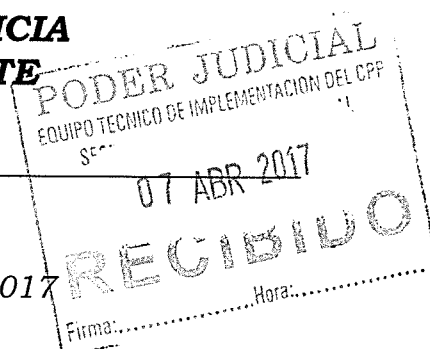


**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
SECRETARIA**



Lima, 04 de Abril de 2017

OF. Nro.2000-2017-S-SPPCS

Señorita

**SECRETARIA DEL EQUIPO TÉCNICO INSTITUCIONAL DE
IMPLEMENTACIÓN DEL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL**
Presente.-

Por disposición de la Sala Penal Permanente de esta Suprema Corte, tengo el honor de dirigirme a Ud., a fin de **REMITIRLE a fojas 08**, copia certificada del Auto de Calificación del Recurso de Casación de fecha 30 de Enero de 2017, expedida por esta Suprema Sala, declarando **INADMISIBLE** el **Recurso de Casación N° 755-2016**, interpuesto por el representante del Ministerio Público y el Procurador Público Especializado en delitos de Corrupción, en el **Proceso Nro. 1736-2012**, seguido contra Amelia Victoria Espinoza García y otros por el delito contra la administración pública- malversación de fondos- en agravio del Estado – Municipalidad Provincial del Santa, para conocimiento y fines pertinentes.

Dios guarde a usted,



PILAR SALAS CAMPOS

Secretaria de la Sala Penal Permanente
Corte Suprema de Justicia de la República



CASACIÓN EXCEPCIONAL

Sumilla: Cuando se invoca la modalidad excepcional de casación, además de cumplir con las exigencias propias de este instituto, reguladas en la norma procesal, se deben exponer puntualmente las razones que justifican el desarrollo de la doctrina jurisprudencial.

AUTO DE CALIFICACIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

Lima, treinta de enero de dos mil diecisiete.-

AUTOS Y VISTOS; los recursos de

casación interpuestos por el representante del Ministerio Público -fojas mil ciento ochenta y seis-; y, el Procurador Público Especializado en Delitos de Corrupción -fojas mil doscientos nueve-, contra la sentencia de vista del treinta y uno de mayo de dos mil dieciséis -fojas mil ochenta y uno-, que revocó la sentencia condenatoria del seis de enero de dos mil dieciséis -fojas quinientos treinta y ocho-; interviene como ponente el señor Juez Supremo PARIONA PASTRANA; y, **CONSIDERANDO:**

I. EL RECURSO DE CASACIÓN

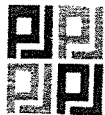
1.1. El artículo 427° del Código Procesal Penal, en su primer numeral, establece que el recurso de casación procede contra "*las sentencias definitivas, los autos de sobreseimiento, y los autos que pongan fin al procedimiento, extingan la acción penal o la pena o denieguen la extinción, conmutación, reserva o suspensión de la pena, expedidos en apelación por las Salas Penales Superiores*", el mismo que está sujeto a lo previsto en el inciso 2 del mismo artículo, que señala: "*La procedencia del recurso de casación, en los supuestos indicados (en el numeral primero, está sujeta a las siguientes limitaciones: (...)) b) Si se trata de sentencias, cuando el delito más grave a que se refiere la acusación escrita del*

CERTIFICO: Que la fotostática de la vuelta es
fiel réplica de su original con el que ha sido
confrontada y al que me remito conforme a ley.
Lima,



04 ABR. 2017

Dra. Pilar Salas Campos
Secretaría de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA



Fiscal tenga señalado en la Ley, en su extremo mínimo, una pena privativa de libertad mayor a seis años".

1.2. El recurso de casación excepcional está previsto en el artículo 427°, numeral 4, del Código Procesal Penal, el mismo que establece:

"Excepcionalmente, será procedente el recurso de casación en casos distintos de los arriba mencionados, cuando la Sala Penal de la Corte Suprema, discrecionalmente, lo considere necesario para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial".

1.3. La disposición citada concede la posibilidad a las partes de que propongan a la Corte Suprema causas que, más allá del interés que ellas pudieran tener sobre la causa en concreto, sean de interés para el desarrollo puntual de doctrina jurisprudencial, pues conforme ya se ha pronunciado anteriormente este Supremo Tribunal, (queja NCPP N° 66-2009-La Libertad) existen dos grandes supuestos que justifican la existencia de desarrollo de doctrina jurisprudencial.

La primera -función nomofiláctica- es la obtención de una interpretación correcta de normas específicas de derecho penal y de derecho procesal penal. A ello hay que agregar que esta interpretación exige un interés general y no solo de la colectividad de las partes.

La segunda -función uniformadora- es la necesidad de unificar interpretaciones contradictorias, afirmación de la inexistencia de una línea jurisprudencial o de jurisprudencia vinculante de la máxima instancia judicial, frente a decisiones contrapuestas emitidas por tribunales inferiores; y, la definición de un sentido interpretativo a una norma reciente o escasamente invocada, pero de especiales connotaciones jurídicas.

CERTIFICO: Que la fotostática de la vuelta es
fiel réplica de su original con el que ha sido
confrontada y el que me remito conforme a ley.
Lima.



C 4 ABR. 2017

Dra. Pilar Salas Campos
Secretaria de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA



1.4. Además de los requisitos comunes a todo recurso de casación, cuando se plantea una casación excepcional es necesario especificar, adicional y puntualmente, las razones que justifican el desarrollo de doctrina jurisprudencial que se pretende, de conformidad con el artículo 430°, numeral 3, del Código Procesal Penal.

1.5. En ese sentido, la lectura sistemática de ambos artículos -427°, numeral 4, y 430°, numeral 3, del Código Procesal Penal-, nos demuestra que no solo basta solicitar una casación excepcional para que ésta sea admitida, sino que será necesario que se consigne adicional y puntualmente las razones para las que es necesario el desarrollo de doctrina jurisprudencial.

II. FUNDAMENTOS DE LOS RECURRENTES

2.1. FUNDAMENTOS DEL REPRESENTANTE DEL MINISTERIO PÚBLICO

2.1.1. El representante del Ministerio Público fundamentó su recurso de casación excepcional -fojas mil ciento ochenta y seis-, invocando el inciso 4 del artículo 427° del Código Procesal Penal, vinculándola con la causal prevista en los incisos 1 y 4 del artículo 429° del referido texto procesal, alegando que: **i)** Se vulneró su derecho al debido proceso, dado que la Sala Penal Superior otorgó diferente valor a la prueba personal que fue objeto de inmediación por el juzgado de primera instancia; **ii)** La instancia Superior infringió su derecho a la debida motivación de la resolución judicial, pues en la sentencia de vista se evidencia contradicciones en sus argumentos que inciden en causas de atipicidad, ausencia de antijuricidad y la duda que favorece al reo; **iii)** Pretende como desarrollo de doctrina jurisprudencial: **a)** Establecer los supuestos de malversación de fondos respecto de la afectación a la función

CERTIFICO: Que la fotostática de la vuelta es
fiel réplica de su original con el que ha sido
confrontada y al que me remito conforme a ley.
Lima,



10/4 ABR 2017

Dra. Pilar Salas Campos
Secretaria de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA

encomendada; y, **b)** Determinar los criterios para diferenciar los supuestos de malversación de fondos respecto de la afectación al servicio y referente a la afectación de la función encomendada.

2.2. FUNDAMENTOS DEL PROCURADOR PÚBLICO

2.2.1. El Procurador Público Especializado en Delitos de Corrupción fundamentó su recurso de casación excepcional -fojas mil doscientos nueve-, vinculándola con la causal prevista en los incisos 1, 2 y 3 del artículo 429° del referido texto procesal, alegando que: **i)** El Colegiado vulneró el artículo 419°, inciso 1, del Código Procesal Penal, dado que no analizó los puntos que fueron cuestionados en el recurso de apelación -como el conflicto de leyes entre las cláusulas de prohibición de los Decretos Supremos N° 100-2009-EF y 107-2010-EF, y el artículo 41° inciso a) y b) de la Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto-; **ii)** El órgano jurisdiccional superior infringió el artículo 425°, inciso 2, del Código Procesal Penal, al dar diferente valor a la prueba actuada en primera instancia; y, **iii)** La Sala Penal de Apelaciones, transgredió el artículo 389° del Código Penal, debido a que los hechos materia de juzgamiento se subsumen en la norma citada -funcionario o servidor público que da una aplicación definitiva diferente al dinero o bien que se le es encomendado a administrar, afectando el servicio o la función encomendada-, y no contempla excepciones, en tanto debe ser aplicada la norma aludida y reprochar penalmente a los autores.

III. ANÁLISIS EN EL CASO CONCRETO

3.1. En el presente caso el proceso penal incoado contra Amelia Victoria Espinoza García, Julio Artemio Cortez Rojas, Carmen Gabriela Vargas Alcántara y Elmer Martín Llantop Virhuez, es por la comisión del delito de malversación de fondos, ilícito previsto y penado en el primer párrafo del artículo 389° del Código Penal, cuya sanción en su

DECLARACIÓN: Que la fotostática de la vuelta es fiel réplica de su original con el que ha sido confrontada y al que me remito conforme a ley.
Firma,



14 ABR. 2017

Dra. Pilar Salas Campos
Secretaria de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA



extremo mínimo no supera los seis años de pena privativa de libertad; en consecuencia, el citado ilícito no alcanza la pena mínima establecido en la norma procesal -literal "b", inciso segundo, del artículo cuatrocientos veintisiete del Código Procesal Penal-; no cumpliéndose el presupuesto procesal objetivo.

3.2. No obstante, se advierte que los recurrentes para superar la barrera de procedibilidad, invocaron la casación excepcional, prevista en el inciso 4 del artículo 427° del Código Procesal Penal, vinculándola el representante del Ministerio Público con las causales 1 y 4; y, el Procurador Público con las causales 1, 2 y 3 previstos en el artículo 429° del citado Código; por lo que, su procedencia será examinada de acuerdo con lo establecido en el inciso 3 del artículo 430° del Código Adjetivo.

3.3. En ese sentido, el representante del Ministerio Público si bien invocó la casación excepcional, limitándose a postular el desarrollo de doctrina jurisprudencial referido a: *i) Establecer los supuestos de malversación de fondos respecto de la afectación a la función encomendada; y, ii) Determinar los criterios para diferenciar los supuestos de malversación de fondos respecto de la afectación al servicio y referente a la afectación de la función encomendada*; sin embargo, incumplió con fundamentar debidamente dicho recurso, conforme lo exige el inciso 3 del artículo 430° del Código Procesal Penal, toda vez que el recurrente no consignó adicional y puntualmente las razones que justifican el desarrollo jurisprudencial que pretende; asimismo, no cumplió con precisar las posiciones disímiles entre la jurisprudencia, la doctrina, y otras instituciones que difieran en la aplicación e interpretación del primer párrafo del

CERTIFICO: Que la fotostática de la vuelta es fiel réplica de su original con el que ha sido confrontada y al que me remito conforme a ley.
Firma,



10/4 ABR. 2017

Dra. Pilar Salas Campos
Secretaria de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA



artículo 389° del Código Penal, la misma que fue materia de pronunciamiento por esta Suprema Corte en más de tres oportunidades [ver el recurso de nulidad N° 646-2011 - Madre de Dios, el recurso de nulidad N° 2331-2002 - Arequipa; y, el recurso de nulidad N° 3204-2009 - Junín], en las que se fijaron una línea interpretativa del artículo aludido, en la que es menester precisar que las Ejecutorias Supremas precitadas tienen una misma orientación y no se contradicen¹, también en el ámbito de la doctrina no se aprecia contradicciones, por el contrario el desarrollo está orientado en la misma línea de la jurisprudencia de la Corte Suprema en cuanto a la definición y características propias del delito de malversación de fondos²; por tanto, los demás agravios resultan inatendibles; en consecuencia, el presente recurso debe ser declarado inadmisibile.

3.4. Por otro lado, respecto a la casación excepcional del Procurador Público, se advierte que no fundamentó adecuadamente su recurso en concordancia con el inciso 3 del artículo 430° del Código Procesal Penal³; del mismo modo no se aprecia vulneración al inciso 1 del artículo 419° del Código Procesal Penal, pues la Sala Penal de

¹ Se debe precisar que las ejecutorias citadas desarrollan los presupuestos para configurar el delito de malversación de fondos. Siendo estos, en primer lugar, el cambio de destino (siempre dentro del ámbito); en segundo lugar, que este cambio sea definitivo; y, en tercer lugar: que sea de resultado típico.

² En ese sentido, se tiene al jurista peruano Abanto Vásquez, para quien el delito de malversación de fondos se configura cuando el sujeto activo - funcionario o servidor público a cargo de la administración de un bien del Estado - da una aplicación pública diferente, a los bienes o dinero que administra, de aquélla a las que están destinados; se trata de un cambio del destino de los fondos fijados, siendo el caso que dicho desvío debe ser definitivo y afectar el servicio o la función encomendada, debiendo entenderse no solamente como "peligro" de no ejecutar la obra, sino incluso bastará con que se afecten los plazos, se incrementen los costos o la calidad de la obra. ABANTO VÁSQUEZ, Manuel. Los delitos contra la Administración Pública en el Código Penal peruano. Lima: Palestra, 2003, p. 381 y ss.

³ "Si se invoca el numeral 4) del artículo 427°, sin perjuicio de señalarse y justificarse la causal que corresponda conforme al artículo 429°, el recurrente deberá consignar adicional y puntualmente las razones que justifican el desarrollo de la doctrina jurisprudencial que pretende. En este supuesto, la Sala Penal Superior, para la concesión del recurso, sin perjuicio de lo dispuesto en el numeral anterior, constatará la existencia de la fundamentación específica exigida en estos casos".

CERTIFICO: Que la fotostática de la vuelta es
fiel réplica de su original con el que ha sido
contrastada y al que me remito conforme a ley.
Lima,



NO 4 ABR. 2017

Dra. Pilar Salas Campos
Secretaria de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA



Apelaciones actuó conforme a las facultades y exigencias derivadas de la norma adjetiva; asimismo, no se advierte que el órgano jurisdiccional superior haya infringido el artículo 425°, inciso 2, del Código Procesal Penal, tampoco se advierte que la Sala Penal de Apelaciones haya transgredido el artículo 389° del Código Penal - conforme es de verse en los puntos 19 y ss.; 13 y ss.; y, 26 y ss. de la sentencia de vista, fojas mil ochenta y uno; en tanto, el presente recurso debe ser declarado inadmisibile.

3.5. El artículo 504°, inciso 2, del Código Procesal Penal establece que las costas serán pagadas por quien interpuso un recurso sin éxito, las cuales se imponen conforme al apartado 2 del artículo 497° del aludido Código Adjetivo; es de advertir que en el inciso 1 del artículo 499° del citado Código precisa que están exentos del pago de costas los representantes del Ministerio Público y los miembros de las Procuradurías Públicas del Estado, como en el presente caso, entre otros; en ese sentido, debe eximirse del pago de las costas a los recurrentes.

DECISIÓN: Por estas consideraciones:

1. Declararon **INADMISIBLE** el recurso de casación interpuesto por el representante del Ministerio Público -fojas mil ciento ochenta y seis-; y, el Procurador Público Especializado en Delitos de Corrupción -fojas mil doscientos nueve-, contra la sentencia de vista del treinta y uno de mayo de dos mil dieciséis -fojas mil ochenta y uno-, que revocó la sentencia condenatoria del seis de enero de dos mil dieciséis -fojas quinientos treinta y ocho- y absolvió a Amelia Victoria Espinoza García, Julio Artemio Cortez Rojas, Carmen Gabriela Vargas Alcántara y Elmer Martin Llantop Virhuez, por el supuesto delito de malversación de fondos -artículo 389° del Código Penal-; con lo demás que contiene.

CERTIFICO: Que la fotostática de la vuelta es
fiel réplica de su original con el que ha sido
confrontada y al que me remito conforme a ley.
Lima,



04 ABR 2017

Dra. Pilar Salas Campos
Secretaría de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA



II. EXONERARON al pago de las costas por la tramitación del recurso al Procurador y Ministerio Público.

III. MANDARON se notifique a las partes la presente Ejecutoria.

IV. ORDENARON se devuelvan los actuados al Tribunal Superior de origen, hágase saber y archívese.

S.S.

VILLA STEIN

PARIONA PASTRANA

NEYRA FLORES

SEQUEIROS VARGAS

FIGUEROA NAVARRO

JPP/eahp

SE PUBLICO CONFORME A LEY

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

04 ABR 2017

CERTIFICO: Que la fotostática de la vuelta es
fiel réplica de su original con el que ha sido
confrontada y al que me remito conforme a ley.
Lima,



14 ABR 2017

Dra. Pilar Salas Campos
Secretaria de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA