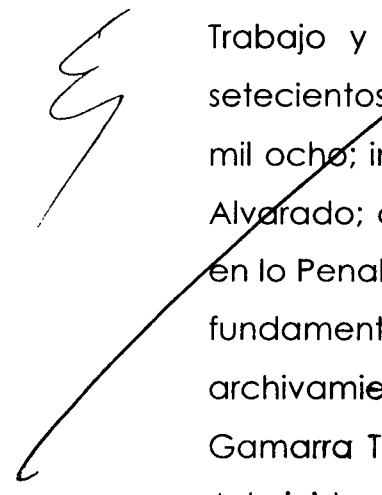


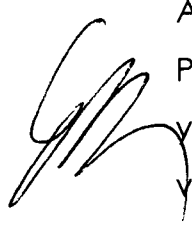
11

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R.N. N° 1289-2009
LIMA

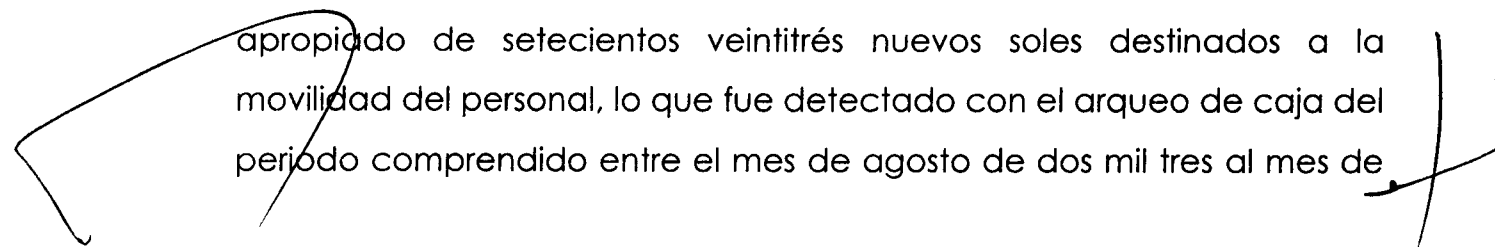
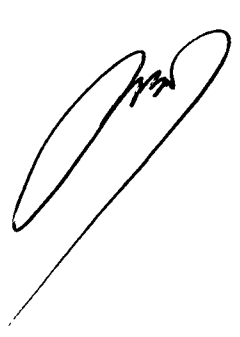
Lima, ocho de junio de dos mil diez.-



VISTOS; el recurso de nulidad interpuesto por el Procurador Público a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo contra el auto superior de fojas setecientos noventa y cuatro, de fecha dieciséis de diciembre de dos mil ocho; interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema Barrios Alvarado; de conformidad con lo opinado por el señor Fiscal Supremo en lo Penal; y **CONSIDERANDO: Primero:** Que el recurrente, en su recurso fundamentado a fojas ochocientos tres, cuestiona la decisión de archivamiento definitivo de la causa seguida contra Juan Fernando Gamarra Tong y Milagros Magali Dávila Ojeda, por el delito contra la Administración Pública, en la modalidad de peculado, en agravio del Programa de Emergencia "A Trabajar Urbano" del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, alegando que existen pruebas suficientes que vinculan a los procesados con los hechos ilícitos incriminados, los que -a su juicio- encuadran con el segundo supuesto normativo del tipo penal incriminado, esto es utilización de fondos públicos para sí o para otros.



Segundo: Que fluye de la denuncia penal de fojas seiscientos dos, evaluada por el Fiscal Superior en su dictamen no acusatorio de fojas setecientos ochenta, que se incrimina a los procesados Juan Fernando Gamarra Tong y Milagros Magaly Dávila Ojeda, en sus calidades de Jefe Zonal de Lima Norte del Programa de Emergencia Social Productivo y Asistente Administrativo, respectivamente, haberse apropiado de setecientos veintitrés nuevos soles destinados a la movilidad del personal, lo que fue detectado con el arqueo de caja del periodo comprendido entre el mes de agosto de dos mil tres al mes de



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 1289-2009

LIMA

enero de dos mil cuatro, suma que fue devuelta por el procesado Juan Fernando Gamarra Tong. **Tercero:** Que, el Fiscal Superior, a fojas setecientos ochenta, consideró no efectuar acusación fiscal contra los procesados, por el delito en mención al considerar que no existe en autos prueba idónea suficiente que acredite que los procesados se hayan apropiado del dinero de la entidad, sino dicha irregularidad se debió a que el dinero era entregado a servidores por concepto de movilidad y que en algunos casos se tuvo que regularizar las rendiciones firmando por los beneficiados, por lo que ante la determinación del faltante, el dinero fue repuesto en su integridad sin perjuicio alguno a la entidad, considerando tales hechos como una irregularidad de índole administrativo y no penal. Esta decisión fue aceptada por la Sala Penal Superior que dispuso el sobreseimiento del proceso contra Juan Fernando Gamarra Tong y Milagros Magaly Dávila Ojeda por el delito contra la Administración Pública, en la modalidad de peculado, en agravio del Programa de Emergencia "A Trabajar Urbano", del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo; resolución que impugnada, mereció el dictamen aprobatorio por parte del Fiscal Supremo. **Cuarto:** Que el principio acusatorio constituye una garantía fundamental de la imparcialidad del órgano jurisdiccional, propio de un Estado democrático de derecho, siendo una de sus características esenciales la distribución de las funciones de acusación y decisión; por ello, la norma constitucional en el inciso cinco de su artículo ciento cincuenta y nueve atribuye como función al Ministerio Público el ejercicio de la acción penal, en concordancia con el artículo once del Decreto Legislativo número cero cincuenta y dos - Ley Orgánica del Ministerio

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 1289-2009

LIMA

Público; es decir, tiene función persecutora del delito, que consiste en buscar, analizar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad o irresponsabilidad penal de los imputados, y solicitar la aplicación de la pena pertinente, de ser el caso. **Quinto:** Que el Ministerio Público como órgano Constitucional es autónomo y jerárquicamente organizado, en consecuencia, en un procedimiento en el que la Sala Penal Superior y el Fiscal Supremo, aceptan la determinación del Fiscal Superior de no acusar, dicha abstención constituye pronunciamiento institucional no sujeto a control sobre el fondo de lo valorado –a menos que se advierta alguna violación grave a normas de orden constitucional, que afecten el debido proceso, lo cual no ocurre en el caso de autos-, así también lo ha considerado el máximo intérprete de la Constitución en el expediente número dos mil cinco - dos mil seis – PHC/TC; en estos términos: *"En caso el fiscal decida no acusar y dicha resolución sea ratificada por el Fiscal Supremo (En el caso de procesos ordinarios) o por el Fiscal Superior (En el caso de procedimientos sumarios), al haber el titular de la acción penal desistido de formular acusación el proceso penal debe llegar a su fin"*. **Sexto:** Que, en consecuencia, obrando doble pronunciamiento desestimatorio por parte del titular de la acción penal, basado en propia y acabada evaluación de los medios de prueba actuados en la instrucción, de la cual no se advierte vulneración a garantía o derecho constitucional de orden procesal o material alguno, es del caso confirmar la impugnada; Por estos fundamentos, declararon: **NO HABER NULIDAD** en el auto superior de fojas setecientos noventa y cuatro de fecha dieciséis de diciembre de dos mil ocho, que declaró no haber mérito para pasar a juicio oral contra Juan Fernando Gamarra Tong y Milagros Magaly

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R.N. N° 1289-2009
LIMA

Dávila Ojeda por el delito contra la Administración Pública, en la modalidad de peculado, en agravio del Programa de Emergencia "A Trabajar Urbano", del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, con lo demás que contiene y es objeto de recurso; y los devolvieron.-

S.S.

RODRÍGUEZ TINEO

BIAGGI GÓMEZ

BARRIOS ALVARADO

BARANDIARÁN DEMPWOLF

NEYRA FLORES

BA/ccm.

SE PUBLICO CONFORME A LEY

MIQUEL ÁNGEL SOTELO TASAYCO
SECRETARIO(e)
Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA