

Usurpación

Existió posesión, independientemente del eventual error que hubiera podido existir en los documentos iniciales que le confirieron al agraviado el encargo de realizar actos de mantenimiento de la faja marginal y, no se afectó el principio de imputación necesaria; por ello, corresponde declarar infundado el recurso de casación propuesto.

SENTENCIA DE VISTA

Lima, treinta de abril de dos mil veinticuatro

VISTOS: el recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica de los sentenciados **Segundo Fortunato López Quispe, Daniel Tejada Quispe, Amílcar Cusicuna Álvarez, Cornelio Cipriano Quispe Guevara, Angelino Mañaccasa Silva y Juan Pablo Palomino Quispe** (folio 493) contra la sentencia de vista, del catorce de julio de dos mil veintitrés (folio 467), emitida por la Segunda Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Cusco, que revocó la sentencia de primera instancia, del siete de marzo de dos mil veintitrés, que los absolvió de la acusación fiscal por el delito de usurpación; reformándola, los condenó como autores del delito de usurpación agravada, en agravio de Mariano Zegarra Quispe y otros, y les impuso cuatro años de pena privativa de libertad, suspendida en su ejecución por el plazo de dos años; con lo demás que contiene.

Intervino como ponente la señora juez suprema CARBAJAL CHÁVEZ.

FUNDAMENTOS DE HECHO

I. Planteamiento del caso

Primero. Como hechos objeto de imputación —según requerimiento de acusación—, se tiene lo siguiente:

a.- CIRCUNSTANCIAS PRECEDENTES. La Dirección Regional de Agricultura de Cusco, mediante Resolución Administrativa N° 452-2008-GR-C/DRA-C/ATDR-CUSCO de fecha 09 de diciembre del 2008, (ver fojas 143/145) adjudicó al señor Mariano Zegarra Peralta la faja marginal de la margen izquierda del río Vilcanota, ubicado en el sector Huincho- Huandar del distrito de Huayllabamba, provincia de Urubamba, departamento de Cusco para su mantenimiento y conservación, siendo que la faja marginal en mención tiene un área de 5.359,05 metros cuadrados, conforme se tiene del Plano de delimitación de la faja marginal. Es así que, en mérito a dicha autorización, Mariano Zegarra Peralta habría plantado 3,000 mil plántones de eucalipto y 500 plántones de sauce en toda la faja marginal.

b.- CIRCUNSTANCIAS CONCOMITANTES. En fecha 31 de agosto del 2015, los pobladores de la comunidad de Huincho al mando de los denunciados Segundo Fortunato López Quispe, Cipriano Cornelio Quispe Guevara, Amílcar Cusicuna Álvarez, Daniel Tejada Quispe y Angelino Mañaccasa Silva, se dirigieron a la faja marginal de la margen izquierda del río Vilcanota y comenzaron a sustraer las plantaciones que estaban en pleno crecimiento, ante esta situación Mariano Zegarra Peralta solicitó una constatación policial siendo que el personal policial de la Comisaría de Huayllabamba constató que en el lugar existían árboles de sauce y eucalipto y que en una parte del terreno había aproximadamente 500 plantas de eucaliptos de reciente plantación.

Que, en fecha 06 de setiembre del 2015, en horas de la mañana los denunciados Segundo Fortunato López Quispe, Cipriano Cornelio Quispe Guevara, Amílcar Cusicuna Álvarez, Daniel Tejada Quispe y Angelino Mañaccasa Silva acompañados de aproximadamente 100 pobladores más se dirigieron a la faja marginal en mención y comenzaron a realizar trabajos de remoción de tierra (violencia), para lo cual utilizaron diez tractores agrícolas, dos maquinarias pesadas y un volquete y luego de ello, los denunciados y demás pobladores comenzaron a sembrar quinua, hecho que fue constatado por personal policial de la Comisaría de Medio Ambiente de Pisac. Asimismo, en ese acto, el denunciado Segundo Fortunato López Quispe refirió que los pobladores de Huycho y Huandar acordaron mediante asamblea general realizar dichos trabajos en vista que el denunciante Mariano Zegarra Peralta pretendía apoderarse de dicha faja marginal.

Es por ello que a partir de esa fecha, los denunciados Segundo Fortunato López Quispe, Cipriano Cornelio Quispe Guevara, Amílcar Cusicuna Álvarez, Daniel Tejada Quispe y Angelino Mañaccasa Silva dirigen e incentivan a los pobladores de Huycho para realizar trabajos agrícolas en la faja marginal del río Vilcanota, desconociendo el contenido de la Resolución Administrativa N° 452-2008-GR-C/DRA-C/ATDR-CUSCO de fecha 09 de diciembre del 2008 mediante la cual se adjudicó dicha faja marginal al agraviado.

c.- CIRCUNSTANCIAS POSTERIORES. Posteriormente, en fecha 26 de junio del 2016, en horas de la mañana, los denunciados Segundo Fortunato López Quispe, Amílcar Cusicuna Álvarez, Daniel Tejada Quispe y Juan Pablo Palomino Quispe acompañados aproximadamente de 40 comuneros se dirigieron a la faja marginal Izquierda del río Vilcanota y ahí estos comenzaron a realizar surcos con maquinaria pesada en tanto que los demás pobladores ponían las semillas [sic].

II. Itinerario del proceso

Segundo. El Juzgado de Investigación Preparatoria de Urubamba de la Corte Superior de Justicia de Cusco, mediante Resolución n.º 08, del seis de noviembre de dos mil veinte, dictó el auto de enjuiciamiento contra Segundo Fortunato López Quispe, Daniel Tejada Quispe, Amílcar Cusicuna Álvarez, Cornelio Cipriano Quispe Guevara, Angelino Mañaccasa Silva y Juan Pablo Palomino Quispe (foja 179 del cuaderno de debate).

Tercero. El Primer Juzgado Unipersonal de Urubamba, mediante sentencia del siete de marzo de dos mil veintitrés (foja 408), absolvió a Segundo Fortunato López Quispe, Daniel Tejada Quispe, Amílcar Cusicuna Álvarez, Cornelio Cipriano Quispe Guevara, Angelino Mañaccasa Silva y Juan Pablo Palomino Quispe del delito de usurpación, en la modalidad de despojo de la posesión agravada por haberse cometido con la intervención de dos o más personas, en agravio de Mariano Zegarra Peralta.

Cuarto. Una vez apelada la decisión judicial, la Segunda Sala Superior Penal de la Corte Superior de Justicia de Cusco, mediante sentencia de vista, del catorce de julio de dos mil veintitrés (foja 467), revocó la sentencia

absolutoria y, reformándola, condenó a Segundo Fortunato López Quispe, Daniel Tejada Quispe, Amílcar Cusicuna Álvarez, Cornelio Cipriano Quispe Guevara, Angelino Mañaccasa Silva y Juan Pablo Palomino Quispe como coautores del delito de usurpación agravada, en agravio de Mariano Zegarra Peralta, y les impuso cuatro años de pena privativa de libertad suspendida en su ejecución por el plazo de dos años, bajo reglas de conducta; asimismo, fijó el pago solidario de la suma de S/ 30 000 (treinta mil soles) por concepto de reparación civil.

Quinto. Por Resolución n.º 47, del ocho de agosto de dos mil veintitrés, la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Cusco resolvió admitir con efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto.

Sexto. Por resolución suprema del doce de enero de dos mil veinticuatro, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema declaró bien concedido el recurso de apelación interpuesto.

Séptimo. Por resolución suprema del once de marzo de dos mil veinticuatro, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema señaló fecha para la realización de la audiencia de apelación para el dieciséis de abril de dos mil cuatro.

III. Fundamentos del recurso de apelación

Octavo. La defensa de los sentenciados Segundo Fortunato López Quispe, Daniel Tejada Quispe, Amílcar Cusicuna Álvarez, Cornelio Cipriano Quispe Guevara, Angelino Mañaccasa Silva y Juan Pablo Palomino Quispe (folio 493) pretende que se revoque la resolución impugnada y, alternativamente, se declare la nulidad. Argumenta lo siguiente:

- 2.1.** La sentencia de vista carece de motivación clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dan por probados y la valoración de las pruebas que sustentarían la sentencia.

- 2.2.** En el numeral 9.13 del considerando IX, se establece que la Resolución Administrativa n.º 452-2008-GR-C/DRA-C/ATDR-CUSCO del 09 de diciembre del 2008, así como el oficio NO-514-2016-ANA/AAA-XII/ALA-CUSCO del 25 de mayo del 2016, son impertinentes para la discusión de la posesión previa a favor del agraviado, porque en el delito de usurpación se protege la posesión de un estado de hecho, empero, ello no es así por cuanto la génesis del problema es la resolución administrativa, ya que esta le habría otorgado el derecho de propiedad, el derecho de posesión y autorización para que el agraviado realice plantaciones en la faja marginal del río Vilcanota y, es bajo esta acusación que los recurrentes han ejercido su defensa afirmando siempre que esta faja marginal es intangible y es de propiedad del Estado; además, con el oficio mencionado, se desvirtuó la acusación, toda vez que se informó que no tiene derecho de posesión alguno en el predio materia de litis y que confundió los extremos de la resolución administrativa que únicamente lo calificaba para que en el tiempo pueda acceder a una autorización para realizar plantaciones en la faja marginal del río Vilcanota, previa a la presentación de un plan anual de forestación que nunca lo presentó; por lo cual, estos documentos públicos admitidos y valorados en primera instancia no se pueden considerar impertinentes.
- 2.3.** No se respetó el principio de imputación necesaria o específica, esto es, no cumplió con las exigencias expuestas en el literal a) y b) del artículo 349 numeral 1), del Código Procesal Penal porque no se desarrolló ni acreditó el rol de cada uno de los acusados en el delito imputado; lo cual, a su vez, afectó el derecho de defensa porque en concreto nunca supieron los cargos específicos que se les imputó a cada uno, qué supuestas acciones dolosas y delictivas cometieron cada uno de los recurrentes, lo cual no ha sido desarrollado en la acusación fiscal.
- 2.4.** Invocó la aplicación del Acuerdo Plenario n.º 6-2009 respecto a que la acusación debe describir de modo preciso, concreto y claro los hechos atribuidos a cada uno de los acusados, así como la forma de su participación en los hechos imputados, lo cual no se cumplió al considerarse que desarrollaron los mismos roles juntamente con los otros 200 socios de la cooperativa.
- 2.5.** La acusación debía contener en forma precisa: 1) cuál es el documento de adjudicación al que hace referencia el representante del Ministerio Público; 2) si

el supuesto agraviado contaba con alguna autorización de la autoridad competente, para realizar plantaciones en la faja marginal y cauce inactivo del río Vilcanota, lo cual no ha sido desarrollado en la acusación, vulnerándose el derecho de defensa y la posibilidad de formular otros medios de defensa, máxime si se tiene en cuenta que en los alegatos finales del fiscal provincial y la sentencia de vista cuestionada, recién se enteraron que el supuesto agraviado habría ejercido posesión de hecho en el predio materia de litis, variándose que habría ejercido posesión por imperio de la resolución administrativa, además, en ambos casos no se detalla desde qué fecha ejerció esta posesión de hecho y en qué circunstancias, tomando en consideración en la sentencia de vista únicamente las declaraciones testimoniales de la hija y esposa del supuesto agraviado, Mariano Zegarra Peralta (fallecido), que indudablemente son testimoniales subjetivas y favorables a legalizar un hecho ilegal realizado por Mariano Zegarra Peralta, que pretende apropiarse de la faja marginal del río Vilcanota, que es un bien intangible y de propiedad del Estado.

- 2.6.** No es suficiente la simple enunciación de los supuestos hechos contenidos en el tipo penal, sino que además debe tener su correlato fáctico concreto debidamente diferenciado y limitado respecto de cada uno de los encausados.
- 2.7.** De manera genérica, se imputó a todos los acusados, el haber supuestamente convocado, instigado y dirigido, para que junto a más de 100 pobladores de la Comunidad de Huycho, usurpen el predio materia de litis, que era de propiedad de Mariano Zegarra Peralta, porque supuestamente la Dirección Regional de Agricultura del Cusco, mediante resolución administrativa le adjudicó la faja marginal de la margen izquierda del río Vilcanota cuando tal adjudicación nunca ocurrió, ni siquiera queda claro, cuál es la ubicación exacta del predio materia de litis y el derecho de posesión que habría asistido al supuesto agraviado.
- 2.8.** Se les atribuye que acompañados de 100 pobladores se dirigieron a la faja marginal en mención y comenzaron a sembrar quinua, como si los pobladores de Huycho fueran personas que no tienen capacidad de discernimiento.
- 2.9.** El artículo 6, numeral 1) acápite i) de la Ley de Recursos Hídricos n.º 29338 y su reglamento, artículo 3, determinan que las aguas y los bienes naturales asociados al agua, son bienes de dominio público, en tal sentido, no pueden ser transferidos bajo ninguna modalidad, tampoco pueden adquirir derechos

sobre ellos, máxime si se tiene en cuenta que el predio materia de litis es de propiedad del Estado y es intangible.

- 2.10.** Con el acta de constatación fiscal del 22 de marzo del 2016, se acredita que se constató que el predio se ubica en el margen izquierdo del río Vilcanota, indicando dicho personal del ANA Cusco que el lugar constituye ribera del río que es parte del cauce natural del río y la parte al extremo izquierdo hacia la trocha carrozable donde están los árboles de eucalipto de data antigua y pastos naturales, constituyen franja marginal y que el predio en su mayor extensión presenta material de acarreo, por ser también parte este predio, cauce inactivo del río Vilcanota.
- 2.11.** Obra el recurso formulado por el imputado Segundo Fortunato López Quispe, con medios probatorios; oficios del ANA, Constancia Policial y paneles fotográficos, cuyo objeto es acreditar que el supuesto agraviado jamás fue ni es posesionario del predio materia de litis; se trata de un bien que está considerado como área intangible.
- 2.12.** Obra el peritaje oficial presentado por la ingeniera Vania Dianira Tito Ccorimanya, practicado el área de la faja marginal y área inundable determinado por el ex INRENA, hoy (ANA).
- 2.13.** Obra el oficio No-514-2016-ANA-XII-UV/ALA-CUSCO con el cual queda probado objetivamente que Mariano Zegarra Peralta, hizo consentir dolosamente al Ministerio Público de la Provincia de Urubamba, que el predio materia de litis era de su propiedad y posesión porque el Ministerio de Agricultura, se lo había adjudicado y que las plantaciones que introdujo fueron contando con el plan anual de forestación y cumpliendo las normas y procedimientos de la administración técnica forestal y fauna silvestre del Ministerio de Agricultura.
- 2.14.** Obra el oficio No-344-2019-ANA-AAA-UV-ALA-CZ, emitido por el Ingeniero Juan Eduardo Muñoz Alúa, Administrador del ANA Cusco, el que informa que el Señor Mariano Zegarra Peralta, no cuenta con ninguna autorización o título de propiedad o posesión respecto al predio materia de litis, el mismo que también corrobora el doloso actuar de Mariano Peralta Zegarra y el erróneo y equivocado actuar del representante del Ministerio Público.
- 2.15.** En los alegatos finales varían completamente los fundamentos fácticos de la acusación, reconociendo y aceptando expresamente que el predio materia de litis nunca le fue adjudicado y entregado en posesión a Mariano Zegarra Peralta, mediante la resolución administrativa por parte del Ministerio de

Agricultura; sino que habría ejercido posesión de hecho en el predio materia de litis, cuando esta variación de los fundamentos fácticos de la acusación en esta etapa no están permitidos por el Código Procesal Penal.

- 2.16. Invocó el decreto supremo NO-12-94-AG Artículos 1 y 3.
- 2.17. Nunca supieron o conocieron qué se les imputó en el presente proceso, que el supuesto agraviado había ejercido posesión de hecho en el predio materia de litis sin conocer desde qué año; razón por la cual estuvieron impedidos de ejercer derecho de defensa respecto a esta imputación de que el agraviado habría ejercido posesión de hecho; pero sí ejercieron derecho de defensa respecto a la imputación que el agraviado habría ejercido posesión del predio materia de litis en mérito a la adjudicación que le habría otorgado la Resolución Administrativa no-452-2008, imputación que en forma objetiva y categórica la han desvirtuado.
- 2.18. Invocó la Sentencia No-962-2020 del Tribunal Constitucional, de fecha, Lima 15 de diciembre del 2020 que, en el fundamento 13, determina que el artículo 74 de la Ley No-29338, Ley de Recursos Hídricos, determina, como faja marginal a los terrenos aledaños a los cauces naturales o artificiales, necesarios para la protección o el uso primario del agua, el libre tránsito, la pesca, caminos de vigilancia u otros servicios.
- 2.19. Invocó el Decreto Supremo n.º 001-2010-AGA- Reglamento de la Ley No 29338 que en el artículo 113 establece que las fajas marginales son bienes de dominio público hidráulico, que están conformadas por las áreas inmediatas superiores a las riberas de las fuentes de agua naturales o artificiales. En esta sentencia, se ordena la demolición del cerco construido, conforme al fundamento 15 SUPRA, antes referido, (respeto irrestricto de la faja marginal de un río, por ser intangible y de propiedad de Estado).

IV. Sobre la audiencia de apelación

Noveno. La audiencia de apelación se realizó mediante el aplicativo *Google Hangouts Meet*, con la presencia de las partes. Culminados los debates, se dio por clausurada la audiencia, conforme al acta respectiva.

Décimo. No se admitió nueva prueba en el juicio de apelación.

Undécimo. Deliberada la causa en secreto ese mismo día, de inmediato y sin interrupción, y producida la votación respectiva, se acordó por unanimidad pronunciar la correspondiente sentencia de apelación en los términos que a continuación se consignan.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

V. Fundamentación jurídica

Duodécimo. El tipo penal de usurpación vigente al momento de los hechos, señala:

Artículo 202.

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

Artículo 204. Formas agravadas de usurpación

La pena privativa de libertad será no menor de cinco ni mayor de doce años e inhabilitación según corresponda, cuando la usurpación se comete: [...] 2. Con la intervención de dos o más personas [...].

ANÁLISIS DEL CASO

Decimotercero. Sobre el delito de usurpación, este Tribunal Supremo, en el Recurso de Nulidad n.º 2477-2016/Lima, del doce de abril de dos mil diecisiete, señaló lo siguiente:

El sujeto pasivo en este delito es aquel que se encuentra en posesión directa del inmueble; en ese sentido, el poseedor debe ostentar la tenencia del bien inmueble al momento del hecho delictivo, sin que sea relevante el título que pueda tener sobre él, en caso de tratarse de posesión ilegítima o posesión precaria, también está amparada por el derecho penal no pudiendo ser privado el poseedor del inmueble sino por la vía lícita.

Decimocuarto. En la misma línea, en la Sentencia de Casación n.º 1630-2019/Arequipa, del ocho de junio de dos mil veintiuno, reafirmando la doctrina jurisprudencial establecida en el Recurso de Nulidad n.º 2477-2016/Lima, del doce de abril de dos mil diecisiete, este Tribunal Supremo señaló lo siguiente:

En tal sentido, se protege la posesión, independientemente del título real bajo el cual se ejerza; incluso la posesión precaria es un tipo de posesión amparada por el derecho penal², por tanto, las cuestiones de delimitación de terrenos y definición de porcentajes de propiedad que otorgan derecho de posesión se discutirán en la vía procedimental pertinente, es decir, en el proceso civil.

Decimoquinto. Respecto al bien jurídico protegido, el autor Edgardo A. Donna¹ indicó lo que sigue:

El bien jurídico —la propiedad— no se protege solo en relación al título de dominio del inmueble o en referencia al derecho real, sino también en relación al hecho de la tenencia, posesión o cuasi posesión a que el título confiere el derecho, o de la tenencia o posesión ejercida sin título que de derechos a ellos.

Decimosexto. Respecto el principio de imputación necesaria, en el Recurso de Nulidad n.º 2823-2015/Ventanilla, del uno de junio de dos mil diecisiete, este Tribunal Supremo estableció lo consignado a continuación:

Existen tres requisitos que mínimamente deben cumplirse para la observancia del principio de imputación suficiente en la fundamentación de la imputación fiscal, requisitos desde el punto de vista fáctico, lingüístico y jurídico.

Requisitos fácticos. El requisito fáctico del principio de imputación necesaria debe ser entendido como la exigencia de un relato circunstanciado y preciso de los hechos con relevancia penal que se atribuyen a una persona.

Requisito lingüístico. La imputación debe ser formulada en lenguaje claro, sencillo y entendible, sabiendo que, si bien constituye un trabajo técnico jurídico, está dirigida y va a ser conocida por los ciudadanos contra quienes se dirige la imputación.

¹ DONNA, Edgardo A. (2001). *Delitos contra la propiedad-Parte Especial II-B*. Editorial Rubinzal, Culzoni, p. 731.

Requisito normativo. Supone el cumplimiento previo de los presupuestos fácticos y lingüísticos antes descritos.

A) Se fije la modalidad típica. Se describan o enuncien de manera precisa la concreta modalidad típica que conforman los hechos que sustentan la denuncia.

B) Imputación individualizada. En caso de pluralidad de imputaciones o de imputados se determine cada hecho y su correspondiente calificación jurídica.

C) Se fije el nivel de intervención. En caso de pluralidad de imputados se describa de manera adecuada cada una de las acciones con presunta relevancia penal y su correspondiente nivel de intervención, ya sea como autor o partícipe.

D) Se establezcan los indicios y elementos de juicio que sustentan cada imputación. La necesidad de motivación de la imputación en todos sus elementos y requisitos estructurales es un presupuesto constitucional indubitable.

Decimoséptimo. La defensa técnica de los recurrentes sostiene que la génesis del problema es la Resolución Administrativa n.º 452-2008-GR-C/DRA-C/ATDR-CUSCO, del nueve de diciembre de dos mil ocho, pues aquella le otorgó derechos para que el agraviado realice plantaciones en la faja marginal del río Vilcanota cuando, en realidad, la faja marginal es intangible y de propiedad del Estado; no obstante, tal cuestionamiento está referido a la legalidad del documento, mas no propiamente a cuestionar el ejercicio de hecho de la posesión.

Decimooctavo. De otro lado, si bien el Oficio n.º 514-2016-ANA/AAA-XII/ALA-Cusco, del veinticinco de mayo de dos mil dieciséis, expone que la resolución administrativa únicamente calificaba al agraviado para que pueda acceder a una autorización para realizar plantaciones en la faja marginal del río Vilcanota y que ello estaba condicionado a la presentación previa de un plan anual de forestación que nunca presentó, dicho argumento tampoco niega el ejercicio de la posesión que efectuó el agraviado.

Decimonoveno. El recurrente señala que se inobservó el principio de imputación necesaria, toda vez que no se desarrolló ni acreditó el rol de cada uno de los procesados en el delito, lo que a su vez habría afectado su derecho de defensa, al desconocer los cargos específicos que se les atribuía; sin embargo, conforme el Acuerdo Plenario n.º 6-2009/CJ-116, del trece de noviembre de dos mil nueve, también invocado por el recurrente, corresponde al juez de la etapa de investigación preparatoria realizar el control de legalidad de la acusación fiscal, esto es, verificar la concurrencia de los presupuestos legales que autorizan la acusación fiscal y, en el caso que nos ocupa, se declaró la validez formal del requerimiento acusatorio sin mayor observación por parte de la defensa de los procesados; aunado a ello, el recurrente no menciona de qué manera no habría podido efectuar su derecho de defensa, tanto más si conocían que se les atribuía a título de coautores la conducta desplegada.

Vigésimo. El relato de la imputación se encuentra circunstanciado en tiempo y lugar; además, se expresó en un lenguaje claro, sencillo y entendible; se especificó la modalidad típica, esto es, de usurpación agravada por despojo de la posesión con el concurso de dos o más personas; también se individualizó la conducta realizada de manera conjunta por todos los sentenciados, quienes el treinta y uno de agosto de dos mil quince se encontraban al mando de la comunidad de Huycho, y se dirigieron a la faja marginal de la margen izquierda del río Vilcanota, donde comenzaron a sustraer las plantaciones que estaban en pleno crecimiento, lo que repitieron el seis de septiembre de dos mil quince; además, se precisó que esas conductas las realizaron con grado de participación de coautores.

Vigésimo primero. En la misma línea, se actuaron los medios probatorios que acreditan la posesión del agraviado, tanto testimoniales como

documentales. Entre los más resaltantes, se tiene la constancia de posesión del doce de febrero de dos mil quince (foja 133), emitida por la Agencia Agraria Calca de la Dirección Regional de Agricultura de Cusco del Gobierno Regional de Cusco, en la que se hace constar que se encuentra en posesión y en pleno proceso de explotación agrícola y pecuniaria; y el acta de constatación fiscal del tres de junio de dos mil nueve (foja 134). Sobre el particular, debe destacarse que en la Resolución Administrativa n.º 452-2008-GR-C/DRA-C/ATDR-CUSCO, del nueve de diciembre de dos mil ocho, además de fijarse los límites de la faja marginal se indica que el agraviado debe realizar actos de mantenimiento, siendo que conforme lo señala el artículo 118 del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, la Autoridad Administrativa del Agua, en coordinación con el Ministerio de Agricultura, gobiernos regionales, locales y organizaciones de usuarios de agua promoverá el desarrollo de programas y proyectos de forestación – establecimiento de bosques- en las fajas marginales para su protección de la acción erosiva de las aguas, actividad que el agraviado realizó.

Vigésimo segundo. La vinculación de los apelantes a los hechos imputados también se acreditó con el acta de denuncia verbal del treinta y uno de agosto de dos mil quince, el acta de constatación policial del treinta y uno de agosto de dos mil quince, el acta de constatación policial del seis de septiembre de dos mil quince, el acta de denuncia policial del veintitrés de mayo de dos mil nueve, el acta de constatación policial del once de mayo de dos mil nueve y el acta constatación policial del veintitrés de mayo de dos mil nueve, entre otros.

Vigésimo tercero. El recurrente también sostiene que la faja marginal es un bien de dominio público y que, por lo tanto, no puede ser transferido bajo ninguna modalidad. En ese sentido, no es menos cierto que este Tribunal Supremo advierte que existiría un cuestionamiento respecto a la legitimidad

del agraviado de ostentar la posesión en tales áreas, para cuyo efecto invocó sentencias del Tribunal Constitucional y decretos supremos. Sin embargo, si bien es cierto la faja marginal es un bien público intangible e inalienable, lo cierto es que, en el caso como se anotó, existía una posesión de hecho, de modo que, tales cuestiones tienen una vía procedimental pertinente para ser dilucidadas, es decir, la vía civil.

Vigésimo cuarto. En el caso, existió posesión de hecho, independientemente del eventual error que hubiera podido existir en los documentos iniciales que le confirieron el encargo de realizar actos de mantenimiento de la faja marginal, y, no se afectó el principio de imputación necesaria; por todo ello, corresponde declarar infundado el recurso de apelación propuesto y confirmar la sentencia de vista.

VI. Imposición del pago de costas

Vigésimo quinto. Al no existir razones objetivas para eximir a los recurrentes de la condena de las costas procesales, por interponer un recurso sin resultado favorable, corresponde imponerle el pago de este concepto, según lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 504 del Código Procesal Penal.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los señores jueces supremos que integran la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República:

- I. **DECLARARON INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica de los sentenciados **Segundo Fortunato López Quispe, Daniel Tejada Quispe, Amílcar Cusicuna Álvarez, Cornelio Cipriano Quispe Guevara, Angelino Mañaccasa Silva y Juan Pablo Palomino Quispe** (folio 493); en consecuencia, **CONFIRMARON** la sentencia de vista, del catorce de julio de dos mil veintitrés (folio 467), emitida por la

Segunda Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Cusco, que revocó la sentencia de primera instancia, del siete de marzo de dos mil veintitrés, que los absolvió de la acusación fiscal por el delito de usurpación; reformándola, los condenó como autores del delito de usurpación agravada, en agravio de Mariano Zegarra Quispe y otros, y les impuso cuatro años de pena privativa de libertad, suspendida en su ejecución por el plazo de dos años; con lo demás que contiene.

- II. **CONDENARON** a los recurrentes al pago de las costas del recurso presentado; en consecuencia, cumpla la Secretaría de esta Sala Suprema con realizar la liquidación y el Juzgado de investigación preparatoria competente con efectuar la ejecución de las costas.
- III. **DISPUSIERON** que se transcriba la presente resolución a la Sala Penal de Apelaciones competente, y se publique la presente sentencia en la página web del Poder Judicial. Hágase saber.

Intervino el señor juez supremo Peña Farfán por vacaciones del señor juez supremo Sequeiros Vargas.

SS.

SAN MARTÍN CASTRO

LUJÁN TÚPEZ

ALTABÁS KAJATT

CARBAJAL CHÁVEZ

PEÑA FARFÁN

CCH/ MAGL