



— Universidad —  
**Inca Garcilaso de la Vega**  
Nuevos Tiempos. Nuevas Ideas

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS**

**TITULO:**

**CASO APROPIACION ILICITA DE MOTOR  
ELECTROGENO POR FUNCIONARIO PUBLICO**

**TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL PARA  
OPTAR EL TITULO PROFESIONAL DE ABOGADO**

**AUTOR:**

RENATO AMADEO DELGADO AÑAMURO

**ASESOR:**

DR. EDINSON HURTADO NIÑO DE GUZMAN

**FECHA DE SUSTENTACION:**

12 DE DICIEMBRE DEL 2019

Lima – Perú

2019

## **DEDICATORIA**

Dedico estas páginas especialmente a  
mis padres porque son mi fiel apoyo a lo  
largo de mi vida.

EL AUTOR

## **AGRADECIMIENTOS**

A Dios, por brindarme el conocimiento  
para culminar con mi carrera profesional  
y hacer realidad este trabajo de investigación.

EL AUTOR

## INDICE

DEDICATORIA .....	2
AGRADECIMIENTOS.....	3
INDICE.....	4
RESUMEN .....	6
INTRODUCCION.....	8
CAPÍTULO I: .....	9
MARCO TEÓRICO .....	9
1.1 Antecedentes legislativos .....	9
1.2 Bases Teóricas .....	11
1.2.1 Definición .....	11
1.2.2 Tipicidad.....	12
1.2.3 Comportamiento .....	13
1.3 Marco Legal .....	14
1.3.1 Agravantes.....	14
1.4 Análisis doctrinario.....	16
1.4.1 Prescripción de la acción de penal. ....	16
1.4.2 Ne Bis in Ídem .....	17
1.4.3 Prueba, motivación y sentencia .....	18
CAPITULO II .....	21

CASO PRACTICO.....	21
2.1 Planteamiento del caso.....	21
2.1.2 Antecedentes:.....	21
2.1.3 Hechos:.....	21
2.2 Síntesis del caso.....	22
2.3 Análisis y opinión crítica del caso .....	23
2.3.1 Argumento Principal .....	25
CAPITULO III.....	28
ANALISIS JURISPRUDENCIAL.....	28
3.1 Jurisprudencia nacional.....	28
CONCLUSIONES .....	30
RECOMENDACIONES.....	31
REFERENCIAS .....	32

## RESUMEN

En este proyecto de suficiencia profesional el tema principal es la Apropiación ilícita, estaremos El tema a tratar en este trabajo de suficiencia profesional es la Apropiación Ilícita, estudiaremos el tema en tres diferentes puntos: normativo, lo regulado en la ley peruana, doctrinario y analizando jurisprudencia pertinente a la Apropiación Ilícita, llevaremos a cabo la explicación de la sentencia de la apelación en un proceso condenatorio expedido con número 00107-2017-0-1993-SP-PE-01, emitido por el Juzgado Mixto de la provincia de Ucayali – Contamana. Agregando también lo que manifiesta el tribunal de la Corte Superior de Justicia de Loreto frente a la misma con el fin de brindar los diferentes principios procesales que se aplican en el derecho penal peruano y nuestras autoridades, es decir, los encargados de administrar justicia entre ellos fiscales, jueces, etc. que, para ayuda de la comunidad, concurren y llevan a cabo mencionados principios para calificar y/o actuar frente a uno de los delitos contra el patrimonio.

Este presente documento desarrolla de tres importantes capítulos, la cual iniciaremos explicando tanto los antecedentes legislativos como el marco legal peruano conveniente a la Apropiación ilícita nuestro tema principal, y un análisis de nuestros diferentes juristas y doctrinarios frente a las figuras presentadas en el expediente mencionado inicialmente.

En consecuencia, se hará el planteamiento del caso a tratar, dándole una síntesis de acuerdo a lo brindando, también un análisis desde mi punto de vista jurídico y crítico frente a la sentencia

Finalizando se propondrán conclusiones de todos los puntos explicados y recomendaciones que derivamos del tema y lo que se dispuso en mencionada sentencia

**PALABRAS: APROPIACION ILICITA, SENTENCIA, PRINCIPIOS**

**PROCESALES, DELITO, PATRIMONIO.**

## **INTRODUCCION**

La Apropiación Ilícita, en este presente documento de Trabajo de Suficiencia Profesional, es el tema por el cual el proyecto estará aplicando un punto de vista penal es decir, se llevara a cabo todo lo relacionado al proceso penal de acuerdo a nuestra normativa existente en el actual código penal y legislación semejante, este DELITO lo encontramos en el CAPITULO III del TITULO V donde se encuentran establecidos los delitos contra el patrimonio, en este caso la propiedad inmueble, tipificados desde los art.190 hasta el art.193 que regulan todo lo pertinente a tratar, la Apropiación ilícita muestra una relevancia tanto jurídica como social, jurídica puesto que algunos profesionales del derecho confunden este delito con el de Estafa o hurto, o le dan carácter civil contractual y no carácter penal, Atravez de nuestra historia vemos la evolución del delito y como ha ido aumentando la comisión de la misma.

Frente a esto, el autor desarrollara aquellos principios procesales penales y la correcta aplicación de las mismas analizando el expediente pertinente y extrayendo conclusiones de las sentencias referidas a la misma. Y lograr de esta manera que los principales poderes o administradores de justicia en aplicación de los derechos de los involucrados puedan brindar de imparcial la justicia derivada de nuestro sistema normativo legal.



## **CAPÍTULO I:**

### **MARCO TEÓRICO**

#### **1.1 Antecedentes legislativos**

El origen histórico del delito de Apropiación Ilícita, es evolutiva y de manera progresiva ha sido aplicada en diferentes partes del mundo en diferentes hitos históricos, por ello, logramos encontrar una influencia en nuestra normativa peruana en comparación a la de los distintos países semejantes legislativamente en la actualidad, de igual forma nuestro código penal en el capítulo de los delitos contra el patrimonio ha tolerado los distintos cambios normativos debido a la evolución en los términos de posesión y propiedad logrando diferenciar en nuestro ordenamiento jurídico la apropiación con el hurto por la cual, le han dado autodeterminación en nuestro marco de leyes.

Gracias a Bramont Arias podemos establecer que la principal diferencia entre el delito de apropiación ilícita y el hurto, es pues que el primero si posee el bien en este caso la del patrimonio de manera legítima puesto que nace de acuerdo jurídico de las partes, existe la voluntad jurídica principalmente, en contra parte con el hurto ya que este, solo existe una sustracción del patrimonio sin existir una negociación de por medio o acuerdo de voluntades de transferencia, simplemente existe el carácter de despojo . (Bramont Arias, 2013, pág. 333)

Inicialmente detallamos el origen histórico y progresivo del Delito de Apropiación Ilícita y como va cambiando Atravez del tiempo, el nacimiento de este tipo penal se origina en Francia por la cual León Sernaque en su tesis manifiesta que el Derecho Penal en este país reconoció en su normativa a la apropiación ilícita de manera independiente, es decir diferenciando sus términos con el de Hurto y dándole la denominación de “abus de confiance” termino francés que significa abuso de confianza y en 1810 la normó en conjunto con el delito de estafa y otras defraudaciones, posteriormente en 1944 gracias

a la nueva reforma se le pudo tipificar de manera independiente y se le dio un termino más semejante al actual como “Apropiación indebida” pero si manteniendo la misma sanción penal que la de estafa (art.528) (León Sernaque, 2016, pág. 4).

La legislación francesa influencio en el código penal español de 1822, aplicando el nuevo termino de apropiación indebida, pero es en 1963, que a diferencia de Francia, la normativa Española determino los montos la cual implicarían el hecho delictivo y al exceder este monto determinado podrían o no se configurados como el nuevo delito de apropiación indebida (León Sernaque, 2016, pág. 6).

En otros países como Italia, el proceso de cambio y mejora legislativa del mencionado delito, surgió desde 1899, cuando gracias a Zanardelli este le da la denominación de Apropiación indebida y le da autonomía a la misma. Años posteriores, en 1931 en su ordenamiento nace una descripción más detallada al tipo penal, esta variante establece el que el comportamiento del sujeto activo nace de un hecho injusto la cual saca provecho de un bien que lícitamente llego bajo su posesión dejando al sujeto pasivo sin su propiedad, cabe señalar que en Italia aun mantuvo la pena similar al fraude dentro de los delitos contra el patrimonio (León Sernaque, 2016, pág. 8).

Los tres países mencionados contribuyeron a la evolución normativa de nuestro marco legal peruano, es así que este delito apareció inicialmente en Perú en el código penal de 1942, que en la actualidad ya se encuentra derogado por nuestro actual código, Este delito estaba denominado como “apropiaciones ilícitas”. Ahora, la normativa penal de 1991 reconoce a la Apropiación Ilícita como parte de los Delitos contra el patrimonio en el Título V, delitos que atacan la posesión y la propiedad, este delito se detalla en el art.190 junto a delitos como hurto, robo, estafa, usurpación, etc.

Es importante agregar que según Creus desde un aspecto jurídico peruano la cual establece que existe el amparo o protección de la ley que no solo le da carácter de

DOMINIO a la propiedad como lo establece el código civil en su artículo 2506 si no también esta protección es constitucional según su artículo 17, es decir, que no solo se protege el dominio como tal si no también todas las negociaciones jurídicas que nacen de los derechos reales al ser propietario de una cosa, protege la posesión sobre los bienes al igual que los derechos y obligaciones que se derivan del mismo según nuestro código civil.

El derecho penal al igual que el constitucional, extiende su protección tanto al poder sobre los bienes adquiridos ya sea por propiedad o acto jurídico para aumentar el patrimonio de la persona, la ley penal pese a su mínima intervención puesto que se establece como *ULTIMA RATIO*, no escatima en proteger la *PERTENENCIA*, *PROPIEDAD*, que provengan de títulos ilícitos frente a sujetos activo o terceros sin derechos frente a la pertenencia de un patrimonio. (Creus, 1998)

## **1.2 Bases Teóricas**

### 1.2.1 Definición

Este delito se encuentra regulado en la normativa penal en el Título V en compañía de otros tipos penales, como es el caso de robo, hurto, extorsión, estafa, etc. Netamente vinculado a los delitos contra el patrimonio Todo lo relacionado a delitos contra el patrimonio puesto que es el bien jurídico protegido de acuerdo a nuestras disposiciones legales es la propiedad.

Según la Real Academia Española, la apropiación ilícita como es la acción de apropiarse de forma indebida ya sea un bien mueble o suma de dinero que nace de un acuerdo y este mismo acuerdo produzca obligaciones de devolver o solo tener un uso determinado.

Respecto a la definición del delito de Apropiación Ilícita, la casación N°301-2011 de la provincia de Lambayeque, manifiesta que este delito es el acto cometido por un agente activo de carácter delictivo que saca provecho haciendo su posesión lícita a una indebida por no restituir el bien otorgado que nació de un título de administración o transacción de dominio

Aparecen distintos autores frente este delito, entre ellos se encuentra Bramont Arias, que establece y detalla los supuestos para catalogarse como delito de apropiación ilícita, entre ellas afecta, que el delito nace por un abuso de confianza o incumplimiento de una obligación de dar, reivindicar un bien, o el propietario y su derecho a restitución

. (Bramont Arias, 2013)

En otros autores, SALINAS manifiesta que mas que proteger el patrimonio respeta el derecho de propiedad, la cual se encuentra en el Art.923 del Código civil, que le otorga a la propiedad la protección jurídica y le permite el uso, disfrute, disposición y reivindicacion.del bien inmueble. La cual debe ser ejecutada en con plena voluntad de las partes que nace de un interés social y jurídicamente amparado por nuestra legislación. (CÓDIGO CIVIL PERUANO, pág.341)..

Es de suma importancia añadir que Pérez Manzano sostiene que el delito de Apropiación Ilícita es sumamente de carácter estricto puesto que se origina gracias a un contrato y las obligaciones que derivan de la misma al celebrarlo, pero es penado cuando no se restituye el bien y se consuma al generar nuevas ganancias al patrimonio personal.

### 1.2.2 Tipicidad

En lo referido a la Tipicidad, la cual estudia el delito de manera subjetiva y objetiva, Salinas Siccha establece que la Tipicidad objetiva en los delitos contra el patrimonio cumple con su conducta ilícita cuando el agente o sujeto activo con el objetivo de

aumentar su propio patrimonio o para un tercero, este se adueña, apropia, se apodera de una cosa, un patrimonio ajeno, un bien mueble e inmueble de la víctima es decir del sujeto pasivo a quien perjudican al no tener de regreso el bien que de manera voluntaria entrega puesto que recibe un depósito, comisión o cualquier otro título que lo obligue de entregar su propio bien y el sujeto activo no cumpla la obligación de entregar, restituirlo como tal después de hacer uso de sus derechos como poseionario en un plazo de tiempo determinado por ambos. (Salinas, 2009)

(Bramont Arias, 2013) manifiesta respecto a la tipicidad subjetiva, la cual nace del animus de quien ejerce el hecho delictivo, en este existe el Dolo, podemos decir, que el sujeto activo tiene conocimiento de querer apropiarse o apoderarse del bien ajeno, en el sujeto activo también existe el ánimo de lucro, tiene la intención de obtener alguna ganancia, provecho o al ejercer la acción para su propia conveniencia o caso excepcional para un tercero

### 1.2.3 Comportamiento

Respecto al comportamiento de los sujetos en la Apropiación Ilícita, Salinas Siccha afirma que el agente se comporta con pleno conocimiento y pese a que no le pertenece el bien y este tiene la obligación de restituir el mismo, decide de manera voluntario negarse a la devolución de este patrimonio. Salinas identifica en el agente el “animus rem sibi habendi”, expresión latina que la define como la intención de poseer una cosa hacerlo suyo y no devolverla. No solo se necesita el dolo, la intención de no devolver si no también el ánimo de lucro, que vendría a ser la intención de obtener una ganancia en su patrimonio.

En consecuencia, otro autor determina que el comportamiento en el delito de Apropiación Ilícita, deriva de la apropiación ya sea de un bien material entre ellos los bienes muebles o inmueble, un bien monetario, ya sea dinero o un valor que nazca de una

obligación de ambas partes tanto de recibir, entregar, restituir enfatizando la existencia de este acto delictivo al ejercer actos de disponer, usar, enajenar que se obtuvo de forma ilícita, puesto que se impone derechos fuera de la voluntad del verdadero propietario y cambio de ello, lo agrega a su patrimonio (Bramont Arias, 2013).

### **1.3 Marco Legal**

En nuestro código penal peruano, el delito de Apropiación Ilícita se encuentra regulada desde el Art. 190 hasta el art.193

Explícitamente, respecto a la Apropiación ilícita común

ART 190-. El que, en su provecho o de un tercero, se apropia indebidamente de un bien mueble, una suma de dinero o un valor que ha recibido en depósito, comisión, administración u otro título semejante que produzca obligación de entregar, devolver, o hacer un uso determinado, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años.

Nuestra normativa expresa lo que se manifiesta como delito, entre ellas la pena respectiva, existen también situaciones agravantes que aumentan la pena del delito.

#### **1.3.1 Agravantes**

Dentro del mismo Art.190 el código penal agrega agravantes, que Bramont Arias explica de la siguiente manera:

En primer inciso el código nos dice: *“Si el agente obra en calidad de curador, tutor, albacea, síndico, depositario judicial o en el ejercicio de una profesión o industria para la cual tenga título o autorización oficial, la pena será privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años.”*

Podemos decir que el sujeto activo no solo se aprovecha el patrimonio ajeno, sino también la confianza que el estado le otorgo para protección de su víctima y desestima las facultades como ente superior y garantista de todos. (Bramont Arias, 2013)

Asimismo, el siguiente agravante, dice que:

*Cuando el agente se apropia de bienes destinados al auxilio de poblaciones que sufren las consecuencias de desastres naturales u otros similares la pena será privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de diez años.*

Analizamos y entendemos que el sujeto logra aprovecharse de las facultades otorgadas por el estado y en ejercicio de este beneficio expone y pone en peligro a la comunidad al apropiarse de sus patrimonio (Bramont Arias, 2013)

En el siguiente artículo se establece respecto a la sustracción del bien propio

ART 191-. El propietario de un bien mueble que lo sustrae de quien lo tenga legítimamente en su poder, con perjuicio de éste o de un tercero, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de cuatro años.

Este se entiende que es ejercido por el mismo propietario y entra en causa de atipicidad con el derecho de retención.

En el Código Penal, en el proceso que se ejecuta al formalizar la investigación, en el Art.339 agrega que la prescripción de la acción es suspendida al iniciar la investigación del hecho delictivo.

Otra actuación procesal es la Audiencia Única de Incoación del Proceso Inmediato en caso de Flagrancia Delictiva que se encuentra en el Art.447 el de suma importancia el inciso 6 que establece que una vez determinada la decisión de incoación en el proceso, el ministerio público en representación del fiscal tiene el plazo de 24 horas para pronunciarse sobre la acusación. Una vez formulada y entrega la acusación por el fiscal, el Juez encargado de la Investigación preparatoria debe remitir al Juez Penal encargado

para que este pueda pronunciarse respecto a los siguientes procesos, el auto de enjuiciamiento, la citación del imputado para el juicio oral y todo lo dispuesto en el Art.448.

Sin olvidar el inciso 3, que explica el procedimiento de la audiencia de las partes, que, de acuerdo al debido proceso, deben ser aplicadas los principios procesales, es decir el principio de oportunidad o el acuerdo reparatorio según corresponda.

Sin embargo, el artículo pertinente a resaltar es el 190° del Código Penal actual, puesto que el análisis de la sentencia mencionada en la introducción del trabajo de investigación deriva de la aplicación de este mismo y como se actúa dentro del proceso, desde la actuación de las partes afectadas hasta el sujeto activo y el ministerio público en representación del estado.

#### **1.4 Análisis doctrinario**

Dentro del caso práctico o análisis jurisprudencial de la sentencia emitida por el expediente 00107-2017, hallamos las figuras jurídicas pertinentes al proceso penal la cual esta reguladas en nuestra normativa y nuestros juristas y casaciones se han manifestado frente a las siguientes:

##### **1.4.1 Prescripción de la acción de penal.**

Nuestro Tribunal Constitucional en el expediente 02407-2011 quien otorga no solo principios de garantía, explica que la prescripción es el pasar el tiempo, exceder el tiempo o plazo establecido y gracias a eso la persona adquiere nuevos derechos y se libera de obligaciones nacidas de un acto jurídico.

En cambio, en el derecho penal es una de las causas por el cual el imputado se libera de su responsabilidad criminal gracias al beneficio del tiempo, en este caso el Estado



renuncia al IUS PUNENDI, esta expresión jurídica se refiera a la facultad del estado para sancionar , entonces bajo el transcurrir el tiempo y excedido el limite de ley y aplicada la prescripción este elimina todos los efectos sancionadores y las infracciones al cometer un delito quedando solo como una antecedente en la memoria de la comunidad.

De este modo podemos decir que esta prescripción se extrae del principio PRO HOMINE es decir que toda norma siempre debe ser a favor de la persona puesto que el fin de nuestra ley penal es la restitución de sujeto a la sociedad y la aplicación de la prescripción de la acción penal elimine toda irresolución jurídica.

La ley opta por estipular las diversas razones por la que puede existir la prescripción de la acción penal, entre ellas: la muerte de quien comete el acto o por el cual ha sido sancionado ( causas naturales) o por razones políticas ( amnistía ).

Cabe resaltar que la función del fiscal podría resultar lesivo al plazo razonable, puesto que tiene todas las facultades persecutorias de presentar una denuncia penal antes de terminar el transcurso de tiempo requerido para la prescripción.

Dentro de nuestra normativa, especifica que si hubiere extinción de la acción penal este limita al estado pues dentro de sus efectos posibilita que no se vuelva a investigar el hecho delictivo y con ello al posible responsable de ejecutarlo (SENTENCIA PHC, 10)

#### 1.4.2 Ne Bis in Ídem

El tribunal constitucional manifiesta respecto a este término en el Expediente n° 03495-2011 que define a este principio como un derecho de doble contenido también la llaman “persecución múltiple”, se sabe que este derecho es implícito puesto que no se encuentra en nuestra constitución.

El ne bis in ídem tiene un carácter procesal y material, desde el punto de vista procesal deriva que se debe respetar el derecho de la persona a no ser enjuiciado dos veces por el

mismo delito, pues vulnera sus derechos y entre ellos el principio de lesividad, analogía, etc.

Este es parte del Derecho Sancionador que nace del estado, que manifiesta y garantiza el derecho de la persona a no ser perseguido ni sancionado dos veces o mas por un mismo delito o infraccion, este nace como un parámetro para los que ejecutan la acción penal y tengan en consideración este derecho y principio estudiando así la triple identidad del SUJETO, el que ejecuta la acción, el HECHO, tipificado como delito, FUNDAMENTO, que según el principio de lesividad debe lesionar un bien jurídico para ser tomado como delito

#### 1.4.3 Prueba, motivación y sentencia

##### 1.4.3.1 La prueba:

La prueba es el medio por el cual tiene el fin u objetivo de convencer al juez de la existencia de una situación en específico (Principe Matos, 2017)

Esta busca la verdad y determina si el sujeto imputado es inocente o culpable al investigar los hechos.

##### 1.4.3.2 Motivación:

Para la motivación, la jurisprudencia precisa que si no existiere la motivación debida vulnera el derecho de quien estuviere imputado, según el fundamento 7, el derecho de la debida motivación es una garantía frente a la actuación arbitraria de los jueces y la decisión tomada sea justificada de acuerdo a nuestra normativa y no una mera apreciación

[STC N.º 0728-2008-PHC/TC, fundamento 7].

Es importante recalcar que las sentencias emitidas deben presentar sus debidos fundamentos evaluado desde un previo análisis de todo lo presentado y gracias a este y al ordenamiento imponer de manera justa la pena [STC N.º 01480-2006-PA/TC, fundamento 2].

De igual forma se debe tener en cuenta que la motivación al ser sustancialmente incongruente vulnera el derecho a la tutela jurisdiccional y al derecho a la motivación de la sentencia es por ello que según EXP. N.º 04295-2007-PHC/TC, los órganos judiciales están obligados al cumplimiento de manera congruente la resolución de las pretensiones ocurrentes en todo tipo de proceso por lo que no debe existir ninguna alteración o modificación para beneficio de nadie mas que nada del que busca justicia

#### 1.4.3.3 La sentencia:

Es aquel acto del proceso judicial que constituye la solución de los hechos en disputa, es decir que por excelencia soluciona aquel conflicto social que nace de un desconcierto para la sociedad o las partes que recurren al órgano judicial y busca una sentencia a su favor (Principe Matos, 2017)

Esta sentencia es la que pone fin al proceso y tienen carácter de mayor jerarquía que es dictada y emitida por el Juez y dentro del mismo declarar sin dentro del proceso existo algun acto delictivo que deba requerir una pena o responsabilidad frente a los sujetos perjudicados y gracias a esta sentencia otorgar las medidas necesarias.

#### 1.4.3.4 Acerca de La Reparación Civil

En particular, respecto a la reparación civil nuestro código penal extiende su posición desde el Art.92 hasta el Art.101.

Frente a ello el EXP. N.º 03588-2011-PHC/TC, explica que:

En el Art.93 la reparación civil tiene carácter restitutorio y que el estado se encarga de cumplir con todas las medidas necesarias para el cumplimiento de la indemnización que nace del hecho delictivo.

En el Art.95 hace referencia a la solidaridad de todos los responsables, es decir todos los sujetos involucrado tienen la obligación frente a la víctima de un pago o restitución de lo quitado.

Respecto al último artículo que detalla a la reparación civil en el código penal (Art.101) , indica la facultad de recurrir a la acción civil y buscar una correcta ejecución frente a la remuneración que se lograr ganar y todo ello estipulado en el artículo 1182° y 1186° del código civil.

## **CAPITULO II**

### **CASO PRACTICO**

#### **2.1 Planteamiento del caso**

En este capítulo utilizaremos el análisis de la sentencia expedida al inicio del proyecto pues servirá de instrumento para entender la aplicación de los diferentes principios procesales frente al delito de Apropiación Ilícita.

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LORETO.**

**EXPEDIENTE:** 00107-2017-1903-SP-PE-01

**MATERIA:** Proceso de apelación

**AGRAVIADOS:** Pobladores del Caserío Alto Perillo

**IMPUTADO:** Julio Abraham Navarro Orbe

**FECHA:** 23 de agosto del 2017

#### **2.1.2 Antecedentes:**

Que en primera instancia se emitió sentencia con fecha 26 – 05 -2017, se condena al imputado Julio Navarro Orbe por haber cometido el delito de Apropiación Ilícita para su beneficio en contra de los pobladores del caserío Alto Perillo, la cual la sala condenatoria le impone cuatro años de pena, por ello la defensa técnica presenta un recurso de apelación el día 2-06-2017.

#### **2.1.3 Hechos:**

Frente a lo que se sentenció, la presentación del recurso de apelación el nuevo abogado del imputado modifico su pretensión a favor de Julio Abraham Navarro Orbe y la cual pide que la acción penal quede nula, en ese sentido, la defensa técnica sostiene que de acuerdo a lo manifestado por los testigos y las contradicciones frente a la declaración de las víctimas ninguna de ellas menciona los hechos correctos, que el Ministerio Público

no posee aparte de estas falsas declaración ningún acta de ser titulares del bien apropiado , solo desean truncar su vida profesional y política.

El imputado afirma que solo por su buena moral y ayuda social, busco ayudar a la reparación del Motor marca Diesel modelo Perkin 4,236.

El abogado no solo agrega la falta al debido proceso que su representado padeció, sino también la posible acción penal, invoco el principio Nen bis in idem (persecución múltiple) y la falta de motivación en la sentencia.

El Ministerio Publico, Atravez del fiscal presentando su denuncia penal en la audiencia oral modifiko el tipo penal, dándole al delito de apropiación ilícita común con agravantes pues según los pobladores el bien electrógeno apropiado por el imputado su uso era destinado al auxilio de todos ellos al sufrir desastres naturales contantemente.

Es por ellos, que el tribunal al valorar todas las pruebas y viendo la vulneración de cierto derecho, decidió reducir la pena.

Afirmo que existía delito mas no poseía agravante, le redujeron la pena por la eximente de no poseer antecedentes penales.

## **2.2 Síntesis del caso**

A modo de síntesis después de lo planteado, y los argumentos presentados por los involucrados, la explicación de los hechos, y propuesto los principios procesales a favor de las partes: los señores Jueces Superiores que pertenecen a la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Loreto fallaron en segunda instancia:

Declarar el recurso de apelación, estar FUNDADA EN PARTE, es decir sentencia a favor del imputado JULIO ABRAHAM NAVARRO ORBE frente a la primera Resolución emitida el 26 – 05-2017

Modificando así la sanción inicial de pena privativa de libertad, la reducción de la pena reformándola solo dos años de pena suspendida en su ejecución por las atenuantes consideradas entre ellas la inexistencia de antecedentes penales y que posee familia formada es por ello que el órgano jurisdiccional la califico y condeno en el extremo mínimo de la pena, pero con condición que el imputado siga lo siguiente:

1. No frecuentar lugares de dudosa reputación.
2. No salir del domicilio sin previa autorización judicial.
3. Asistir cada mes al juzgado de manera obligatoria para informar todas sus actividades.
4. En el término del año cumplir con el depósito de la reparación civil acordada
5. Devolver a los agraviados el bien mueble grupo electrógeno marca PERKINS 4,236 DIESEL
6. Prohibido el uso y posesión de armas u objetos propensos a la comisión de otro delito.

No obstante, el tribunal confirmo PAGAR LA REPARACION CIVIL a favor de los agraviados por la suma de 10,000 soles con el plazo de un año a la cancelación del monto.

En consecuencia, solicitaron la excarcelación INMEDIATA de JULIO ABRAHAM NAVARRO ORBE y el cumplimiento de todo lo establecido en su fallo.

### **2.3 Análisis y opinión crítica del caso**

Dentro de los hechos ocurridos y previo análisis del mismo calificamos que si existe el delito la apropiación ilícita en agravio de los pobladores, del generador de marca Diesel

Por parte del imputado, y concordamos con el fallo del Tribunal emitido en 2da instancia que determina la culpa y modifica la pena.

Con todo lo manifestado encontramos controversia entre lo planteado por el Ministerio Público con lo solicitado por la Defensa Técnica.

Iniciando con lo invocado por el abogado del imputado: la prescripción de la sanción penal.

Este de manera equivocada solicita la nulidad de toda acción penal manifestando que ya habían transcurrido más de 6 años, desde la denuncia penal del Ministerio Público y que de acuerdo al código penal peruano en su artículo 80 donde se encuentra tipificado el plazo de la prescripción en el proceso penal; por ello tanto la Sala de 2da instancia como el Ministerio Público dejó sin efecto todo lo planteado por el abogado respecto a este punto, que de acuerdo al tiempo transcurrido frente a las actuaciones del Ministerio Público existió una interrupción de la prescripción en acuerdo con el Art.83 del C.P la cual el plazo de prescripción de la acción penal no ha operado.

Segundo, respecto al Principio “Ne bis in Ídem”, la defensa técnica del imputado agrega que estaríamos frente a un caso de persecución penal múltiple, previo a este juicio el imputado JULIO NAVARRO fue investigado por la Fiscalía Provincial Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Loreto puesto que al ser Alcalde de la Municipalidad Distrital de Inahuaya se le atribuía como autor por la presunta comisión del delito de peculado, frente a la apropiación del GRUPO ELETROGENO de la Municipalidad Distrital de Pampa Hermosa, por otro lado, se tiene que el Fiscal a cargo del Primer Despacho Fiscal Provincial Penal de Ucayali, resuelve iniciar una nueva investigación preliminar contra el imputado ya mencionado por el delito de Apropiación Ilícita (la acusación principal) , la cual recurrieron a un ACUERDO REPARATORIO, donde Julio Abraham Navarro Orbe se comprometía a la entrega del MOTOR así como el pago de S/ 6000 de reparación civil y la cual al existir un incumplimiento por parte del



imputo el Ministerio Publico solicito el Requerimiento de Proceso Inmediato; es decir, la detención del imputado hasta la realización de la audiencia.

En concordancia a lo manifestado, existieron dos investigaciones paralelas en contra del imputado, pero es demostrado que la primera actuación es dejada sin efecto pues se declaró que el objeto en disputa ( grupo electrónico) no pertenecía como bien jurídico de la administración pública lo cual el delito de Peculado no le correspondería en invocando los principios procesales lo declaro impune frente este supuesto delito; y el segundo al haber acusación errónea no tiene competencia para ser calificado como delito, es por ello que pese a lo impugnado por la defensa técnica se establecio que no existió PERSECUCION MULTIPLE justificando su decisión pues las investigaciones previas fueron paralelas en el tiempo y ambas al ser dejadas sin efecto no vulneraron el principio de NE BIS IN IDEM.

Finalizando el análisis, de acuerdo a la PRUEBA, MOTIVACION Y SENTENCIA, al hacer un cambio en la acusación de la audiencia, el ministerio publico aumento la pena solicitada por una supuesta agravante. En consecuencia, debido a las investigaciones y la manifestación de las pruebas necesarias la Sala Penal de Segunda instancia en concordancia al código penal en su artículo 190 el motor Perkin en disputa no era un bien destinado a satisfacer una necesidad permanente por desastre o situación precaria, sino el uso de energía eléctrica adscrito a satisfacer de manera general, gracias a este suceso se modifica la pena del imputado y se declara FUNDADA reduciendo la pena.

### 2.3.1 Argumento Principal

El presente argumento principal para la reducción de la pena y reformado el fallo de la sala penal, es el PRINCIPIO DE LA PROPORCIONALIDAD DE LA PENA

### 2.3.1.1 Principio de Proporcionalidad de la Pena

Este principio según Bramont Arias, nos manifiesta que la sanción que deriva del hecho delictivo debe guardar relación con el mismo daño que ejercicio y vulnero al bien jurídico bajo protección de nuestra normativa

Este principio se encuentra en nuestro código penal en el Título Preliminar, art.VIII que expresamente dice: *La pena no puede sobrepasar la responsabilidad por el hecho...*

La pena no puede exceder a lo que realmente se ha cometido, estableciendo un balance entre ambos.

En concordancia con el Acuerdo Plenario de Chiclayo (2000) el principio de proporcionalidad de las penas es el límite del estado al imponer penas, consiste en el juicio de ponderación entre la carga coactiva de la pena y el fin perseguido por la conminación legal. Tiene que existir una proporcionalidad entre la gravedad del delito cometido con la pena según la normativa, de manera complementario recurrimos a la existencia del principio de culpabilidad y que este principio de proporcionalidad logra la reducción de las penas aun no existan atenuantes frente a los sujetos obligando así a los magistrados y jueces a aplicar un correcto test de proporcionalidad para fijar las penas

Según el Tribunal Constitucional en el **EXP. N.º 01010-2012-PHC/TC** concuerda que el principio de proporcionalidad no solo se encuentra regulado en el código penal si no también tiene carácter constitucional, como un derecho implícito en el art.2 inciso 24 literal d, conjuntamente con el Art.200.

En consecuencia, frente a ello, el Tribunal Constitucional especifico que si bien el principio de proporcionalidad busca el equilibrio entre el delito y lo sancionado, su finalidad no es favorecer a que la persona culpable sea liberada ni quebrantar el

equilibrio social, solo busca la correcta ponderación de las penas en la medida que el culpable cumpla con los daños causados que lo que ha vulnerado son de relevancia constitucional (STC 0019-2005-PI/TC, fundamento 41)

Respecto al carácter constitucional del principio, este también aparece en el art.138 la cual determina que “el poder Judicial como órgano judicial ejerce la potestad de administrar justicia para todos con concordancia con la constitución, dándole así un carácter de QUANTUM en las penas, sanciones, castigos. Establece que el juez nunca deja de lado la afectación del bien constitucional y que al ejecutar la pena privativa de libertad mantiene su relación del derecho penal con la constitución y las garantías (STC 0012-2010-PI/TC, fundamento 3).

## CAPITULO III

### ANALISIS JURISPRUDENCIAL

#### 3.1 Jurisprudencia nacional

En concordancia a lo previamente analizado, encontramos jurisprudencia nacional con similitud en los argumentos utilizado en la sentencia principal:

- La 1ra Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Lima llevo a cabo el conflicto entre el Ministerio de Salud y el imputado Feliz Manuel Ipanaque entre la causal principal es la comisión del delito de Apropiación Ilícita, denunciando que el imputado realizo actos de disposición y el uso determinado de un bien mueble, este manifestó que recibió el bien mueble de manera licita pero pese a la previas advertencias el imputado mantuvo bajo su disposición el bien haciéndolo parte de su patrimonio y haciendo el uso, goze, disposición del mismo.

Frente a ellos la sala en el recurso de nulidad **573-2004, LIMA** agrega que el hecho en disputa es eminentemente doloso “animus doloso”; es decir que el agente conoce y quiere la apropiación la cual respecto a lo demostrado si ocurre, además, un elemento subjetivo del tipo, cuál es el ánimo de lucro, que comprende la intención de apoderarse de un bien y la de obtener un beneficio o provecho.

El presente Juzgado condena a Félix Manuel Ipanaque Roque, por delito contra el patrimonio, apropiación ilícita.

En consecuencia, respecto al argumento principal encontramos la siguiente jurisprudencia principal, que respecto al Principio de Proporcionalidad de la Pena:

La 4ta Sala Penal, de la Corte Superior de Justicia del Callao, sentencio al Sr. Ricardo Martin Tello Pariona por el delito de robo agravado, la condena de 10 años de pena privativa de libertad y la suma de setecientos soles por reparación civil a los agraviados, frente a ello la defensa técnica y El Ministerio Publica manifestaron los siguientes hechos:

Que el acusado sustrajo ilegítimamente el patrimonio es decir las pertenencias de propiedad de los agraviados: Nilson Luis Jaramillo de Oliveira, Luis Ángel Ruiz Rivera, Diego Maximiliano Castillo Acuña y Juan Pablo Seperak Sarmiento, utilizando tanto violencia como amenaza; estando a mano armada y con el concurso de cinco sujetos desconocidos, según manifiesta la acusación del Ministerio Público.

Posterior a ello el abogado del imputado presentó el Recurso de Nulidad, la cual la Corte Suprema decidió: Aceptar el recurso de Nulidad en Parte, que invocando la causal de Disminución de Punibilidad, reformo la condena previa de diez años a cuatro años de pena privativa de libertad por los siguientes atenuantes:

- el acusado en el momento de la ejecución del delito disponía con 19 años de edad
- No existir antecedentes penales

Invocando el Principio de Proporcionalidad de la Pena, el Tribunal considera que lo previamente decidido colisiona con el derecho de reincorporación del penado a la sociedad, y le hace el debido de Test de Proporcionalidad y aplicar la correcta condena por los fundamentos presentados tomando una decisión alejada de alguna consideración subjetiva y sin motivación. Se dispuso la inmediata excarcelación del imputado (R.N, N° 502-2017, CALLAO)

## CONCLUSIONES

1.- El delito de apropiación ilícita ataca directamente el patrimonio que protege principalmente a la propiedad y al dominio de la persona

2.- La apropiación ilícita se diferencia de la estafa porque en una el sujeto activo utiliza la confianza que nace de un negocio jurídico de manera que este se beneficie. La estafa utiliza el engaño sin necesidad de existir acto jurídico entre los sujetos

3.- La proporcionalidad de la pena es utilizado para modificarse una sentencia y disminuir la pena incluso logrando la excarcelación de algún imputado.

4.- La motivación incongruente puede ocurrir dentro de un proceso penal la cual constituye una falta frente a la tutela jurisdiccional y la debida motivación de las sentencias, derechos otorgados por el estado garantista y derecho somos.

## **RECOMENDACIONES**

1. Debido a que no existe una diferencia normativa frente al derecho de retención y se la confunde como apropiación ilícita como causa atípica, es pertinente la estipulación de nuevas reformas frente a esta, o mayor análisis a los miembros del tribunal constitucional para no tener un vacío legal frente a este tema.

2. La actuación previa de quien es propietario y no le restituyen el bien, siempre debe ser la carta notarial, pero a mi criterio es algo que no debe ser obligatorio ya que constituye un gasto extra a los perjudicados, con el simple hecho de probar el incumplimiento de la otra parte sin necesidad del notario acceder así a una denuncia y el inicio de la investigación pertinente frente al delito.

## REFERENCIAS

- Bramont Arias, L. (2013). *Manual de Derecho Penal, Parte Especial*. Lima: San Marcos.
- Creus, C. (1998). *Derecho Penal Parte Especial*. Buenos Aires: Astrea.
- León Sernaque, M. (2016). *¿ES NECESARIO EL REQUERIMIENTO DE DEVOLUCION DEL BIEN PARA LA CONSUMACION DEL DELITO DE APROPIACION ILICITA?* Piura, Peru : Repositorio institucional PIRHUA.
- Principe Matos, E. (2017). *CALIDAD DE SENTENCIAS DE PRIMERA Y SEGUNDA INSTANCIA SOBRE EL DELITOS DE APROPIACION ILICITA*. Chimbote: Repositorio Uladech.
- Salinas, R. (2009). *Delitos contra la Administracion Publica*. Lima: Iustitia.
- SENTENCIA PHC, 02407-2011 (Constitucional 2011 de agosto de 10). Obtenido de <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2011/02407-2011-HC.html>