

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 790 - 2009

LAMBAYEQUE

Lima, quince de abril de dos mil diez.-

VISTOS; interviniendo como ponente el señor Príncipe Trujillo; el recurso de nulidad interpuesto por el señor Fiscal Superior y por el Procurador Público de la Municipalidad Provincial de Cutervo contra la sentencia de fojas cuatrocientos ochenta y cuatro, del nueve de diciembre de dos mil ocho; de conformidad con lo opinado por el señor Fiscal Supremo en lo Penal; y **CONSIDERANDO: Primero:** Que el representante del Ministerio Público en su recurso formalizado de fojas cuatrocientos noventa y dos sostiene que el día veinticuatro de febrero de dos mil cinco se eligió a Edita Bustamante Tello como Presidenta del Comedor Popular "Virgen del Carmen", sin embargo, la encausada Gladys Elvira Rodríguez Paz se negó a hacer entrega del cargo, desempeñando así funciones de facto; que cuando ésta ejerció formalmente dicha función vendió diferentes productos que estaban destinados a programas sociales de la Municipalidad agraviada, por lo que incurrió en la comisión de los delitos de apropiación ilícita y malversación de fondos. **Segundo:** Que el Procurador Público de la Municipalidad Provincial de Cutervo en su recurso de nulidad de fojas cuatrocientos noventa y siete alega que se encuentra debidamente acreditada la responsabilidad penal de la encausada Gladys Elvira Rodríguez Paz en la comisión de los delitos de apropiación ilícita, malversación de fondos y usurpación de funciones porque pese a no ostentar el cargo de Presidenta del Comedor Popular "Virgen del Carmen" continuó ejerciéndolo y para ello no hizo entrega del acervo documentario

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 790 - 2009

LAMBAYEQUE

- 2 -

correspondiente e incluso dio una utilización diferente a los alimentos y recursos destinados a dicha organización. **Tercero:** Que, según la acusación fiscal de fojas trescientos sesenta y cuatro, el veinticuatro de febrero de dos mil cinco al efectuarse una asamblea para elegir al nuevo comité del Comedor Popular "Virgen del Carmen" del distrito de Callayuc, en la Provincia de Cutervo, resultó electa Edita Bustamante Tello; que la encausada Gladys Elvira Rodríguez Paz -en su condición de Presidenta anterior- impugnó dicha elección, impugnación que fue declarada infundada mediante Resolución de Alcaldía número doscientos cincuenta y ocho guión dos mil cinco, y pese a ello se negó a hacer entrega del cargo así como de la documentación concerniente al funcionamiento de dicho comité, ejerciendo de esa manera funciones de facto; que, por otro lado, cuando ostentó dicho mandato vendió y dio una utilización diferente a los recursos asignados al referido programa social. **Cuarto:** Que la tipicidad de los hechos imputados es una exigencia material vinculada al principio de legalidad penal que consiste en la adecuación de la conducta que se atribuye al encausado a la descripción legal de un delito formulado en abstracto por la ley penal. **Quinto:** Que la encausada Gladys Elvira Rodríguez Paz uniformemente negó los cargos tanto en sede policial, a nivel de instrucción como en el acto oral -véase fojas catorce, doscientos cincuenta y uno y cuatrocientos treinta y cuatro, respectivamente-, para ello refirió que la elección de Edita Bustamante Tello fue ilegal, que impugnó dicha elección y que no es cierto que vendió artículos de primera necesidad a María Dora Fernández Peralta sino que en una reunión de madres se acordó entregarle a un determinado número de ellas cierta cantidad de

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 790 - 2009

LAMBAYEQUE

- 3-

alimentos. **Sexto:** Que si Bien es cierto mediante Resolución de Alcaldía número ciento noventa y cinco guión dos mil cinco / MPC de fojas treinta y cinco, de fecha dieciocho de marzo de dos mil cinco, se reconoció la constitución del nuevo comité del Comedor Popular "Virgen del Carmen" y se reconoció en su condición de Presidenta a la señora Edita Bustamante Tello, también no es menos cierto que la encausada Gladys Elvira Rodríguez Paz impugnó la Resolución Jefatural número cero cero uno guión dos mil cinco MPC / UPS que resolvió reestructurar la Junta Directiva del Comedor Popular "Virgen del Carmen" del distrito de Callayuc, provincia de Cutervo -véase fojas cincuenta y siete-. **Sétimo:** Que si bien dicha impugnación fue declarada infundada mediante Resolución de Alcaldía número doscientos cincuenta y ocho guión dos mil cinco / MPC, con fecha veinte de abril de dos mil cinco, el requerimiento que se le efectuó a la referida imputada con la finalidad de que devuelva el acervo documentario perteneciente al citado Comedor Popular se realizó el veintidós de marzo de dos mil cinco -véase fojas treinta y dos-, esto es, con anterioridad a que se resuelva en definitiva el recurso impugnatorio que interpuso, por lo que válidamente se logra colegir que no se dan los presupuestos que exigen los-delitos de apropiación ilícita y usurpación de funciones. **Octavo:** Que, efectivamente, el delito de apropiación ilícita -conforme lo estipula el artículo ciento noventa del Código Penal- requiere para su materialización que el agente realice actos de disposición o el uso determinado de un bien mueble que recibió lícitamente, el cual tiene la obligación de devolver, incorporándolo para ello a su patrimonio con la finalidad de obtener un beneficio o provecho; y para el caso del delito de usurpación de funciones -

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 790 - 2009

LAMBAYEQUE

- 4 -

conforme lo establece el artículo trescientos sesenta y uno del referido cuerpo legal- requiere para su configuración que se ejerza ilegalmente una función pública u otro acto inherente al cargo o que pese a encontrarse destituido, cesado, suspendido o subrogado continúe ejerciéndolo.

Noveno: Que, por otro lado, con relación al ilícito penal de malversación de fondos -figura delictiva estipulada en el artículo trescientos ochenta y nueve del referido cuerpo sustantivo- se exige para su materialización un cambio del destino público de un bien, esto es, que el agente le otorgue un fin distinto para el cual estaba destinado, al respecto, es de precisar que conforme se verifica de autos, solo la testigo María Dora Fernández Peralta cuando rindió su declaración en sede policial, a nivel de instrucción y en el juicio oral le atribuyó a la encausada Rodríguez Paz el cargo de haberle vendido diversos artículos de primera necesidad que correspondían al Comedor Popular por la suma de cien nuevos soles -véase fojas diecisiete, doscientos tres y cuatrocientos cuarenta y uno, respectivamente - sin embargo, ello no se encuentra corroborado con otro medio de prueba idóneo que así lo determine y, por el contrario, mediante la instrumental de fojas treinta y seis se acredita que la citada testigo formó parte de la directiva que presidió dona Edita Bustamante Tello, por lo que su declaración carece de objetividad e imparcialidad. **Décimo:** Que, siendo así, como no se configura en la conducta de dicha encausada la comisión de los delitos mencionados, lo resuelto por el Colegiado se encuentra arreglado a ley. Por estos fundamentos: declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fojas cuatrocientos ochenta y cuatro, del nueve de diciembre de dos mil ocho, que absolvió a Gladys Elvira Rodríguez Paz de

SALA PENAL PERMANENTE

R. N. N° 790 - 2009

LAMBAYEQUE

- 5-

la acusación fiscal formulada en su contra por delito contra el patrimonio - apropiación ilícita, contra la Administración Pública - usurpación de funciones y malversación de fondos en agravio del Estado representado por la Municipalidad Provincial de Cutervo; con lo demás que al respecto contiene y es materia de recurso; y los devolvieron.-

S.S.

LECAROS CORNEJO

PRADO SALDARRIAGA

PRINCIPE TRUJILLO

CALDERON CASTILLO

SANTA MARIA MORILLO;