

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. N° 485 - 2009

LAMBAYEQUE

Lima, dieciocho de mayo de dos mil diez.-

VISTOS: el recurso de nulidad interpuesto por los encausados Bercelia Pérez Pérez, César Augusto Olivera Pérez, Segundo Olivera Pérez y Román Fausto Olivera Pérez contra la sentencia de vista de fecha cinco de noviembre de dos mil siete, obrante a fojas quinientos cuarenta y uno; interviniendo como ponente el señor Juez Supremo Rodríguez Tineo; de conformidad en parte con lo opinado por el señor Fiscal Supremo en lo Penal; y, **CONSIDERANDO: Primero:** Que, los encausados fundamentan su recurso de nulidad a fojas quinientos cuarenta y siete, alegando que se ha transgredido los principios de legalidad y motivación de resoluciones judiciales, pues se omitió valorar diversos elementos de prueba que acreditan la posesión que ostentaron del bien *sub iudice*, y que se ha emitido pronunciamiento final por tipo penal distinto al que fue materia de acusación fiscal. **Segundo:** Que, el derecho de defensa reconocido en el artículo ciento treinta y nueve, inciso catorce de la Constitución, permite que los justiciables, en la determinación de sus derechos y obligaciones, cualquiera sea su naturaleza (civil, mercantil, penal, laboral, etc.), no queden en estado de indefensión. El Tribunal Constitucional en más de una ocasión ha determinado que resultan vulneratorias del derecho de defensa aquellas condenas por delitos que no fueron comprendidos en la acusación fiscal, y que, por ende, no pudieron ser objeto de contradictorio dentro del proceso penal (expediente número mil veintinueve – dos mil – Hábeas Corpus; expediente número dos mil ochenta y dos – dos mil dos – Hábeas Corpus y expediente número mil doscientos

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R. N. N° 485 - 2009

LAMBAYEQUE

treinta – dos mil dos –Hábeas Corpus). En efecto, resultaría vulneratorio del derecho de defensa si el procesado, ejerciendo su defensa respecto de determinados cargos, termina siendo condenado finalmente por otros; puesto que *"el principio de congruencia exige de que debe mediar una permanente e inmutable identidad, entre el hecho demarcado por el Ministerio Público en el requerimiento de instrucción, el que se le incrimina al imputado en su primera declaración, y aquel por el que se lo procesa, se lo acusa y se le dicta sentencia; no pudiendo variarse en ninguna de estas etapas la demarcación fáctica, teniendo el órgano jurisdiccional limitada su potestad a este respecto, debiendo resolver sólo en relación con ese hecho, condenando o absolviendo por el mismo"* (JAUCHEN, Eduardo M. Derechos del Imputado, Rubinzal – Culzoni Editores, primera edición, primero reimpresión, Santa Fe, dos mil siete, página ciento setenta y tres). **Tercero:** Que, de la revisión de los autos se advierte la vulneración del derecho de defensa de los recurrentes, puesto que la demarcación del hecho punible – realizada desde la formalización de denuncia del Fiscal Provincial y la emisión de la acusación Fiscal, de fojas cuarenta y seis y ciento ochenta y uno, respectivamente, - se realizó en base al artículo doscientos dos, inciso tres (tipo base) - "El que, con violencia o amenaza, turba la posesión de un inmueble". - con la agravante contemplada en el artículo doscientos cuatro, inciso dos del Código Penal; no obstante, el Juez Penal y la Sala Penal Superior condenaron a los recurrentes por un hecho punible distinto al propuesto por el titular de la acción penal, esto es, por el artículo doscientos dos, inciso dos, con la agravante contemplada en el artículo doscientos cuatro, inciso dos del Código acotado - "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

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N° 485 - 2009
LAMBAYEQUE

derecho real"-; no habiéndose realizado en ninguna oportunidad la ampliación del auto de apertura de instrucción o la adecuación de la conducta, lo que genera la falta de oportunidad de defenderse a los encausados por el nuevo hecho punible imputado, conforme lo estableció el Tribunal Constitucional (expediente número tres mil quinientos noventa y uno - dos mil ocho - Proceso de Hábeas Corpus, considerando siete; expediente número mil cuarenta y dos - dos mil nueve - Proceso de Hábeas Corpus, considerando cuatro), más aún, si se advierte que las preguntas formuladas en las instructivas - de fojas ciento diecinueve a ciento veintiocho - son genéricas y no hacen referencia a la nueva configuración del hecho punible; en ese sentido, la sentencia impugnada incurre en causal de nulidad insubsanable, conforme al artículo doscientos noventa y ocho, inciso tercero del Código de Procedimientos Penales. Por estos fundamentos: declararon **NULA** la sentencia de vista de fecha cinco de noviembre de dos mil siete, de fojas quinientos cuarenta y uno, y la sentencia apelada de fojas cuatrocientos noventa y seis, de fecha tres de setiembre de dos mil siete, en el extremo que condenó a los encausados Bercelia Pérez Pérez, César Augusto Olivera Pérez, Segundo Olivera Pérez y Román Fausto Olivera Pérez como autores del delito contra el Patrimonio - en la modalidad de usurpación agravada - en agravio de Segundo Burga Cueva; a tres años de pena privativa de la libertad, suspendida en su ejecución por el mismo periodo de prueba, y fijó en mil quinientos nuevos soles el monto de reparación civil que los encausados deberán abonar en forma solidaria a favor del agraviado, sin perjuicio de la devolución del predio usurpado; **ORDENARON** la remisión del presente proceso.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N° 485 - 2009
LAMBAYEQUE

a otro juzgado penal para que emita nuevo pronunciamiento y tenga en cuenta lo expresado en la acusación fiscal y el respeto por el derecho de defensa, bajo responsabilidad; y los devolvieron.-
SS.

RODRÍGUEZ TINEO

BIAGGI GÓMEZ

BARRIOS ALVARADO

BARANDIARÁN DE MPWOLF

LEYRA FLORES

LA JAZA

SE PUBLICO CONFORME A LEY

MIGUEL ANGEL SOTELO TASAYCO

SECRETARIO
SALA PENAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA