRÍGUEZ TINEO

BIAGGI GÓMEZ

BARRIOS ALVARADO

BARANDIARÁN DEMPWOLF

NEYRA FLORES

BA/rnp

SE PUBLICO CONFORME A LEY

MIQUEL ANGEL (SOTELO) TASAYCO
SECRETARIO(a)
Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA

