

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 137-2011
AYACUCHO

Lima, diez de abril de dos mil doce.-

VISTOS; el recurso de nulidad interpuesto por la defensa técnica del encausado Vidal Najarro Maldonado contra la sentencia de fecha trece de octubre de dos mil diez, obrante a fojas trescientos treinta y seis; interviniendo como ponente el señor Juez Supremo José Antonio Neyra Flores; de conformidad con el dictamen del señor Fiscal Supremo en lo Penal; y

CONSIDERANDO: Primero: Que, la defensa técnica del encausado recurrente al fundamentar su recurso de nulidad de fojas trescientos cincuenta y dos, alega que la sentencia recurrida establece que su patrocinado es autor del encierro del agraviado Rodil Luján Ruiz en el calabozo de la Casa Comunal del Distrito de Chungui, empero, en el decurso del proceso, no se ha demostrado que su defendido sea quien haya apretado el candado o conducido al agraviado al referido calabozo, tanto más, si existe contradicciones entre las manifestaciones de Héctor Contreras Brigada y las conclusiones de la sentencia, toda vez, que dicha persona refiere que el encausado ordenó la captura y detención del agraviado, sin embargo, fue éste acompañado de su padre quienes se presentaron a la oficina de la Gobernación; precisa, que al no haberse determinado quién es la persona que encerró al agraviado, quedaría desbaratada la tesis del Colegiado Superior de que el referido encierro ha sido realizado por su patrocinado asumiendo funciones que no le corresponden, bajo esa premisa, no podría condenársele a su defendido por la comisión del delito de usurpación de funciones, más aún, si se tiene en cuenta que el otro sustento para la determinación de la responsabilidad penal de su patrocinado, es que

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 137-2011
AYACUCHO

éste haya recibido denuncias conforme es de verse del libro incautado que obra en autos, dado que, en dicho documento, sólo existe recepción de denuncias que son derivadas a la autoridad competente; indica, que el Colegiado Superior utilizó el término "ordenó su encierro en el calabozo", pero lo extraño es que nadie se ha preocupado de identificar quién recibió la orden o cuál ha sido el medio de persuasión para que se cumpliera dicha orden y si se hubiese hecho una real investigación dentro del proceso, se hubiera sabido que el calabozo es de manejo de la autoridad de autodefensa, quienes actúan como miembros policiales por no existir tales en el distrito de Chugui, situación de lo cual tenía conocimiento la representante del Ministerio Público, pues ella misma adquirió el candado para el calabozo; agrega que en el distrito mencionado, las autoridades brillan por su ausencia, asistiendo a cumplir con sus labores uno o dos días a la semana y a veces hay semanas que no asisten, esta circunstancia ha sido informada por su patrocinado, razón por la cual se toma contra aquél la represalia de la denuncia que originó el presente proceso penal. **Segundo:** Que, según acusación fiscal, obrante a fojas doscientos cincuenta y cinco, el encausado Vidal Najarro Maldonado, en su condición de Gobernador del Distrito de Chungui – La Mar, citó a su despacho al agraviado Rodil Luján Ruiz, debido a que se avocó a una investigación por hurto de gallinas donde estaba implicado aquél, sin ser de su competencia (usurpando el cargo del Juez de Paz de Chungui- Eddy Contreras Lizama), situación por la que el diecisiete de diciembre de dos mil ocho, a las ocho horas, el referido agraviado se constituyó al despacho del aludido encausado, quien le dijo que debía permanecer en el calabozo hasta que aparezcan los agraviados del hurto de las gallinas, permaneciendo

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. Nº 137-2011
AYACUCHO

encerrado el agraviado desde las nueve horas hasta las dieciocho horas con treinta minutos, aproximadamente, para luego el agraviado dirigirse a su vivienda ubicada en la localidad de Tantarpatá; ante este hecho, el encausado llamó por teléfono al Teniente Gobernador de la mencionada localidad, Héctor Contreras Brigada, señalándole que el agraviado había escapado de su despacho, por lo cual debía capturarlo y conducirlo ante él, motivo por el cual este último intervino al agraviado y le prohibió salir de su domicilio con la finalidad de conducirlo al despacho del Gobernador de Chungui al día siguiente, sin embargo, en horas de la mañana, el agraviado conjuntamente con su padre se dirigieron al despacho del Teniente Gobernador de Chungui con la finalidad de solucionar el problema, empero, al llegar encontraron al procesado en estado de ebriedad, quien molesto y con palabras soeces le increpó su huida y nuevamente ordenó su encierro en el calabozo desde las ocho horas hasta las doce horas con treinta minutos, aproximadamente, que llegó el Fiscal Provincial, quien inmediatamente dispuso su liberación. **Tercero:** Que, el ilícito penal atribuido en la acusación fiscal al encausado Vidal Najarro Maldonado, está referido al delito contra la Administración Pública, en su modalidad de usurpación de funciones, previsto en el artículo trescientos sesenta y uno del Código Penal, que establece sanción penal para "*El que, sin título o nombramiento, usurpa una función pública, o la facultad de dar órdenes militares o policiales, o el que hallándose destituido, cesado, suspendido o subrogado de su cargo continúa ejerciéndolo, o el que ejerce funciones correspondientes a cargo diferente del que tiene (...)*". **Cuarto:** Que, revisados los autos se encuentra acreditado lo siguiente: **i)** el encausado Vidal Najarro Maldonado en el año dos mil ocho se desempeñó como Gobernador del Distrito de

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 137-2011
AYACUCHO

Chungui, conforme se advierte de sus declaraciones a nivel de instrucción y acto oral, obrantes a fojas ciento cincuenta y doscientos noventa y nueve, respectivamente; **ii)** los días dieciséis y diecisiete de diciembre de dos mil ocho, en el Despacho del Gobernador del Distrito de Chungui se recibieron las denuncias formuladas por Lidia Ortiz Contreras, Zenobia Oré Canchua, Heber Lizama Contreras y Rolli Paredes Huanta contra el agraviado Rodil Luján Ruiz a quien le atribuían el robo de gallinas y la venta de gallinas robadas, conforme se advierte de las actas respectivas obrantes de fojas doce a catorce; y **iii)** el dieciocho de diciembre de dos mil diez, siendo las doce horas con treinta minutos, el agraviado Rodil Luján Ruiz fue encontrado detenido en forma arbitraria en el calabozo de la Gobernación del Distrito de Chungui (ubicado en la parte posterior del despacho del Gobernador), conforme se advierte de las copias de fotografías de fojas tres y cuatro y el Acta de Constatación Fiscal de fojas uno, en la cual se dejó constancia que el agraviado refirió haber estado detenido desde las ocho horas, así como que también estuvo detenido el diecisiete de diciembre de dos mil ocho, desde las ocho horas hasta altas horas de la noche, por así haberlo dispuesto el Gobernador debido a una investigación que estaba realizando por robo de gallinas; asimismo se deja constancia que se procedió a liberar al detenido, para lo cual se tuvo que romper el candado, toda vez, que el Gobernador Najarro Maldonado se encontraba ebrio y se negó a proporcionar la llave del candado para liberar al detenido; debiéndose indicar que lo consignado en la referida acta fiscal ha sido verificado por el Juez de Paz del distrito de Chungui en su declaración a nivel de instrucción, obrante a fojas ciento sesenta y nueve. **Quinto:** Que, siendo ello así, resulta evidente que el encausado

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 137-2011
AYACUCHO

Vidal Najarro Maldonado, en su condición de Gobernador del distrito de Chungui, provincia de La Mar, al disponer que el agraviado Rodil Luján Ruiz permanezca al interior del calabozo de la aludida Gobernación por su presunta implicancia en el robo y venta de gallinas robadas, a mérito de las denuncias presentadas ante dicho ente del Estado con fechas dieciséis y diecisiete de diciembre de dos mil ocho, ejerció funciones diferentes al cargo que ostentaba y que correspondían al representante del Ministerio Público y/ o Juez de Paz, toda vez, que en este aspecto, su función como Gobernador se limita a recibir las quejas y demandas de la población y derivarlas a los órganos del Estado competentes a efectos de que sean atendidas, conforme al literal f), artículo diecisiete punto uno del Decreto Supremo número cero cero cuatro – dos mil siete-IN, modificado por el Decreto Supremo número cero cero seis-dos mil ocho -IN; en consecuencia se encuentra debidamente acreditada la materialidad del delito de usurpación de funciones investigado y la responsabilidad penal del encausado Vidal Najarro Maldonado. **Sexto:** Que, para los efectos de imponer una sanción penal debe tenerse en cuenta que el Legislador ha establecido las clases de pena y el *quantum* de éstas, por consiguiente, se han fijado los criterios necesarios para que se pueda individualizar judicialmente la pena y concretarla, que dentro de este contexto debe observarse el principio de proporcionalidad que nos conduce a valorar el perjuicio y la trascendencia de la acción desarrollada por el agente culpable bajo el criterio de la individualización, cuantificando la gravedad del delito y su modo de ejecución, el peligro ocasionado y la personalidad o capacidad del presunto delincuente, conforme al artículo cuarenta y seis del Código Penal. **Sétimo:** Que, en tal sentido se advierte que las

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 137-2011
AYACUCHO

circunstancias que acompañaron al presente evento delictivo no han sido analizadas correctamente por el Tribunal Superior para efectos de imponer la pena al encausado Vidal Najarro Maldonado (dos años de pena privativa de libertad, suspendida en su ejecución por el término de un año, bajo determinadas reglas de conducta), pues para ello debió tenerse en cuenta la norma penal aplicable, prevista en el primer párrafo del artículo trescientos sesenta y uno del Código Penal (delito de usurpación de funciones), que sanciona al agente con una pena no menor de cuatro ni mayor de siete años de pena privativa de la libertad, así como sus condiciones personales, esto es, tener grado de instrucción superior y no tener antecedentes penales vigentes (registra una sentencia cumplida por delito de peculado), conforme se advierte del certificado respectivo de fojas doscientos ochenta y nueve; sin embargo, este Supremo Tribunal se encuentra imposibilitado de aumentar prudencialmente la pena impuesta, debido a que el representante del Ministerio no interpuso el recurso de nulidad respectivo, conforme a lo establecido en el artículo trescientos del Código de Procedimientos Penales. **Octavo:** Que, en cuanto al monto fijado por concepto de reparación civil, consideramos que resulta proporcional al daño ocasionado, en virtud al artículo noventa y tres del Código Penal, que establece que la reparación civil comprende, la restitución del bien o, si no es posible, el pago de su valor; y, la indemnización de los daños y perjuicios. Por estos fundamentos: declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fecha trece de octubre de dos mil diez, obrante a fojas trescientos treinta y seis, en el extremo que condenó a Vidal Najarro Maldonado, como autor del delito contra la Administración Pública, en la modalidad de usurpación de funciones, en agravio del Estado, a dos años de pena

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
R.N. N° 137-2011
AYACUCHO

privativa de libertad, suspendida condicionalmente en su ejecución por el período de prueba de un año, bajo determinadas reglas de conducta, y fijó en un mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberá pagar a favor del Estado; con lo demás que contiene; y los devolvieron. Interviene el señor Juez Supremo Morales Parraguez, por el período vacacional del señor Juez Supremo Pariona Pastrana.

S.S.

VILLA STEIN

RODRÍGUEZ TINEO

SALAS ARENAS

NEYRA FLORES

MORALES PARRAGUEZ

SE PUBLICO CONFORME A LEY

Dra. PILAR SALAS CAMPOS
Secretaria de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA

NF/rjmr