

Sumilla: La violencia a la que se refiere el artículo doscientos dos inciso tres del Código Penal puede ser ejercida contra personas o contra objetos u cosas.

SENTENCIA CASATORIA

Lima, veintinueve de mayo de dos mil catorce.-

VISTOS: en audiencia pública; el recurso de casación por la causal de desarrollo de doctrina jurisprudencial e indebida aplicación y una errónea interpretación de la ley penal, interpuesto por la actora civil Nora Mónica Rojo Iglesias, contra la sentencia del siete de junio de dos mil doce, obrante a fojas ciento setenta y dos, que confirmó la resolución del dieciséis de noviembre de dos mil once, obrante a fojas doscientos treinta y seis, que revocó la sentencia del siete de febrero de dos mil doce, obrante a fojas ciento cuarenta y nueve, que reservó el fallo condenatorio al acusado **Juan Gustavo Rojo García** como autor del delito contra el patrimonio, en la modalidad de usurpación, sub tipo de turbación posesoria, en agravio de Nora Mónica Rojo Iglesias, y reformándola lo absolvieron de la acusación fiscal por el referido delito y la citada agraviada; Interviene como ponente el señor juez supremo Cevallos Vegas.

PRIMERO: FUNDAMENTOS DE HECHO:

I. ITINERARIO DEL PROCESO EN PRIMERA INSTANCIA:

1.1. Que, el señor Fiscal Provincial de la Segunda Fiscalía Provincial Corporativa de Parcona, a fojas dos, con fecha ocho de junio de dos mil once, realizó requerimiento de apertura a juicio (acusación) en contra de Juan Gustavo Rojo García, como autor del delito contra el patrimonio – usurpación, en la modalidad de turbación posesoria, en agravio de Nora Mónica Rojo Iglesias.

1.2. Con fecha veintiséis de septiembre de dos mil once, el Juzgado de Investigación Preparatoria MBJ Parcona dictó el auto de enjuiciamiento contra Juan Gustavo Rojo Gacía por el delito de usurpación en la modalidad de turbación posesoria, teniendo por constituida en actor civil a la agraviada Nora Mónica Rojo Iglesias; y posteriormente, con fecha diecinueve de diciembre de dos mil once, el Juzgado Mixto Unipersonal-Sede MBJ Parcona emitió el auto de citación a juicio.

1.3. Tras la realización del juicio oral, el siete de febrero de dos mil doce, el juez del Juzgado Mixto Unipersonal de Parcona dictó sentencia en la que resuelve **reservar el fallo condenatorio** contra el encausado Juan Gustavo Rojo García como autor de delito contra el patrimonio – usurpación en la modalidad de turbación posesoria en agravio de Nora Mónica Rojo Iglesias; fijando como periodo de prueba el termino de un año sujeto a reglas de conducta; y fijó como por concepto de reparación civil la suma de dos mil nuevos soles.

1.4. Contra la mencionada sentencia de primera instancia, la actora civil impugna el extremo de la reparación civil, objetando que el juzgador de primera instancia no se ha pronunciado sobre el pago de costas, lo cual incrementaría el monto de la reparación. Por su parte, el encausado impugna la sentencia en el extremo de la reserva del fallo condenatorio pues considera que no se ha probado la realización del tipo penal.

II. DEL TRÁMITE RECURSAL EN SEGUNDA INSTANCIA:

2.1. El Tribunal Superior por resolución del catorce de abril de dos mil doce, de fojas ciento setenta, señaló fecha para la audiencia de apelación de sentencia, la que se concretó conforme al acta del veintiuno de mayo de dos mil doce, de fojas doscientos veinticuatro, con la intervención del representante del Ministerio Público y abogado defensor de Juan Gustavo Rojo García, audiencia que continuó el días veinticinco de mayo conforme

al acta obrante a fojas doscientos treinta; posteriormente, la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Ica, procedió a dictar sentencia de vista el siete de junio de dos mil doce, de fojas doscientos treinta y seis, que **revocó** la sentencia apelada argumentando que no se ha probado la configuración de los elementos del tipo penal imputado (medios comisivos violencia o amenaza) ni la participación del encausado en el mismo; y reformándola lo absolvieron de la acusación fiscal por el delito contra el patrimonio – usurpación tipificado en el artículo doscientos dos inciso tres del Código Penal.

2.2. Estando a ello, la actora civil, interpuso recurso de casación, mediante escrito de fojas doscientos cuarenta y ocho, contra la resolución antes aludida, invocando como causal la errónea interpretación de la ley penal; sosteniendo que existen dos corrientes doctrinales que se aplican y que causan contradicción de criterios al momento de interpretar la violencia a la que se refiere el artículo doscientos dos inciso tres del Código Penal: la primera que considera que para materializarse el delito de turbación debe ejercerse violencia o amenaza contra la persona y la segunda que sostiene que la violencia puede ser contra la persona, el bien o la cosa. De este modo, la sala superior incurre en error cuando absuelve al encausado interpretando que para consumarse el delito de usurpación por turbación posesoria, debió probarse que se haya ejercido violencia o amenaza contra aquel que ejercía la posesión, lo cual se colige de las páginas nueve y diez de la sentencia de vista, toda vez que sí se sabe que se rompió el candado y la cadena que permitían el acceso al inmueble por orden del encausado de acuerdo a las testimoniales actuadas en el proceso.

III. DEL TRÁMITE DEL RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA PARTE AGRAVIADA:

3.1. El Tribunal Superior por resolución de fecha veinticinco de junio de dos mil doce, de fojas doscientos cincuenta y dos, concedió el recurso de

casación respecto a la causal de errónea interpretación de la Ley Penal, siendo de trascendencia por ser necesaria para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial de la suprema corte.

3.2. Cumplido el trámite de traslado a las partes procesales, este Tribunal Supremo mediante Ejecutoria Suprema del diecinueve de octubre de dos mil doce, de fojas veintiséis -del cuadernillo de casación-, en uso de sus facultades, declaró bien concedido el recurso de casación interpuesto por la actora civil, por la causal de desarrollo de la doctrina jurisprudencial e indebida aplicación, una errónea interpretación o falta de aplicación de la ley penal o de otras normas necesarias para su aplicación.

3.3. Deliberada la causa en secreto y votada el día veintinueve de mayo de dos mil catorce, esta Suprema Sala cumplió con pronunciar la presente sentencia de casación, cuya lectura en audiencia pública -con las partes que asisten- se realizará por la Secretaria de Sala el día diecisiete de junio de dos mil catorce.

IV. FUNDAMENTOS DE DERECHO:

4.1. Del ámbito de la casación: Conforme se ha señalado líneas arriba, mediante Ejecutoria Suprema del diecinueve de octubre de dos mil doce, de fojas veintiséis -del cuadernillo de casación-, admitió a trámite el recurso de casación para el desarrollo de doctrina jurisprudencial y errónea interpretación de la Ley Penal o falta de aplicación de la ley penal o de otras normas necesarias para su aplicación.

4.2. Los agravios admitidos que invoca son: i) que se ha incurrido en una indebida interpretación del artículo doscientos dos del Código Penal -delito de usurpación por turbación posesoria-, debiendo establecerse si la violencia a la que hace mención el mencionado tipo penal, se configura

únicamente cuando recae sobre personas o si se configura cuando recae tanto sobre personas como sobre bienes o cosas.

MOTIVO CASACIONAL: ERRÓNEA INTERPRETACIÓN DE LA LEY PENAL NECESARIA PARA SU APLICACIÓN Y NECESIDAD DE DESARROLLO DE DOCTRINA JURISPRUDENCIAL

4.3. En el presente caso, se le imputa a **Juan Gustavo Rojo García**, que con fecha veintidós de octubre del dos mil nueve, siendo las veintidós horas aproximadamente, el imputado por medio de su empleado Víctor Wilfredo Vargas Hernández, aprovechando la ausencia de la agraviada que había viajado a la ciudad de Nazca, ordenó que se cambiara el portón antiguo de dos hojas que se encontraba en la parte principal del inmueble y que era la única entrada de acceso al predio ubicado en Prolongación Grau N° doscientos – Parcona, colocando en su lugar otro portón de metal de color azul con un candado de seguridad e incluso soldadura metálica en la unión de ambas hojas, impidiendo el acceso a la agraviada, quien señala ser copropietaria del bien conjuntamente con el imputado y el resto de la masa hereditaria, la misma que mantiene la posesión de dicho predio en un área menor ocupando una vivienda de material noble de un piso, donde tiene sus bienes personales y menajes del hogar y que el día de los hechos estaba al cuidado de doña María Elena Espinoza Anco quien se encontraba al interior del inmueble, sin poder salir al haberse quedado encerrada con la clausura del único portón de ingreso y salida, obligando al esposo de la agraviada, a conseguir maquinaria pesada y derrumbar parte de la pared posterior que circula el predio a fin de liberar a su cuidadora y superar los actos perturbatorios.

4.4. Conducta que es subsumida por la parte acusadora en el inciso tres del artículo doscientos dos del Código Penal, que al momento de la realización de los hechos materia de imputación rezaba:

"Artículo 202.- *Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de tres años:*

1. *El que, para apropiarse de todo o parte de un inmueble, destruye o altera los linderos del mismo.*

2. *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 derecho real.*

3. *El que, con violencia o amenaza, turba la posesión de un inmueble".*

4.5. En el presente caso, debemos establecer si el tipo penal reseñado, contempla como medio comisivo la violencia ejercida sobre los bienes o cosas además de las personas, o si por el contrario únicamente contempla a las personas como pasibles de recibir la violencia como medio comisivo del delito de usurpación.

4.6. Ciertamente, si de lo que versará el ejercicio de la función nomofiláctica¹ de este tribunal de casación, es un medio comisivo contemplado en la descripción de la conducta que el agente debe desplegar para que se subsuma en la norma penal, nos encontraremos en el campo de la tipicidad objetiva del delito usurpación por turbación posesoria, específicamente ante el deber de analizar a la violencia como elemento descriptivo del tipo² a fin de verificar si la norma cubre como pasivos de la misma a los bienes o cosas y a las personas, o sólo a las personas.

4.7. Si conforme al principio de lesividad, el derecho penal legitima su intervención ante la lesión efectiva o puesta en peligro de al menos un bien

¹ Que a decir de Cubas Villanueva "implica la competencia del Tribunal Supremo de efectuar un control de legalidad, a fin de verificar que las instancias de mérito han aplicado las normas pertinentes para resolver el conflicto y la aplicación de las mismas ha respondido a una correcta interpretación de su sentido". Cubas Villanueva, Víctor. *El nuevo proceso penal peruano*. Lima: Palestra, 2009, p. 525.

² Cfr. Villa Stein, Javier. *Derecho Penal. Parte general*. Lima: Grijley, 2008, p. 214.

jurídico tutelado³, entonces los elementos del tipo tendrán que ser interpretados a la luz de la finalidad del ordenamiento al penalizar una conducta⁴. En el caso del delito de usurpación, ese bien jurídico tutelado es "el pacífico y tranquilo disfrute de un bien inmueble, entendido como ausencia de perturbación en el ejercicio de la posesión o de cualquier otro derecho real sobre el mismo, en este último caso, siempre que la víctima esté en posesión del inmueble"⁵, de modo que la posesión "se ve mermada y atacada cuando la víctima es desocupada del bien inmueble, mediante la alteración de linderos o la turbación de la posesión"⁶. En el supuesto del inciso tres del artículo doscientos dos de nuestro catálogo punitivo, el medio comisivo violencia "[c]onsiste en una energía física"⁷. La pregunta que nos ocupa y que es sobre lo que versa esta sentencia casatoria, es si esa violencia configura el tipo penal objetivo en aquellos supuestos en los que se despliega sobre un objeto o cosa, pues nos queda claro que cuando sea ejercida contra el poseedor, como persona física, estaremos ante la conducta típica.

4.8. A la fecha en que esta ejecutoria es redactada, la violencia ejercida sobre los objetos o cosas definitivamente configuran el tipo penal sin lugar a dudas gracias a la modificatoria del artículo doscientos dos del Código Penal⁸. No obstante, en atención a la incógnita que nos ocupa, será

³ Cfr. García Caverro, Percy. *Derecho Penal parte general*. Segunda. Lima : Jurista Editores, 2012, p. 219.

⁴ Es decir que se tendrá que emplear la interpretación teleológica que a decir de Villa Stein ocurre "cuando se busca el sentido o finalidad de la norma". Villa Stein, Javier. *Derecho Penal...*, ob. cit., p. 137.

⁵ Salinas Siccha, Ramiro. *Derecho Penal parte especial*. Segunda. Lima : Grijley, 2007, p. 1137.

⁶ Peña Cabrera Freyre, Alonso Raúl. *Derecho Penal. Parte especial*. Lima : IDEMSA, 2009, p. 433.

⁷ Salinas Siccha, Ramiro. *Derecho Penal...*, ob. cit., p. 1145.

⁸ Artículo 202. Usurpación

Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cinco años:

1. El que, para apropiarse de todo o en parte de un inmueble, destruye o altera los linderos del mismo.
2. El que, con 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 derecho real.
3. El que, con violencia o amenaza, turba la posesión de un inmueble.

menester determinar si esta variación legislativa amplió el margen de punibilidad de la norma o si simplemente declara algo consustancial a ella a fin de evitar claroscuros como el del presente caso.

4.9. En este orden de ideas, si lo que se busca criminalizar mediante la tipificación del artículo doscientos dos del Código Penal son conductas violentas que turben la posesión, el restringir el medio comisivo a la persona física que posee el bien inmueble no se condeciría con la finalidad de la norma pues permitiría que aquel que destruye los accesos o seguros para el acceso del inmueble para turbar la posesión del mismo quede fuera del alcance punitivo de la norma penal, cayendo en el absurdo de no considerar como turbación de la posesión a quien destruye la puerta de ingreso, el candado, las cerraduras, etc. So pretexto de que la violencia que turba la posesión sólo puede ser ejercida contra las personas. Consecuentemente, debe entenderse que aún antes de la modificatoria por vía legislativa, la violencia a la que hace referencia el inciso tres del artículo doscientos dos del Código Penal puede ser ejercida tanto contra personas como contra objetos o cosas integrantes del inmueble de modo que se turbe la posesión del mismo.

4.10. En el caso que nos ocupa, el tribunal de apelación afirma que no se ha especificado qué medio comisivo se ha empleado para que el hecho resulta típico. En la página nueve de la sentencia cuestionada, el juzgador señala que ni la agraviada Rojo Iglesias, ni su esposo de la agraviada Cáceres Sotelo, ni María Elena Espinoza Anco han señalado si la turbación de la posesión se dio mediante el ejercicio de la violencia o de la amenaza,

4. El que, ilegítimamente, ingresa a un inmueble, mediante actos ocultos, en ausencia del poseedor o con precauciones para asegurarse el desconocimiento de quienes tengan derecho a oponerse.

La violencia a la que se hace referencia en los numerales 2 y 3 se ejerce tanto sobre las personas como sobre los bienes."

o que esta se realizó contra la cuidadora del inmueble María Elena Espinoza Anco. Es decir, que la sala superior absolvió al encausado pues no se logró probar que haya existido violencia o amenaza como medio para turbar la posesión. Ello implica que el juzgador de segunda instancia, no consideró como violencia empleada para turbar la posesión del inmueble el que por orden del encausado se rompiera la cadena y se sacara el candado del inmueble, lo cual importa una errónea interpretación del inciso tres del artículo doscientos dos del Código Penal, resultando necesario casar la sentencia recurrida.

DECISIÓN

Por estos fundamentos:

I. Declararon **FUNDADO** el recurso de casación por la causal de desarrollo de doctrina jurisprudencial justificado en una errónea interpretación necesaria para su aplicación, interpuesto por el actor civil; en consecuencia **CASARON** la sentencia del siete de junio de dos mil doce, obrante a fojas ciento setenta y dos, que revocó la sentencia del siete de febrero de dos mil doce, obrante a fojas ciento cuarenta y nueve, que reservó el fallo condenatorio al acusado **Juan Gustavo Rojo García** como autor del delito contra el patrimonio, en la modalidad de usurpación, sub tipo de turbación posesoria, en agravio de Nora Mónica Rojo Iglesias, reformándola lo absolvieron de la acusación fiscal por el referido delito y la citada agraviada.

II. Actuando como órgano de instancia y emitiendo pronunciamiento sobre el fondo, **CONFIRMARON** la sentencia de primera instancia de fecha siete de febrero de dos mil doce que reservó el fallo condenatorio a Juan Gustavo Rojo García como autor del delito contra el patrimonio – Usurpación en la modalidad de turbación posesoria, en agravio de Nora Mónica Rojo Iglesias; fijándose como periodo de prueba el término de un

año bajo la observancia de las siguientes reglas de conducta: 1. Prohibición de ausentarse de su residencia sin la autorización del juzgado; 2. Comparecer cada 60 días al local del juzgado a fin de firmar e informar sobre sus actividades lícitas; 3. Resarcir el daño ocasionado pagando la reparación civil en el lapso de dos meses contados a partir de la fecha; todo bajo apercibimiento de aplicársele lo previsto en el artículo sesenta y cinco del Código Penal.

III. MANDARON Que, la Sala de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Ica y las demás Cortes Superiores de los Distritos Judiciales que aplican el Código Procesal Penal, consideren ineludiblemente como doctrina jurisprudencial vinculante lo señalado en el considerando cuatro punto nueve (*DEL MOTIVO CASACIONAL: PARA EL DESARROLLO DE DOCTRINA JURISPRUDENCIAL*) de la presente Ejecutoria Suprema, de conformidad con el inciso cuatro, del artículo cuatrocientos veintisiete del Código Procesal Penal; y se publique en el diario oficial "El Peruano".

IV. ORDENARON que cumplidos estos trámites se devuelva el proceso al órgano de origen; y se archive el cuaderno de casación en esta Corte Suprema; notifíquese.-

S.S.

VILLA STEIN

PARIONA PASTRANA

BARRIOS ALVARADO

NEYRA FLORES

CEVALLOS VEGAS

C V/jdtr

27 AGO 2014

10

SE PUBLICO CONFORME A LEY

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