

22

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**  
**SALA PENAL TRANSITORIA**  
**R. N. N.º 758-2013**  
**AREQUIPA**

Lima, cuatro de diciembre de dos mil trece

**VISTOS:** el recurso de nulidad interpuesto por la parte civil-Procuraduría Pública Descentralizada del Distrito Judicial de Arequipa, contra la resolución de fecha doce de octubre de dos mil doce, de fojas mil quinientos, que declaró no haber mérito para pasar a juicio oral contra Eleodoro Leoncio Rodríguez Barreda, Renee Virgilio Regente Pacheco, Guillermo Emilio Mendoza Flores como coautores, y en contra de Luis Pedro Medina Vásquez como *extraneus* del delito contra la Administración Pública-colusión y aprovechamiento de cargo, en agravio de la Municipalidad Distrital de Mariano Melgar; y declaró de oficio fundada la excepción de prescripción y por extinguida la acción penal en el proceso penal seguido contra Eleodoro Leoncio Rodríguez Barreda, Renee Virgilio Regente Pacheco y Guillermo Emilio Mendoza Flores como coautores del delito de incumplimiento de deberes funcionales, en la modalidad de omisión de actos funcionales, en agravio de la Municipalidad Distrital de Mariano Melgar.

Interviene como ponente el señor Rodríguez Tineo.

**CONSIDERANDO:**

**PRIMERO.** Que la señorita Procuradora, al formalizar sus agravios mediante escrito de fojas mil quinientos cincuenta y tres, alega que no se ha valorado de manera conjunta y razonada los hechos materia de la investigación del Ministerio Público. Añade que el Tribunal Superior se ha limitado a reproducir los argumentos del titular de la acción penal, no obstante que estos no eran vinculantes y sin merituar los alcances del artículo ochenta del Código Penal, y setenta y siete del Código de Procedimientos Penales, razones por las que solicita la nulidad del auto impugnado.

**SEGUNDO.** Que se atribuye al procesado Eleodoro Leoncio Rodríguez Barreda, que en su condición de integrante de la Comisión de Licitaciones y Adjudicaciones de la Municipalidad Distrital de Mariano Melgar, haber concertado con Renee Virgilio Regente Pacheco, Guillermo Mendoza Flores y Luis Pedro Pablo Medina, a fin de favorecer a este último en la licitación de la construcción de la obra del cerco perimétrico, con muro caravista del campo deportivo Jerusalén, segunda etapa, y otorgarle la buena pro en la ejecución de dicha obra. Asimismo, se les atribuye no haber notificado a CONSUCODE y PROMPYME para que difunda la convocatoria del proceso de selección a las pequeñas microempresas.

28

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**  
**SALA PENAL TRANSITORIA**  
**R. N. N.º 758-2013**  
**AREQUIPA**

*TERCERO.* Que concluida la etapa de instrucción, el señor Fiscal Superior, en su dictamen de fojas mil cuatrocientos cincuenta y seis, propone a la Sala Penal no haber mérito para pasar a juicio oral contra los procesados, por estimar que en el caso del delito de colusión no se ha logrado verificar el perjuicio patrimonial sufrido por la municipalidad para determinar la existencia del fraude patrimonial, máxime si en la denuncia no se postuló tal proposición como dato fáctico, sin existir pericia alguna que demuestre lo contrario. Por otro lado, en cuanto al delito de aprovechamiento indebido del cargo tampoco se ha logrado establecer, en la sucesión de actos, que hubiera alguno de los procesados manifestado algún interés propio y que este se haya evidenciado de modo indirecto o por acto simulado, en provecho propio o de tercero; por lo demás, las declaraciones del testigo César Augusto Medina Valdivia, a este respecto, devienen en sindicaciones solitarias, carentes de algún otro medio probatorio objetivo que las corroboren.

*CUARTO.* Que el principio acusatorio imprime al sistema de enjuiciamiento determinadas características, como son el hecho que no puede existir juicio sin acusación, y que esta debe ser formulada por persona ajena al órgano jurisdiccional sentenciador; asimismo, no puede condenarse por hechos distintos de los acusados, ni a persona distinta de la acusada; además, no puede atribuirse al juzgador poderes de dirección material del proceso que cuestionen su imparcialidad. La primera de las características guarda directa relación con la atribución del Ministerio Público, reconocida en el artículo ciento cincuenta y nueve de la Constitución Política del Estado; por lo tanto es exclusiva la potestad del Ministerio Público de incoar la acción penal y de acusar.

*QUINTO.* Que en este orden de ideas, y aun cuando a fojas mil quinientos cincuenta y tres, la Procuradora Pública expone las razones por las cuales no se encuentra conforme con la resolución que declara no haber mérito para pasar a juicio oral, corresponde solo al Ministerio Público la persecución del delito; por lo tanto, no es posible que este Supremo Tribunal, valorando el fondo del asunto, y en caso de discrepancia, ordene que se formule acusación pues no solo se vulneraría el principio acusatorio que impide al órgano jurisdiccional asumir funciones acusatorias, reservadas constitucionalmente solo al Ministerio Público antes mencionado, sino que se lesionaría el ámbito propio de las atribuciones de esta institución.

*SEXTO.* Que en cuanto al extremo de la prescripción de la acción penal, referido al delito de omisión de actos funcionales, que conforme se sostuvo en la atribución preliminar del Ministerio Público, corresponde al hecho de no haber cumplido con acatar los alcances del artículo noventa y tres del Decreto Supremo

29

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**  
**SALA PENAL TRANSITORIA**  
**R. N. N.º 758-2013**  
**AREQUIPA**

número trece-dos mil uno-PCM, Reglamento de Ley de Contrataciones y Adquisiciones, que se diera durante el proceso de adjudicación de menor cuantía para locación de servicios del distrito de Mariano Melgar, en la construcción de un cerco perimétrico en el campo deportivo Jerusalén-Segunda Etapa, de fecha ocho de noviembre de dos mil cuatro. Cabe precisar que esta última data debe tenerse en cuenta para el cómputo de los plazos de prescripción, en principio, porque habría sido durante la ejecución de dicho proceso de selección en que no se dio cumplimiento a la normatividad legal respectiva.

Además, tampoco resultan aplicables al caso los alcances del tercer párrafo del artículo ochenta del Código Penal, que regula el concurso ideal de delitos, puesto que al haberse declarado no haber mérito para pasar a juicio oral por los delitos de colusión y aprovechamiento indebido de cargo, dichos ilícitos no se pueden tener en cuenta como delito más grave, en tanto se dispuso su archivo.

En similar sentido, debe meritarse que tampoco es amparable el agravio de la parte civil, respecto a una presunta duplicidad de los plazos de prescripción, en tanto que el bien jurídico protegido, por el delito de omisión de actos funcionales, no corresponde al patrimonio del Estado, sino proteger el desenvolvimiento y funcionamiento de la administración pública en cuanto oportunidad y eficacia en el cumplimiento de la función pública, la que debe estar asegurada contra la inercia y/o lentitud dolosa de los funcionarios públicos.

Por todo ello y en atención a que los hechos ocurrieron durante el mes de noviembre de dos mil cuatro y, además, que el delito en cuestión está reprimido con una sanción no mayor a los dos años de pena privativa de libertad, por ello ha vencido excesivamente el plazo extraordinario de prescripción, que es de tres años, conforme con lo dispuesto por la parte final del artículo ochenta y tres del Código de Procedimientos Penales.

Consecuentemente, este extremo de lo resuelto por el Tribunal Superior también es conforme a Ley.

**DECISIÓN:**

Por estos fundamentos, de conformidad con lo opinado por el señor Fiscal Supremo en lo Penal, declararon: **NO HABER NULIDAD** en la resolución de fecha doce de octubre de dos mil doce, de fojas mil quinientos, que declaró no haber mérito para pasar a juicio oral contra Eleodoro Leoncio Rodríguez Barreda, Renee Virgilio Regente Pacheco, Guillermo Emilio Mendoza Flores como coautores, y en contra de Luis Pedro Medina Vásquez como *extraneus* del delito contra la Administración Pública-colusión y aprovechamiento de cargo, en agravio de la Municipalidad Distrital de Mariano Melgar; y declaró de oficio fundada la excepción de prescripción, y por extinguida la acción penal en el proceso penal

30

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**  
**SALA PENAL TRANSITORIA**  
**R. N. N.º 758-2013**  
**AREQUIPA**

seguido contra Eleodoro Leoncio Rodríguez Barreda, Renee Virgilio Regente Pacheco, Guillermo Emilio Mendoza Flores como coautores del delito de incumplimiento de deberes funcionales, en la modalidad de omisión de actos funcionales, en agravio de la Municipalidad Distrital de Mariano Melgar; y los devolvieron.

**S. S.**

**SAN MARTÍN CASTRO**

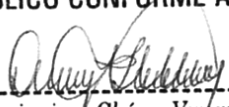
**PRADO SALDARRIAGA**

**RODRÍGUEZ TINEO**

**SALAS ARENAS**

**PRÍNCIPE TRUJILLO**

**SE PUBLICO CONFORME A LEY**

  
-----  
Diny Yuranieva Chávez Veramendi  
Secretaria (e)  
Sala Penal Transitoria  
CORTE SUPREMA

RT/hcb

05 MAR. 2014