

UNIVERSIDAD PRIVADA ANTENOR ORREGO

**ESCUELA DE POSTGRADO**



“EL ARTÍCULO 339.1 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL Y LAS ACTUACIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO QUE INTERRUMPEN LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL EN EL DISTRITO JUDICIAL DE LA LIBERTAD EN LOS AÑOS 2011 A 2014”

**TESIS**

PARA OBTENER EL GRADO DE MAESTRO  
EN DERECHO, MENCION EN DERECHO PENAL Y CIENCIAS  
CRIMINOLÓGICAS

**AUTOR:**

Bach. MARÍA DEL SOCORRO IPARRAGUIRRE OLÓRTEGUI

**ASESORA:**

Mg. LOURDES ELVA OBANDO CASTRO.

Trujillo, Octubre 2016

## DEDICATORIA

A mi Madre:

Por constituir el hábito y motivo en el que  
descansa esta investigación.

## **AGRADECIMIENTO**

Doy gracias a Dios, por regalarme  
la vida e iluminarme cada paso de  
mis días.

## **PRESENTACION**

### **SEÑORES MIEMBROS DEL JURADO:**

Como alumna de la Sección de Post Grado de la Universidad Privada Antenor Orrego, tengo el agrado de presentar la siguiente investigación titulada "EL ARTÍCULO 339.1 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL Y LAS ACTUACIONES DEL MINISTERIO PUBLICO QUE INTERRUMPEN LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL EN EL DISTRITO JUDICIAL DE LA LIBERTAD EN LOS AÑOS 2011 A 2014", el mismo que ha sido elaborado con empeño y dedicación, con la finalidad de obtener el grado de Maestro en Derecho con mención en Derecho penal y Ciencias Criminológica, y de alguna manera contribuir a la investigación jurídica, esperando a Uds., puedan dispensar las inadvertidas omisiones que se encuentren en la presente investigación.

María del Socorro Iparraguirre Olórtegui

## RESUMEN

La presente tesis titulada: “El Artículo 339.1 del Código Procesal Penal y las Actuaciones del Ministerio Público que Interrumpen la Prescripción de la Acción Penal en el Distrito Judicial de La Libertad en los años 2011 a 2014”; aborda la problemática respecto la determinación si es que la aplicación del artículo 339°.1 del Código Procesal Penal desnaturaliza las actuaciones del Ministerio Público que interrumpen la prescripción de la acción penal en el distrito judicial de La Libertad en los años 2011 a 2014.

Para formular y contrastar nuestra hipótesis, que: “La aplicación del artículo 339°.1 del Código Procesal Penal desnaturaliza las actuaciones del Ministerio Público que interrumpen la prescripción de la acción penal en el distrito judicial de La Libertad en los años 2011 a 2014 en la medida que elimina la única posibilidad de interrumpir la acción penal por actuación del Ministerio Público”, se ha desarrollado en el Marco Teórico, temáticas como la Acción Penal, La Prescripción de la Acción Penal y la Interrupción y Suspensión de la Acción Penal, se ha utilizado además, los métodos hermenéutico, deductivo, inductivo, de síntesis, y el análisis de resoluciones sobre prescripción de la acción penal emitidas durante los años 2011 a 2014 en los Juzgados de Investigación Preparatoria, Juzgados Colegiados y Salas Penales del Distrito Judicial de la Libertad, así como el análisis de Acuerdos Plenarios de la Corte Suprema en materia de prescripción de la acción penal, como resoluciones de otros Distritos Judiciales que aplican el Nuevo Código Procesal Penal.

Esta investigación ha concluido que, la aplicación del artículo 339°.1 del Código Procesal Penal ha desnaturalizado la concepción tradicional y ampliamente aceptada de las Actuaciones del Ministerio Público que interrumpen la prescripción de la acción penal, que lo constituye la formalización de la investigación preparatoria, constituyéndose este acto en el acto principal de promoción y ejercicio formal de la acción penal del Ministerio Público, puesto que el mismo es comunicado al Juez de Investigación Preparatoria y es allí donde se judicializa el proceso penal en sí.

## **ABSTRACT**

This thesis titled: "Article 339.1 of the Criminal Procedure Code and the actions of the Public Ministry that interrupt the prescription of prosecution in the Judicial District of La Libertad in the years 2011-2014"; addresses the issue about determining if the application of Article 339°.1 the Criminal Procedure Code denatures performances that disrupt public prosecutor for criminal proceedings in the judicial district of La Libertad in the years 2011-2014.

To formulate and contrast our hypotheses that: "The application of Article 339°.1 the Criminal Procedure Code denatures performances that disrupt public prosecutor for criminal proceedings in the judicial district of La Libertad in the years 2011-2014 to the extent that eliminates the only possibility of interrupting the prosecution by public prosecution "has been used developed in the Theoretical Framework, thematic and criminal action, prescription of prosecution and the interruption and suspension of prosecution, has been used In addition, hermeneutical, deductive, inductive methods of synthesis and analysis of resolutions on prescription of criminal action issued during the years 2011-2014 in the courts of preliminary investigation, Collegiate Courts and Criminal Chambers Judicial District of Liberty, as well as analysis of Plenum of the Supreme Court of limitations for criminal proceedings, as decisions of other judicial districts implementing the new Criminal Procedure Code.

This research has concluded that the application of Article 339°.1 the Criminal Procedure Code has distorted the traditional and widely accepted conception of the Proceedings of the Public Ministry to interrupt the prosecution, which constitutes the formalization of the preliminary investigation, constituting this act in the main event promotion and formal exercise of criminal action the Public Ministry, since it is communicated to the preliminary investigation judge and that is where the criminal proceedings judicializa itself.

## ÍNDICE

Dedicatoria.....	i
Agradecimiento.....	ii
Presentación.....	iii
Resumen.....	iv
Abstract.....	v
Índice.....	vi
Índice de gráficos.....	ix
I. INTRODUCCIÓN.....	1
1.1. REALIDAD PROBLEMÁTICA.....	1
1.2. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACION.....	7
1.2.1 Obras Generales.....	7
1.2.2. Obras Especializadas.....	8
1.2.3. Artículos de Investigación.....	10
1.3. ENUNCIADO DEL PROBLEMA.....	14
1.4. JUSTIFICACION DE LA INVESTIGACION.....	15
1.5. HIPÓTESIS.....	16
1.6. OBJETIVOS.....	16
1.6.1 General.....	16
1.6.2. Objetivos específicos.....	16

II. MARCO TEORICO .....	18
2.1. LA ACCIÓN PENAL .....	18
2.1.1 Concepto .....	18
2.1.2. Clases de Acción Penal .....	21
2.2. EXTINCIÓN Y PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL .....	24
2.2.1 EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL .....	24
2.2.2. PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL .....	35
2.2.3. LOS PLAZOS DE LA PRESCRIPCIÓN .....	43
2.3. SUSPENSIÓN Y LA INTERRUPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL .....	54
2.3.1. La Suspensión de la Prescripción de la Acción Penal .....	54
2.4. CAPITULO IV. ACTUACIONES DEL MINISTERIO PUBLICO QUE INTERRUMPEN LA ACCIÓN PENAL .....	91
2.4.1. Diligencias y actuaciones del Ministerio Público .....	94
2.4.2. La vulneración al plazo razonable .....	98
2.4.3. En el Ordenamiento Jurídico Internacional .....	100
III. METODOLOGÍA .....	105
3.1. Material .....	105
3.1.1. Población .....	105
3.1.2. Muestra .....	105
3.1.3. Unidad de análisis .....	106

3.2. Método .....	106
3.2.1. Tipo de estudio .....	106
3.2.2. Diseño de investigación .....	108
3.2.3. Variables .....	109
IV. RESULTADOS .....	111
V. DISCUSION .....	118
VI. CONCLUSIONES.....	145
VII. RECOMENDACIONES .....	148
VIII. BIBLIOGRAFÍA .....	149
ANEXOS .....	154

## INDICE DE GRÁFICOS

GRÁFICO N° 01- RESULTADO N° 01 .....	112
GRÁFICO N° 02- RESULTADO N° 02 .....	113
GRÁFICO N° 03- RESULTADO N° 03 .....	114
GRÁFICO N° 04- RESULTADO N° 04 .....	115
GRÁFICO N° 05- RESULTADO N° 05 .....	116
GRÁFICO N° 06- RESULTADO N° 06 .....	117

## **I. INTRODUCCIÓN**

### **1.1. REALIDAD PROBLEMÁTICA**

El *Ius Puniendi* se realiza en el proceso mediante el ejercicio de la acción penal. El titular de la acción penal es el Ministerio Público. El ejercicio de este ente que representa la sociedad cuando persigue un determinado delito no es intemporal, esto es, no se le permite perseguir indefinidamente un delito.

La prescripción de la acción penal es el instituto jurídico procesal que se erige como un límite al ejercicio indefinido de la acción penal, su función en el proceso penal es constituirse como una garantía del plazo razonable y asimismo fundarse como una garantía del principio de seguridad jurídica.

El fundamento de la prescripción de la acción penal tiene una connotación política criminal, que se sustenta en que no se puede prolongar indebidamente la persecución penal en virtud del principio de necesidad, esto es, el Estado ya no debe perseguir el delito cuando ha mediado una circunstancia temporal que vuelve inútil, innecesario continuar con la persecución penal puesto que por razones de prevención general, no existe un refuerzo positivo en la sociedad del poder estatal en cuanto éste no ha actuado en forma oportuna, diligente y responsablemente en la persecución de los delitos.

La prescripción de la acción penal se encuentra regulada en nuestro ordenamiento en específico en los artículos 80° a 84 del Código Penal (CP). Existen dos modalidades de prescripción de la acción penal en nuestro país, la prescripción ordinaria que según artículo 80° CP ocurre “en un tiempo igual al máximo de la pena fijada por la ley para el delito, si es privativa de libertad” y la prescripción extraordinaria prevista en el extremo *in fine* del artículo 83° CP, que

se da “cuando el tiempo transcurrido sobrepasa en una mitad al plazo ordinario de prescripción”

En la prescripción de la acción penal existen dos incidencias fundamentales, la interrupción y la suspensión de la prescripción penal.

En razón del artículo 83° CP: “La prescripción de la acción se interrumpe por las actuaciones del Ministerio Público o de las autoridades judiciales, quedando sin efecto el tiempo transcurrido, también la prescripción de la acción se interrumpe por la comisión de un nuevo delito doloso” esto es, con la interrupción de la acción penal ya no se tomará en cuenta el tiempo que hubiere transcurrido antes de la causal de interrupción y se comenzará desde cero a contabilizar el tiempo para la prescripción de la acción penal, que según el mismo artículo 83°, ésta prescribirá: “cuando el tiempo transcurrido sobrepasa en una mitad al plazo ordinario de prescripción”

En cuanto a la suspensión de la prescripción de la acción penal, esta tiene objeto según el artículo 84° CP “Si el comienzo o la continuación del proceso penal depende de cualquier cuestión que deba resolverse en otro procedimiento, se considera en suspenso la prescripción hasta que aquel quede concluido”, esto es, el tiempo transcurrido no quedará sin efecto como ocurre en la interrupción de la acción penal, sino que el tiempo transcurrido queda paralizado o en suspenso, hasta que se resuelva el incidente en otro procedimiento, y luego de concluido la resolución de dicho incidente podrá contabilizarse el tiempo trascendido inicialmente con el tiempo que transcurrirá luego de haberse resuelto el incidente.

Con la dación del Código Procesal Penal de 2004 (Decreto Legislativo 957°), encontramos que cuanto se regula el Proceso Común, en lo que atañe a la Investigación Preparatoria, el artículo

339°.1 señala: “La formalización de la investigación preparatoria suspenderá el curso de la prescripción penal”

Esta regulación del Código Procesal Penal (CPP) ha traído múltiples problemas en virtud de que a la “Formalización de la Investigación Preparatoria” le da la calidad de causal de suspensión de la prescripción penal, cuando la suspensión de la prescripción penal obedece a otro tipo de causas, especialmente aquellas que “deban resolverse en otro procedimiento”, como lo constituirían las cuestiones pre- judiciales en las que el ordenamiento jurídico penal espera la resolución en vía extra-penal para continuar con el proceso penal.

Asimismo, la doctrina ha referido que esta causal de “formalización de la investigación preparatoria” de ninguno modo tiene la naturaleza de causa de suspensión de la prescripción penal en virtud de que su fundamento es otro, puesto que con la formalización de la investigación preparatoria por el contrario se promueve la acción penal y en si misma por lo contrario no tiene la función de paralizar el proceso penal más bien lo activa.

El problema no se queda allí, puesto que si atendemos a la interrupción de la acción penal, esta se configura en virtud de las actuaciones del Ministerio Público o de las autoridades judiciales, ahora en cuanto a las actuaciones del Ministerio Público (MP), según el Art. 122° del Código Procesal Penal bajo el rubro de “ Actos del Ministerio Publico”, el cual taxativamente señala: “(1) El Ministerio Publico, en el ámbito de su intervención en el proceso, dicta Disposiciones y Providencias y Formula Requerimientos. (2) Las Disposiciones se dictan para decidir: a) el inicio, la continuación o el archivo de las actuaciones; b) la conducción compulsiva de un imputado, testigo o perito, cuando pese a ser emplazado debidamente durante la investigación no cumple con asistir a las diligencias de investigación; c) la intervención de la policía a fin de

que realice actos de investigación; d) la aplicación del principio de oportunidad; y e) toda otra actuación que requiera expresa motivación dispuesta por ley. (3) Las providencias se dictan para ordenar materialmente la etapa de investigación. (4) Los requerimientos se formulan para dirigirse a la autoridad judicial solicitando la realización de un acto procesal.”

Pese a esta regulación, se tiene que no todas las actuaciones del MP deben entenderse como las que interrumpen la prescripción de la acción penal, sino sólo aquellas “orientadas a la obtención de evidencias incriminatorias; las cuales, al manifestar injerencias de derechos subjetivos, necesitan para su adopción, de una resolución debidamente motivada, es así que serán únicamente aquellas actuaciones que se someten a las funciones de promoción, persecución y acusación” Peña (2013: 602,603)

En este orden de ideas, en la Investigación Preparatoria, la actuación del MP que tiene esta característica de función de promoción y persecución de la acción penal que incluso cuenta con el conocimiento del órgano jurisdiccional es pues, la formalización de la investigación preparatoria, que ahora según el legislador del CPP, ya no sería una auténtica causal de interrupción de la acción penal, sino más bien una causal suspensión de la prescripción penal que como se refirió antes obedece a sus funciones y fundamentos distintos.

Pese a ello el Poder Judicial ha emitido el Acuerdo Plenario N° 01-2010/CJ-116 con fecha 16 de noviembre, 2010, en la que señala en su considerando 26°, que en el inciso 1 del artículo 339° del Código Procesal Penal, evidencia que se regula expresamente una suspensión “sui generis”, porque la Formalización de la Investigación Preparatoria emitida por el Fiscal, como director y coordinador de esta etapa procesal- quien adquiere las funciones de las que actualmente goza el Juez de Instrucción”. Asimismo, el Acuerdo

Plenario señala: “Con la formulación de la imputación se judicializa el proceso por la comunicación directa entre el Fiscal y el Juez de la Investigación Preparatoria y culmina la etapa de investigación practicada por el Fiscal”

El Acuerdo Plenario también refiere que el artículo 339. °1, no vulnera el derecho fundamental del imputado a un proceso sin dilaciones indebidas en virtud de que la regulación de la prescripción “está determinado esencialmente por una autolimitación del Estado para ejercer su potestad represiva cuando no ejerce la acción eficaz y oportunamente en un tiempo determinado. Por tanto, el legislador es el que decide si los actos que se realizan para iniciar la persecución penal, como “la Formalización de la Investigación Preparatoria” es una causa que suspende el curso de la prescripción”

Continúa señalando que además “Dicha institución sustantiva (prescripción) está inspirada en el interés de la sociedad de que no haya delitos impunes, pero limitando a los órganos encargados de la persecución penal, pues una interpretación distinta, supone aceptar que la prescripción es un derecho establecido a favor del imputado y el rechazo a la existencia de causas procesales que suspendan el curso de la prescripción, esto implica olvidar el interés en la persecución de los delitos”

Asimismo, el Acuerdo Plenario N° 03-2012/CJ-116 con fecha 26 de marzo, 2012, cuyo objeto fue la “Necesidad de reevaluar la suspensión de la prescripción dispuesta en el Artículo 339°1 del Código Procesal Penal”, ha venido a ratificar los argumentos esbozados por el Acuerdo Plenario N° 01-2010/CJ-116.

En principio compara la regulación del artículo 339°.1 CPP, con el artículo 233° del Código Procesal Chileno, que regulan en el mismo sentido a la formalización de investigación preparatoria como causas de suspensión de la prescripción de la acción penal; asimismo para

demostrar que no existe en la legislación vigente ninguna relación de identidad ni dependencia residual entre la suspensión y la interrupción de la prescripción penal cita el artículo 121° y 122° del CP de 1924, como fuente histórica del artículo 84° CP.

El acuerdo plenario concluye por tanto, que el artículo 339°.1 CPP no ha derogado ni modificado, directa o indirectamente, las reglas contenidas en el artículo 83° CP, pues “se trata solamente de disposiciones compatibles que regulan, cada una, causales distintas de suspensión de la prescripción de la acción penal que pueden operar de modo secuencial, paralelo o alternativo” y por consiguiente: “No se configura ni se condiciona la presencia de una antinomia legal que demande la modificación del Acuerdo Plenario N° 01-2010/CJ-116”.

Sin embargo, el problema aún persiste en la medida que no se sabría qué actuaciones del Ministerio Público en la investigación Preparatoria interrumpirían la prescripción de la acción penal, teniendo en cuenta que la única posibilidad es la formalización de la investigación preparatoria, el legislador ya le restó la naturaleza de tal, y ahora tiene la naturaleza de causal de suspensión de la prescripción penal.

Además, la naturaleza de las instituciones jurídicas procesales no debe ser objeto del arbitrio del legislador, más si tienen su contraparte en el mismo ordenamiento jurídico, como lo es el artículo 339°.1 CPP y el 84° CP. Esta situación amerita nuestra preocupación puesto que la suspensión de la prescripción penal en razón de la formalización de la investigación preparatoria podría de algún modo afectar el derecho fundamental del imputado a un proceso sin dilaciones indebidas.

Puesto que si bien es cierto como bien lo manifiestan el Acuerdo Plenario N° 01-2010/CJ-116, el Estado tiene el interés en la persecución del delito y por ende evitar la impunidad, tampoco bajo

ese argumento podría el Estado extralimitarse vulnerando derechos fundamentales y desnaturalizar institutos procesales como la prescripción.

## **1.2. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACION**

Entre los principales Antecedentes de Investigación tenemos los siguientes trabajos:

### **1.2.1. Obras Generales**

En su Obra “Derecho Penal Parte General”, GARCÍA CAVERO, Percy, ha referido: “El Código Procesal Penal admite en el artículo 339.1 un nuevo supuesto de suspensión del plazo de prescripción, al disponer que la formalización de la investigación preparatoria producirá el efecto de suspender el curso de la prescripción de la acción penal”, el autor, señala además: “El Acuerdo Plenario N° 01-2010 ha desvirtuado la línea de interpretación defendida por un sector importante de la jurisprudencia nacional que sostiene que se trataría, en realidad, de una causa de interrupción de la prescripción, precisando que el tenor de la normativa procesal es claro al decir que se trata de una causa de suspensión de la prescripción” (GARCIA, 2012, pág. 884).

Los autores ALADINO GÁLVEZ, Tomás, RABANAL PALACIOS, William y CASTRO TRIGOZO, Hamilton (GALVEZ, RABANAL, & CASTRO, 2008, pág. 673); señalan al comentar el Artículo 339° 1 del Nuevo Código Procesal Penal: “Este Numeral (1 del Art. 339° NCPP) se refiere específicamente a la suspensión del curso de la prescripción de la acción penal. Al respecto creemos que el legislador ha confundido los conceptos de suspensión con interrupción, y lo que realmente ha querido es referirse a interrupción y no a suspensión”, continúan alegando: “De otro lado creemos que

este artículo resulta contradictorio con el artículo 83º del Código Penal que establece que el plazo de prescripción de la acción penal se interrumpe por actuaciones del Ministerio Público o de las autoridades judiciales; esto es, con toda la acción de los órganos del Estado orientada a viabilizar la concreción de su pretensión punitiva. Sin embargo, este artículo del Código Penal considera que sólo se interrumpe el plazo con el inicio de la investigación preparatoria, es decir con el conocimiento que toma el Juez de la investigación preparatoria llevada a cabo por el Fiscal, lo cual nos parece que deja de lado las demás actuaciones del Fiscal realizadas previamente al inicio formal de la investigación preparatoria, las mismas que conforme al referido artículo del Código Penal, también interrumpen el plazo de prescripción”

### **1.2.2. Obras Especializadas**

El autor Español Carlos REY GONZÁLEZ en su obra “La Prescripción de la Infracción Penal” ha referido respecto a la interrupción de la prescripción penal es de dos clases: la que se alcanza antes de que el procedimiento se dirija contra el culpable y la que se produce durante la tramitación del procedimiento; señala además que como señala el legislador español: “el tiempo de prescripción ganado se pierde en el momento en que se dirige el procedimiento contra el culpable, también añade que estas dos clases de prescripción, tienen un fundamento completamente distinto, ya que la primera es consecuencia de los principios de seguridad jurídica y de interdicción de la indefensión, mientras que la segunda tiene su fundamento en el derecho a un juicio sin dilaciones indebidas (REY, 1999, pág. 147)”

El Prof. Dr. Daniel R. Pastor, en su obra “La Prescripción de la Persecución y el Código Procesal Penal”, ha señalado que:

“A pesar que dogmáticamente los actos del procedimiento sólo interrumpen la prescripción, algunos de los criterios esbozados por los intérpretes, han desnaturalizado el contenido de la ley asignado a los actos del procedimiento, o, mejor, al procedimiento mismo, de hecho, de carácter suspensivo, al igual que a otros actos que sí son considerados suspensivos expresamente por la aparición de un hecho suspensivo, teóricamente, no se produce la desaparición del plazo ya transcurrido, que permanece incólume, sino la imposibilidad de que, a partir de entonces, se pueda seguir computando el tiempo que transcurre y, de acuerdo a ello, el plazo transcriptivo recién podrá continuar su camino cuando hay terminado o desaparecido la causa suspensiva” (PASTOR, 2005, pág. 55)

El Jurista Chileno Gonzalo YUSSEF SOTOMAYOR, en su obra “La Prescripción Penal” enseña que: “Se produce suspensión cuando el tiempo, transcurrido con anterioridad al momento en que se verifica la causa de suspensión, siempre se considera útil para la prescripción y se computa, en consecuencia, junto con el tiempo que transcurre después de desaparecida aquella”, además aduce: “las causas de la suspensión tiene que estar expresamente determinadas por la ley, y su consistencia jurídica exclusivamente de la ley, no del principio: “contra non valentem”, el cual sólo puede presentarse en materia civil. En cuanto al sistema Chileno, el autor refiere que “El Código Penal Chileno, en lo relativo a la suspensión, de la regulación legal que tiene este efecto en la mayor parte de las legislaciones, las que consultan la suspensión en el caso de un obstáculo legal que impida la iniciación o continuación del proceso penal, para el caso Chileno, en cambio, la suspensión se produce “cuando el procedimiento se dirige contra el culpable” y no como en la

generalidad de los sistemas, en los cuales se produce, precisamente, cuando el procedimiento no se puede dirigir contra el culpable por la existencia de determinados obstáculos” (YUSSEF, 2005, pág. 81)

El autor Mexicano Sergio VELA TREVIÑO, en su obra “La Prescripción en Materia Penal, señala respecto a la Suspensión de la Prescripción: “La suspensión tiene que entenderse en su sentido gramatical, o sea, acción y efecto de detener una cosa o diferirla por un tiempo, lo diferido, es precisamente, el inicio del curso del tiempo necesario para la operancia; alega además: “en síntesis, para diferenciar la interrupción de la suspensión vale decir que la primera se presenta cuando la prescripción ya iniciado su curso y se ve cortado en el tiempo; en cambio la segunda impide el inicio del curso del tiempo necesario para la prescripción; que no puede llegar a producir sus efectos extintivos por falta de satisfacción de la temporalidad necesaria” (VELA, 1985, pág. 289)

### **1.2.3. Artículos de Investigación**

Alonso Raúl Peña Cabrera Freyre en su artículo “La Discusión sobre la Naturaleza Jurídica de la Suspensión de los Plazos de Prescripción de la Acción Penal prevista en el Nuevo Código Procesal Penal: Un Tema Fundamental en Defensa del Estado Constitucional de Derecho “ (TABOADA, 2012) ha señalado que: “Conforme lo ha dejado sentado el Tribunal Supremo en el Acuerdo Plenario, significa ampliar enormemente, la posibilidad de que la acción penal prescriba en el caso concreto, lo cual no se corresponde con los efectos de la Interrupción de la acción penal, que se aplica en los distritos judiciales –como Lima-, que sigue aplicando la normatividad del Código de Procedimientos Penales.

Conforme lo dicho, en nuestro país, se estaría propiciando y/o promocionando, una flagrante vulneración al principio de «igualdad constitucional», en la medida, que un sindicato (imputado), que comete un hecho punible en la ciudad de Lima, los plazos prescriptorios serán computados conforme la regla del instituto de la Interrupción, mientras que el sindicato (imputado), de un mismo hecho punible, perpetrado en la ciudad de Trujillo o de Arequipa, habrá de operar los plazos prescriptorios, con arreglo a la institución de la Suspensión, lo cual quiebra la estructura basilar de un Estado Constitucional de Derecho. Lo paradójico a todo esto, es que el nuevo CPP, comporta una codificación procesal, que consagra de forma decidida las garantías procesales constitucionales, en comparación al C de PP.

Asimismo señala que: “Conforme lo ha dejado sentado el Tribunal Supremo en el Acuerdo Plenario, significa ampliar enormemente, la posibilidad de que la acción penal prescriba en el caso concreto, lo cual no se corresponde con los efectos de la Interrupción de la acción penal, que se aplica en los distritos judiciales –como Lima-, que sigue aplicando la normatividad del Código de Procedimientos Penales; pues “El hecho de que la Suspensión sui generis haya sido positivizada, no quiere decir, que su aplicación sea inevitable, pues cabe recordar, que no estamos ante un sistema estrictamente positivista, sino que las potestades valorativas que cuenta hoy en día el juzgador, le permite efectuar una interpretación normativa, que tenga correspondencia con la verdadera naturaleza de las instituciones jurídicas así como la teleología que conduce su imposición en los casos concretos”.

Ivan MEINI MENDEZ, en su artículo titulado: “Sobre la Prescripción de la Acción Penal” ha llegado a señalar: “La

suspensión de la prescripción consiste en “cualquier cuestión que deba resolverse en otro procedimiento”, asimismo considera que “es necesario dotar de contenido al término “cuestión” y “procedimiento”, pues al autor no le parecer correcto que dicha interpretación deba restringirse a asuntos que deben resolverse judicialmente, pues “también cuestiones prejudiciales que deben resolverse en sede administrativa suspenden la prescripción, además señala que “ cuando la causa que impide impulsar la persecución sea de competencia de la autoridad que tiene que pronunciarse sobre el hecho penalmente relevante no se suspende la prescripción” (MEINI, 2009, pág. 301)

Asimismo se tiene que el Magistrado Giammpol TABOADA PILLCO en su artículo “Análisis del Acuerdo Plenario N° 1-2010/CJ-116 Sobre la Suspensión de la Prescripción en el Nuevo Código Procesal Penal” (TABOADA, 2012, págs. 106, 107) ha referido que: “Mientras la formalización de investigación preparatoria para la norma sustantiva es una causa de interrupción, para la norma adjetiva es una causa de suspensión. Más específicamente estamos ante una antinomia directa al tratarse de dos normas que expresa, inequívoca y claramente se contradicen, lo cual genera un conflicto necesario porque el cumplimiento de una de las normas implica irremediablemente la violación de la otra. Ambas normas pertenecen a la especialidad penal, tienen la misma jerarquía normativa, pero son incompatibles entre sí, por tener el mismo ámbito de validez.

Además, señala que “Para resolver la antinomia en el caso de autos, resulta aplicable el principio de favorabilidad reconocido en el artículo 103° de la Constitución, como una regla aplicable solo a materias de carácter penal, la misma que supone aplicar la norma que más favorezca al reo. Así

mismo, el artículo VII.4º del Título Preliminar del CPP del 2004 reafirma tal principio cuando establece como regla para el operador jurídico que en caso de duda insalvable sobre la Ley aplicable debe estarse a lo más favorable al reo. De esta manera, la manifiesta contradicción entre las proposiciones normativas del artículo 84º del Código Penal con el artículo 339.1º del CPP del 2004 sobre la misma materia, nos conduce a preferir aquella norma que más favorezca al imputado en la comisión de un delito. Tratándose de la prescripción penal, la norma más beneficiosa está contenida en el Código Penal por adecuarse más a su naturaleza jurídica como una garantía del individuo ante la persecución penal estatal, que no puede prolongarse ad infinitum, además de favorecer dentro del marco de lo constitucionalmente posible, ciertos valores de rango constitucional, como la seguridad jurídica (Cfr. STC Nº 16-2002-PI, FF. JJ.2 - 4), el derecho a la resocialización del individuo culpable y el derecho a no ser perseguido penalmente más allá de un plazo razonable. Por el contrario la suspensión de la prescripción prevista en el CPP del 2004 no solo vacía de contenido el derecho constitucionalmente protegido por la prescripción, sino que maximiza la persecución del Estado hasta la expedición de una sentencia firme (de absolución o condena), sin importar que la duración del proceso pueda exceder incluso el plazo legal de prescripción extraordinaria contenida en el artículo 83º, último párrafo del Código Penal, convirtiendo en la práctica cualquier delito en imprescriptible sin consideración alguna a la naturaleza o gravedad del mismo como acontece por ejemplo con la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad”

El autor Nacional Carlos Shikara Vásquez Shimajuko en su artículo: “La suspensión de la prescripción de la acción penal del art. 339.1 CPP: una propuesta personal” (VASQUEZ,

2013) tiene una interpretación muy particular sobre el art. 339.1 CPP, es así que señala: “Si tenemos en cuenta que la suspensión de la prescripción de la acción penal en general – es decir, no sólo la prevista en el art. 83 CP, sino también la del art. 339 inc. 1 CPP– halla su justificación en la necesidad de determinar la existencia de elementos que fundamenten (posteriormente y de manera definitiva en la sentencia) el carácter delictuoso (o no delictuoso) de la conducta imputada, entonces se hace evidente que la suspensión de art. 339 inc. 1 CPP debe mantenerse en la medida en que se mantenga el fundamento de su existencia, y, por lo tanto, dicha suspensión sólo podrá extenderse hasta la culminación de la etapa de la investigación preparatoria y no más allá de ella”.

Asimismo refiere: “Esta solución no sólo fija de manera exacta un plazo máximo de la suspensión de la prescripción de la acción penal del art. 339 inc. 1 CPP excluyendo, de esa manera, que dicho límite temporal sea establecido arbitrariamente por el juez, sino que también tiene la ventaja de que brinda una explicación coherente de la figura de la suspensión de la prescripción y sus causales, evitando, así, las distorsiones axiológicas que generan las propuestas elaboradas por la doctrina y la jurisprudencia”.

### **1.3. ENUNCIADO DEL PROBLEMA**

¿En qué medida la aplicación del artículo 339º.1 del Código Procesal Penal desnaturaliza las actuaciones del Ministerio Público que interrumpen la prescripción de la acción penal en el distrito judicial de La Libertad en los años 2011 a 2014?.

#### 1.4. JUSTIFICACION DE LA INVESTIGACION

**Justificación Teórica:** El estudio de la aplicación del artículo 339°.1 del Código Procesal Penal en cuanto a si el mismo desnaturaliza las actuaciones del Ministerio Público que interrumpen la prescripción de la acción penal, importa desde el plano teórico en la medida que permitirá conocer e interiorizar las bases dogmáticas que fundamentan la institución jurídico penal de la prescripción y con ello tendremos un enfoque importante en el análisis de dicho problema.

**Justificación Práctica:** El presente trabajo de investigación es de trascendente utilidad práctica en razón de que permitirá resolver un conflicto normativo que existe entre normas del código penal y código procesal penal, respecto a si la formalización de la investigación preparatoria efectivamente constituiría como lo refiere el Nuevo Código Procesal Penal una causal de suspensión de la prescripción de la acción penal o como se entiende de su interpretación de nuestro Código Penal, como una causal de interrupción de la prescripción de la acción penal, todo esto tiene repercusiones prácticas en la aplicación de casos concretos que vincula sin duda la actuación de Jueces, Magistrados, Abogados y Fiscales.

**Justificación Metodológica:** Desde el punto de vista metodológico en virtud de la aplicación de métodos como el de análisis, síntesis, inductivo, deductivo y sobretodo el método hermenéutico se analizará si en la doctrina, la legislación nacional, legislación comparada, Acuerdos Plenarios y resoluciones en materia de Prescripción Penal de los Juzgados de Investigación Preparatoria, Juzgados Colegiados y de las Salas Penales de la Corte Superior de Justicia de La Libertad en qué medida la aplicación del artículo 339°.1 del Código Procesal Penal desnaturaliza las actuaciones del Ministerio Público que interrumpen la prescripción de la acción penal.

## **1.5. HIPÓTESIS**

La aplicación del artículo 339°.1 del Código Procesal Penal desnaturaliza las actuaciones del Ministerio Público que interrumpen la prescripción de la acción penal en el distrito judicial de La Libertad en los años 2011 a 2014 en la medida que elimina la única posibilidad de interrumpir la acción penal por actuación del Ministerio Público.

## **1.6. OBJETIVOS**

### **1.6.1. General**

Determinar en qué medida la aplicación del artículo 339°.1 del Código Procesal Penal desnaturaliza las actuaciones del Ministerio Público que interrumpen la prescripción de la acción penal en el distrito judicial de La Libertad en los años 2011 a 2014.

### **1.6.2. Objetivos específicos**

Examinar los criterios que se vienen aplicando en el Distrito Judicial de La Libertad en las resoluciones sobre prescripción de la acción penal por interrupción y/o suspensión de la prescripción de la acción penal, respecto a cuáles serían los actos del Ministerio Público que interrumpen la prescripción de la acción penal.

Describir los argumentos asumidos en los Acuerdos Plenarios de la Corte Suprema de la República sobre la suspensión y la interrupción de la prescripción de la acción penal en el artículo 339.1 del Código Procesal Penal y los actos del Ministerio Público que interrumpen la prescripción de la acción penal.

Anotar, qué se ha entendido por actuaciones del Ministerio Público que interrumpen la prescripción de la acción penal en

los principales Distritos Judiciales que aplican el Nuevo Código Procesal Penal.

Identificar las posturas asumidas en la doctrina Nacional respecto de la suspensión y la interrupción de la prescripción de la acción penal en el artículo 339.1 del Código Procesal Penal y los actos del Ministerio Público que interrumpen la prescripción de la acción penal

Precisar si existe una antinomia entre las hipótesis normativas del Art. 84° del Código Penal con el Artículo 339° Inciso 1 del Código Procesal Penal, respecto a la formalización de la investigación preparatoria como acto del Ministerio Público que interrumpe la prescripción de la acción penal.

## **II. MARCO TEORICO**

### **2.1. LA ACCIÓN PENAL**

#### **2.1.1. Concepto:**

La acción penal es el instrumento jurídico a través del cual se realiza el derecho subjetivo del Estado - potestad punitiva de aplicar, por la autoridad y con las garantías del poder-jurisdicción, las sanciones jurídicas necesarias para la defensa y el mantenimiento del orden social y de las condiciones externas para la pacífica convivencia de los ciudadanos.

En opinión de VANINI, la acción penal es la fuerza motriz del mecanismo procesal, es inexacto que dicha acción nazca del delito, pues de este surge la pretensión punitiva, o sea, el derecho de aplicación de la sanción, pero no la acción penal, ya que esta es una invocación al juez para que acepte o rechace la pretensión. Tal pretensión punitiva es un derecho del Estado a la punición del acusado, primero potencial y después efectiva y, en cambio, la acción es un derecho del Estado a la actividad de uno de sus órganos, el judicial, es decir, un derecho de naturaleza estrictamente procesal (GALVEZ, RABANAL, & CASTRO, 2008).

Su ejercicio se encuentra regulado por la ley, la cual solo legítima su ejercicio a su titular, sea un órgano constitucionalmente autónomo, sea el directamente afectado.

Conforme lo han regulado tanto el art. 2 del Código de Procedimientos Penales como art. 1 del Código Procesal Penal del 2004, en nuestro caso, la regla general es que la titularidad de la acción penal la ostente el Ministerio Público, con excepción de aquellos delitos perseguibles por acción privada expresamente señalados en el Código Penal.

Es así que, de acuerdo a lo antes señalado, el ejercicio de la acción penal, viene a ser un poder de parte, sea está a instancia privada o pública a través del Ministerio Público (SALAS, 2011, pág. 90); que solo de este modo se puede obtener el pronunciamiento judicial; juez que se pronuncia sin que previamente se haya ejercitado, estaría usurpando poderes ajenos.

#### **2.1.1.1. Legitimación Activa del Ejercicio de la Acción**

La acción penal puede ponerse en marcha a instancia de determinados sujetos con legitimad para hacerlo, los cuales se dirigen a los órganos jurisdiccionales con el objeto de que emitan un pronunciamiento respecto a la responsabilidad penal y civil (ORÉ, 2011, págs. 377, 379).

Oficial o público: Se refiere a que el Ministerio Público en representación de la sociedad es parte acusadora en toda clase de delitos y faltas perseguibles de oficio, como: Los delitos de homicidio, aborto, contra la salud pública, contra a los poderes del Estado.

Particular: Modalidad en la cual el “sujeto activo” del proceso es la persona ofendida por delito de ejercicio público de la acción penal o de oficio.

Popular: Se da en el Caso de que cualquier ciudadano, sin haber sido perjudicado por ninguno de los delitos perseguibles de oficio, se constituye un sujeto activo de la acusación. Se fundamenta en una colaboración individual a la solución de un conflicto de relevancia penal, de acuerdo a una concepción elevada de la función social de individuo.

Privado: Es la modalidad en donde no interviene el Ministerio Público, correspondiendo solo al querellante ejercer la acción penal de modo privativo, siempre que haya sido directamente ofendido.

**Naturaleza Jurídica:**

El Ministerio Público, ejerciendo el monopolio de la potestad persecutoria y en cumplimiento de un deber constitucional (art. 159.5), tiene el poder de poner en marcha la actividad jurisdiccional del Estado a fin de obtener una resolución motivada en un caso determinado; debido a ello, la acción penal es considerada como la potestad jurídica de instar la actividad jurisdiccional.

Ese concepto de acción penal está vinculado con la naturaleza pública y obligatoria de la persecución de los delitos. Ello hace que la acción penal, en la gran mayoría de casos, tenga también un carácter imperativo. Ciertamente también existen delitos cuya persecución queda a decisión de la persona agraviada por el hecho delictivo, como lo son los delitos de injuria, calumnia y difamación, por ejemplo. Sin embargo, estos casos se consideran como excepcionales, pues la mayor parte de delitos previstos en el Código Penal son perseguibles de oficio por parte del Ministerio Público. Ello le otorga a la acción penal un carácter imperativo u obligatorio cuando la ley así lo prevea. (ORÉ, 2011, págs. 377, 379)

## **2.1.2. CLASES DE ACCION PENAL**

La acción penal es pública, esto es indiscutible, pero excepcionalmente el ejercicio se concede, en algunos casos a los particulares (ROSAS, 2009, pág. 210).

### **2.1.2.1. La acción penal en los delitos de persecución pública**

**La acción penal es pública.** - Esta característica entiende que la acción penal en los delitos de persecución pública surge del ejercicio de una atribución conferida al Ministerio Público, para promover el reconocimiento de un derecho público Jus puniendi, el Jus libertatis, ante un órgano también estatal, el Poder Judicial. Si bien es cierto el Estado es el titular del Jus puniendi, para hacerlo efectivo necesita de un ente autónomo como el Ministerio Público, el mismo que tiene asignadas constitucionalmente las funciones de promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad, de los derechos ciudadanos y del interés público tutelado por la ley; de oficio o a petición de los interesados (ROSAS, 2009, pág. 206).

Asimismo, se dice que la publicidad de la acción implica que, para ser promovida, es irrelevante la voluntad contraria del ofendido o de quien quiera que sea, bastando la voluntad del Ministerio Público.

Finalmente, se puede afirmar que la publicidad de la acción está siempre en función a la calidad y naturaleza del ente judicial encargado de imponer o no la sanción penal según sea el caso, pero tampoco se descarta la calidad y naturaleza de quien está

encargado de promover la acción penal, puesto que su ejercicio por parte del Ministerio Público es de carácter monopólico y exclusivo.

**La Oficialidad.** - Esta característica se deriva de la naturaleza oficial de la función del Ministerio Público, que la promueve y ejercita, puesto que al considerarse que a través de la acción penal se concreta la protección de los bienes o intereses vitales de la comunidad prodigada por el Derecho penal, se asume al proceso penal como un “asunto de la comunidad jurídica”, en nombre y en interés de la que se tiene que esclarecer el crimen, así como perseguir y castigar al delincuente. En este sentido el ejercicio de la acción penal trasciende el propio interés particular y constituye una expresión oficial del Estado y de la sociedad.

**Obligatoriedad.** - Afirma que solo el órgano público está autorizado para ejercer la acción penal en los delitos de “acción pública”. Sin embargo, como quiera que cuando se encarga a un solo órgano el ejercicio de la acción penal, existe el peligro de inactividad o de incumplimiento de deberes, se justifica garantizarle al ciudadano que, si bien él no puede ejercitar la acusación, alguien lo hará en su nombre en forma obligatoria.

De acuerdo a lo afirmado, el legislador al parecer ha preferido determinar con rigor la obligatoriedad del ejercicio de la acción penal, aun cuando también establece el criterio de oportunidad en el artículo 2° del Código, por el cual se dispone la abstención del ejercicio de la acción penal en los casos legalmente establecidos, en donde debe tenerse en cuenta que la

oportunidad puede y debe ligarse a una concepción utilitarista y realista sobre la legitimación y el fundamento, el fin y el límite de la aplicación de las penas; y, “constituye un intento de conducir la selección en forma racional, con criterios de política criminal, antes que arbitrarios...” (GALVEZ, RABANAL, & CASTRO, 2008, pág. 94)

### **LA ACCIÓN PENAL EN LOS DELITOS DE PERSECUCIÓN PRIVADA**

Es aquella acción que el legislador otorga exclusivamente al ofendido, mediante la cual el particular asume la cualidad de agente acusador a lo largo del proceso.

Iniciativa de parte. - Por esta cualidad se entiende que, los actos procesales se practican a requerimiento del ofendido. No existiendo mecanismos de control al respecto, dejando a la víctima de manera autónoma la potestad de decidir al respecto.

Disponibilidad. - Significa que el ofendido puede renunciar o desistirse de la acción. Sin embargo, no puede transigir para sugerir una sanción a la otra parte, porque ello implicaría transigir sobre el propio jus puniendi, que no es suyo, sino del Estado.

De esta manera es importante aclarar que, el accionante tiene disponibilidad sobre la acción, mas no sobre el derecho de castigar, aun cuando la disponibilidad sobre la acción, puede llevar a la no punición. No obstante, si el legislador plasma un delito de ejercicio privado de la acción opta conscientemente por la posibilidad de no sancionar, pues la puesta en

marcha del aparato judicial queda a criterio e iniciativa del ofendido (GALVEZ, RABANAL, & CASTRO, 2008, pág. 95).

Extinción del proceso. -Se refiere a que, la acción penal privada puede extinguir el proceso por declinatoria, renuncia, desistimiento, caducidad, conforme al artículo 464° y demás pertinentes del Código, y los criterios desarrollados por la doctrina.

## **2.2. EXTINCIÓN Y PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL**

### **2.2.1 EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL**

#### **2.2.1.1. Consideraciones Generales:**

Ni bien conocida la noticia criminis por los órganos predispuestos, éstos se encuentran obligados a reclamar ante la jurisdicción penal la apertura de un procedimiento penal, a fin de que los supuestos autores sean sometidos a la instancia judicial a fin de que se determine su participación criminal. En concreto, la funcionalización del derecho penal necesita de la instauración de un procedimiento formalista, a fin de que el ius puniendi pueda recaer sobre quien conscientemente vulneró la norma jurídico-penal. Entonces, el derecho penal sólo adquiere concreción a partir del proceso penal, de ahí su interdependencia funcional en el marco del Estado de Derecho.

Ciertamente, es el principio de legalidad procesal, el que confiere a determinados órganos del Estado la competencia de perseguir y sancionar a todos aquellos sobre los cuales recae una vehemente sospecha de culpabilidad. El principio de legalidad obliga a las

agencias estatales a actuar conforme a sus deberes competicionales, es decir, responder a los intereses generales de la sociedad, al Fiscal de activar una investigación ni bien toma conocimiento de la comisión de un hecho punible y de acusar si es que existen indicios razonables de la comisión de delito y de responsabilidad penal (promueve y defiende los intereses de la sociedad), y al Juez, según el principio de jurisdiccionalidad, se le confiere la potestad de administrar justicia, que en materia penal, significará la imposición de la especie pública más grave con que cuenta el ordenamiento jurídico: la pena, tal como lo delimita el principio acusatorio de acuerdo al modelo de proceso penal en el marco del estado Constitucional de Derecho; de ahí que el principio de legalidad implique necesariamente la obligación de ejercicio de la acción de ese carácter en presencia de ciertos presupuestos suficientemente descritos en los rasgos que hagan posible su identificación (PERFECTO, 2003, págs. 14, 15)

Lo que queda claro es que el ejercicio obligatorio en el ejercicio de la acción penal emana de las funciones fundamentales del derecho penal: de la protección de bienes jurídicos y de prevenir la comisión de delitos actuando sobre la individualidad (prevención especial) o sobre el colectivo (prevención general).

Según los principios de legalidad y de oficialidad, el órgano persecutor no está en posibilidades de abstenerse de ejercitar la acción penal, puesto que sobre él recae un deber jurídico-público, actuando a nombre de la sociedad y en defensa de los bienes

jurídicos, a los cuales se les ha conferido una defensa pública.

En efecto, la realización de un hecho punible trae como inmediata respuesta la activación del derecho persecutorio del Estado, que legitima la intervención del Poder Judicial a fin de sancionar punitivamente a quien se le ha probado su participación delictiva en el hecho penal incoado. No obstante, lo señalado, la realización del ius puniendi viene delimitada por determinadas circunstancias que en la práctica judicial impiden que la acción penal o la pena puedan ser legítimamente activadas. Surge pues así, una serie de factores que el legislador ha compilado en este capítulo, que se constituyen en un valladar inexpugnable a la efectiva realización del derecho penal y de la pena: Son entonces, causas impeditivas de la acción penal y de la pena, que extinguen en algunos casos la responsabilidad criminal, mientras que en otros, determinan la imposibilidad de aplicar ejecutivamente la pena, a quienes a pesar de haberse declarado judicialmente su responsabilidad criminal, ya no son pasibles de alcanzarles los derroteros sancionatorios del derecho punitivo. Las causas de extinción de la responsabilidad penal son específicamente circunstancias que sobrevienen después de cometida la infracción y anulan la acción penal o la ejecución de la pena. (LANDROVE, pág. 135)

El legislador ha comprendido una serie de causales o fundamentos agrupándolos como causales de extinción de la responsabilidad penal. En esos casos el Estado da por realizada su misión, ya sea porque la

sanción penal ha sido cumplida o es de imposible cumplimiento (muerte del reo, cumplimiento total de la condena, etc.), ya sea porque el particular perjudicado por el delito perdona al autor -perdón que sólo tiene eficacia en algunos delitos-, o bien porque particulares sentimientos de justicia determinen al Estado, a través de sus instituciones, a perdonar u olvidar el hecho (indulto o amnistía), o, por último, porque el espacio del tiempo transcurrido desde la comisión del hecho a la imposición de la pena desaconsejan, por innecesaria, la persecución de aquél o la ejecución de ésta (prescripción del delito y de la pena). (QUINTERO, pág. 667)

Estos actos engloban, en suma, una serie de criterios que aconsejan política y jurídicamente que el Estado dé por fenecidas sus pretensiones, tanto persecutorias como sancionatorias, a fin de dar por culminado el conflicto social producido por el hecho punible, a pesar de que no se manifieste sobre un pronunciamiento sobre el fondo de la imputación criminal.

Esta pretensión jurisdiccional del Estado se ve entonces interrumpida, no por obstáculos circunstanciales de hecho, como la fuga del delincuente, sino por normas jurídicamente reconocidas y denominadas causales de extinción de la responsabilidad penal (PEÑA). Son en realidad obstáculos y limitaciones de orden político fundados sobre determinadas potestades públicas que emanan del Estado de Derecho. Las causas de extinción de la responsabilidad penal implican por ello la renuncia del Estado a ejercitar su derecho a castigar tales conductas, bien no imponiendo una pena, bien no

ejecutando o interrumpiendo la ejecución de la ya impuesta (BOLDOVA, 1996, pág. 317).

Es importante establecer diferencias delimitativas entre las causas de extinción de responsabilidad penal con las causas que eximen o atenúan la responsabilidad criminal, estas últimas se encuentran comprendidas en el artículo 20 del Código Penal.

En palabras de BOLDOVA PASAMAR las causas de extinción de la responsabilidad penal se diferencian de las “causas que eximen de responsabilidad penal” en que éstas impiden la existencia de un elemento esencial del concepto de delito y, en consecuencia, de la responsabilidad penal misma, en tanto que las causas de extinción de la responsabilidad penal parten de la existencia previa de un delito con todos sus caracteres, incluidas, en su caso, la ausencia de excusas absolutorias y la presencia de condiciones objetivas de punibilidad, negando tan sólo el ejercicio del *ius puniendi* (BOLDOVA, 1996, pág. 317). (LANDROVE, pág. 135) (PEÑA) Es decir, nos encontramos ante una acción u omisión típica y penalmente antijurídica atribuible a un sujeto penalmente responsable y finalmente punible, que por determinadas circunstancias y constelaciones valorativas se impide el ejercicio de la pretensión punitiva del Estado.

#### **(A) DELIMITACION CONCEPTUAL**

Por extinción de la acción penal debemos entender el cese de la potestad persecutoria con relación a un delito en concreto. Y es que, como sabemos, la potestad punitiva del Estado tiene límites, los mismos que se

asientan en razones de política criminal o en los derechos fundamentales de la persona. Cabe mencionar que esta cesación de la potestad persecutoria implica la preexistencia de un hecho de la norma penal y por el cual se puede hacer responsable y merecedor de pena el agente.

Nuestro Código Penal prescribe en el art. 78 las causas por las cuales se extingue la Acción Penal (muerte del imputado, la prescripción, la amnistía, la cosa juzgada, el desistimiento y la transacción), con lo cual el derecho y el deber que tiene el Estado de perseguir al sujeto activo de un delito, para someterlo a juicio y condenarlo por sus ilícitos hechos, se encuentra condicionado por los presupuestos que contiene el artículo acotado, en cuyo caso, de cumplirse cualquiera de las causales, la acción penal se extingue, e imposibilita que el sujeto activo del delito, pueda ser sometido a Juicio y Condenado. Algunas de estas causales (prescripción, cosa juzgada y amnistía) abren la posibilidad para deducir una excepción (ORÉ, 2011, pág. 338).

#### **2.2.1.2. Causas de Extinción de la Responsabilidad Penal**

Según lo previsto en el artículo 78 y 79 del Código Penal, modificado según el artículo 1° de la Ley N° 26993 del 24/11/1998, la acción penal se extingue:

1. Por muerte del imputado, prescripción, amnistía y el derecho de gracia.
2. Por autoridad de cosa juzgada.
3. En los casos que sólo proceda la acción privada, ésta se extingue, además de las establecidas en el numeral 1, por desistimiento o transacción.

### **(A) Por muerte del imputado**

Esta causal de extinción de la acción penal, tiene aptitud cancelatoria de la pretensión punitiva con fundamento en el principio de la personalidad de la pena, ya que solo alcanza a la persona del imputado fallecido y no puede favorecer a los restantes participantes de un hecho ilícito.

Esta causa no solo implica la terminación del curso de la acción penal sino también de la posibilidad de ejecutar contra una persona una sentencia judicial.

### **(B) Por prescripción**

En principio, la prescripción de la acción penal es el fenómeno jurídico por el que, en razón del simple transcurso del tiempo, se limita la facultad represiva del Estado, al impedírsele el ejercicio de la acción persecutoria (VELA, 1985, pág. 57). Implica una limitación que el Estado se ha impuesto para perseguir los hechos que tienen la apariencia de ser delictuosos, privándose así de la posibilidad de obtener por medio de los tribunales la calificación que, como verdad legal pudiera corresponderles mediante la actividad jurisdiccional que culmina en una sentencia que resuelve en definitiva si el hecho era o no constitutivo de delito.

Con respecto a esta causal, el artículo 80 del Código Penal, dispone que la acción penal prescribe en un tiempo igual al máximo de la pena fijada por la ley para el delito, mientras que el artículo 83 del mismo Código, establece en su último párrafo que la acción penal prescribe, en todo caso, cuando el tiempo transcurrido sobrepasa en una mitad el plazo ordinario de prescripción, esto es, el máximo de la pena señalado en el tipo (RECURSO DE

NULIDAD. N° 242-2007-Puno, del dos mil siete [en línea] [Consultado el 15 de junio de 2014]. disponible en: [www.pj.gob.pe](http://www.pj.gob.pe)).

El Código Penal vigente y el anterior han previsto la prescripción de la acción penal o de la infracción penal en tanto exclusión de la pena al imponer por el paso del tiempo, institución que es imprescindible desde una perspectiva material de necesidad de pena porque por el transcurso del tiempo se percibe que la sanción de un hecho punible es parte del pasado e innecesaria para el mantenimiento del orden social presente [“la realización de los fines de la pena, a la vista del tiempo transcurrido, deviene imposible o innecesaria” (BOLDOVA, 1996, pág. 301). sin embargo, desde el Derecho Internacional Penal se reconoce la imprescriptibilidad de determinados delitos de una gravedad traumática: genocidio y otros gravísimos atentados contra los derechos humanos, alternativa que también se justifica asumiendo el fundamento de la necesidad de pena o, mejor dicho, de la ausencia de necesidad de pena en que dada la gravedad de determinadas conductas, la intolerabilidad social no experimenta esa aminoración producto del paso del tiempo y su comisión no se beneficia de ese proceso social de superación pues se trata de hechos que no pierden su relevancia en la configuración de la vida social del presente y respecto de los cuales, por tanto, debe seguir estimándose necesaria y justificada la pena (GILI, 2001, pág. 78).

### **(C) Por amnistía**

En palabras de Noguera Ramos, “la amnistía por definición elimina legalmente el hecho punible a que se

refiere e implica el perpetuo silencio respecto a él” (NOGUERA, 2000, pág. 388). Se constituye así, en una suerte de perdón que el Estado otorga como expresión de su soberanía, y que se orienta a suprimir retroactivamente la incriminación sufrida por el beneficiado, a causa de su conducta delictiva.

En nuestro sistema penal, la amnistía es causa de extinción de la acción penal y de la ejecución de la pena, conforme lo dispuesto en los artículos 78, 85 y 89 del Código Penal vigente; esta es además tenida como una excepción, de acuerdo al artículo 6 del NCPP, y de producir los efectos de cosa juzgada, conforme a los artículos 102 inciso 6 y 139 inciso 13 de la Constitución Política.

#### **(D) Por derecho de gracia**

El derecho de gracia ha sido considerado históricamente como una expresión del poder estatal, representado en el jefe de Estado, manifestado en la potestad de perdonar delitos o el cumplimiento de las penas. Así, en nuestra legislación se constituye en una manifestación político-criminal de necesidad y merecimiento de la pena.

Como afirma la doctrina, bien puede señalarse que en nuestro ordenamiento el derecho de gracia comprende actualmente al indulto para procesados y condenados, la conmutación de las penas y la amnistía.

El actual Código Penal en su artículo 78, establece como causal de extinción de la acción penal (“hecho punible”), entre otros, al derecho de gracia; que no es otro que el indulto, el cual está específicamente reconocido en el

artículo 89 del Código Penal y referido a “suprimir la pena impuesta”.

La posibilidad del indulto nace desde que hay proceso y si el Poder Ejecutivo puede dar indulto a sentenciados, es claro que puede también indultar a un procesado sentenciado estando pendiente el recurso de nulidad (RECURSO DE NULIDAD. N° 492-2004-Puno, Diálogo con la Jurisprudencia, Tomo 139. p. 209)

### **(E) Por cosa juzgada**

La cosa juzgada es considerada en el Código Penal como una causa de extinción de la acción penal en el artículo 78° del Código Penal; a su vez, el artículo 90° prohíbe que se pueda perseguir a una persona por segunda vez “en razón de un hecho punible sobre el cual se falló definitivamente”; más aún el Código de Procedimientos Penales en su artículo quinto señala que existe cosa juzgada cuando el hecho denunciado ha sido objeto de una resolución firme, nacional o extranjera, en el proceso penal seguido contra la misma persona.

Con la decisión definitiva dictada en un proceso penal nace para el sujeto la garantía denominada ne bis in idem, que es habitualmente leída como la imposibilidad de juzgar dos veces a una persona por un mismo hecho. Pero actualmente se la comprende como la prohibición de la múltiple persecución penal, en el sentido de que no solo garantiza que a una persona no se la juzgue más de una vez por un mismo delito, sino que tampoco pueda, por ejemplo, el Ministerio Público, frente a una sentencia absolutoria, promover un nuevo juicio contra el individuo mejorando el encuadre típico de la conducta reprochada.

### **(F) Por desistimiento o transacción**

Nuestro sistema jurídico admite que en los casos de procesos que se inician por ejercicio privado de la acción penal es posible su desistimiento, lo cual va a acarrear las mismas consecuencias jurídicas que esta institución importa en el proceso civil, esto es, el archivo del proceso. Cabe recordar que los procesos de querrela se rigen por disposiciones especiales y la acción penal depende del agraviado, en consecuencia, el desistimiento puede ser motivado debido a una “transacción” o acuerdo del imputado con la parte agraviada; o simplemente puede suceder como consecuencia de lo que la doctrina denomina “el perdón del ofendido”.

### **(G) Por determinación de no punibilidad en la vía civil**

La acción penal también se extingue si aparece de la sentencia ejecutoriada en la vía civil, que el hecho que se imputa como delito es lícito, tal como lo estipula el artículo 79 del Código Penal vigente.

Se tiene que los hechos materia han sido objeto de un pronunciamiento en la vía civil, quedando debidamente amparados como lícitos por sentencia dictada en dicha jurisdicción, en consecuencia, la hipótesis incriminatoria esgrimida por el agraviado ha quedado desarticulada, encontrándonos dentro de los presupuestos de la aplicación del artículo 79 del Código Penal (Exp. N° 773-1997-La Libertad, C. Sup., Jurisprudencia penal, Editora Normas Legales, Trujillo, 2003, p. 167).

## **2.2.2. PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL**

### **2.2.2.1. Consideraciones Generales**

Ante toda acción se genera una reacción, en este sentido, el Estado activa su potestad persecutoria y enfila su poder penal sobre aquellos que infringieron la norma jurídico-penal. Esta reacción debe ser inmediata, puesto, que los intereses en conflicto que se generan a instancia de la comisión del hecho punible, demandan una impronta respuesta de acuerdo a los valores de justicia y de utilidad. Sin embargo, es lógico que en el Estado de Derecho se pongan límites a las potestades persecutorias y sancionatorias del poder represivo estatal, en este orden de ideas, el transcurso del tiempo produce consecuencias inevitables en relación a estas potestades.

En efecto, el transcurso del tiempo conlleva una serie de cambios en las relaciones jurídicas entre ciudadanos y entre ciudadano-Estado. Por eso, la prescripción sirve sobre todo a la seguridad jurídica, en la que se encuentra una parte de su legitimación constitucional (art 9.3 de la CE; art. 139 art. 13 de la CP) (PEÑA, 2013, pág. 549), permitiendo, a su vez, un desenvolvimiento dinámico del orden jurídico (BOLDOVA, 1996, pág. 331).

La prescripción, desde un punto de vista general, es la institución jurídica mediante la cual, por el transcurso del tiempo, la persona adquiere derechos o se libera de obligaciones. Y, desde la óptica penal, es una causa de extinción de la responsabilidad criminal fundada en la acción del tiempo sobre los acontecimientos humanos o la renuncia del Estado al ius punendi, en razón de que

el tiempo transcurrido borra los efectos de la infracción, existiendo apenas memoria social de la misma. Es decir que, mediante la prescripción, se limita la potestad punitiva del Estado, dado que se extingue la posibilidad de investigar un hecho criminal y, con él, la responsabilidad del supuesto autor o autores del mismo (Prescripción de la Acción; Normas Legales on Line-Servicio Integral de Información Jurídica).

Debido a que, las pretensiones persecutorias y sancionatorias del *ius puniendi* no pueden estar vigentes indefinidamente, es decir, los hechos punibles no deben ser susceptibles de persecución por siempre, ya que podrían poner en riesgo la seguridad jurídica como paradigma esencial del Estado de Derecho.

Al respecto, ROY FREYRE opina que la vida humana es única e irrepetible y está sujeta a una limitación temporal, por haber determinado la naturaleza de su extinción ineludible, ya sea por degeneración orgánica espontánea, o también por potencia de factores físicos o mecánicos que son extraños a la voluntad, entonces deviene absurda cualquier pretensión de la ley de mantener perpetuamente la posibilidad de ejecutar un castigo cuando su efectividad se ve frustrada por cualquier circunstancia (ROY, 1998, pág. 115). Se justifica esta consagración legal de algo inicialmente injusto con muy diversas argumentaciones; el ya mencionado efecto destructor del tiempo, que borra de la mente de los hombres el recuerdo del delito cometido; la destrucción de las pruebas, que dificulta la correcta instrucción de un procesó; la improcedencia de castigar a alguien que lleva muchos años desarrollando una vida honrada en libertad, con lo que se demuestra

su falta de peligrosidad; incluso se ha llegado a hablar del aprovechamiento del delincuente de una negligencia o abandono por parte del Estado en el ejercicio de la acción punitiva (LANDROVE, pág. 144).

#### **2.2.2.2. Concepto**

En palabras de García Caveró; La prescripción de la acción penal es una causa de extinción de la acción penal que se fundamenta en la falta de necesidad de la sanción penal por la antigüedad del delito (criterio material) y en que el transcurso del tiempo ofrece dificultades probatorias que aumenta el riesgo de un error judicial (criterio procesal) (GARCIA, 2012, pág. 877), esta combinación explicaría porque la naturaleza de la prescripción no se basa exclusivamente en un carácter sustantivo o procesal, ya que si fuese sólo puramente procesal, la prescripción de la acción penal afectaría una condición de procedibilidad que debería poder dar pie a una cuestión previa y si fuera solo de naturaleza material, la prescripción se presentaría como una causa de exclusión de la punibilidad cuya incidencia en el proceso penal debería poder hacerse con una excepción de improcedencia de acción (por no ser penalmente justiciable). Sin embargo, la alegación de la prescripción en el proceso penal no admite la posibilidad de seguir estos caminos procesales, sino, más bien, el de una excepción propia que en el que se conjugan aspectos tanto materiales como procesales.

Así, la Corte Suprema de la República, en su jurisprudencia, ha definido a la prescripción en la ejecutoria Exp. N° 3566-95 (Fidel Rojas Vargas, Código Penal, catorce años de Jurisprudencia sistematizada),

como la cesación de la potestad coercitiva del Estado, para el juzgamiento del ilícito, una vez cumplidas las exigencias temporales que establece la ley; y en la ejecutoria Exp. N° 356-95 (Código Penal en su jurisprudencia, Diálogo con la Jurisprudencia), como la extinción por el transcurso del tiempo, de la posibilidad de ejercer la acción penal, (lo llama persecución procesal del hecho), pero que también al hacer desaparecer la necesidad de la pena (lo llama fundamento material de la prescripción), impide la prosecución de la acción penal (TORRES).

De esta manera, la prescripción penal consiste en el impedimento de perseguir y sancionar el delito por haberse vencido el plazo que establece el Código Penal para ello, ya sea porque no se inició el proceso o porque una vez iniciado no se siguió atendiendo a los plazos señalados. Es de tener presente, que una vez transcurrido estos plazos, la prescripción produce “ipso iure” su efecto liberatorio, opera de pleno derecho y obliga a ser declarado aun de oficio, no pudiendo el Ministerio Público continuar ejerciendo la acción penal, ni el órgano jurisdiccional pronunciarse al respecto.

### **2.2.2.3. La Naturaleza Jurídica de la Prescripción**

En principio es necesario señalar que la prescripción produce indefectiblemente la extinción de la responsabilidad criminal, sin pronunciarse sobre el fondo, es decir, sobre el injusto y la responsabilidad criminal del imputado, pues el Estado ha decidido, indudablemente imponerse un límite, también temporal para el ejercicio de su poder penal (PASTOR, 2005, pág. 25); consecuentemente por la prescripción el

Estado pierde la posibilidad de perseguir punitivamente un hecho aparentemente punible. En efecto, el paso inevitable del tiempo evita que se pueda accionar contra quien recae una sospecha vehemente de culpabilidad.

La prescripción constituye una causa de extinción de la acción penal y en ese sentido ROY FREYRE señala que las causas de extinción de la acción penal encuentran su fundamento en la impunidad (FREYRE, pág. 31). Por tanto, escribe el autor, deviene impracticable, al carecer de todo objeto, promover o proseguir la actividad procesal cuando ha operado una de dichas causales, ya que la extinción del ius puniendi conlleva también la caducidad del ius procedendi (FREYRE). El autor citado llega a la misma consideración sobre la estrecha relación entre las potestades persecutorias y sancionatorias del delito, donde una serie de criterios político-materiales impide que se imponga una pena al presunto autor de un delito. Por lo tanto, el hecho aparentemente delictivo deja de ser punible, por ende, justiciable penalmente.

En cuanto la naturaleza de la prescripción, en la doctrina existe discusión puesto que pareciera que el problema de su naturaleza va muy ligado al de su fundamento que está en relación a la necesidad de pena, después de pasado un determinado tiempo, se estima innecesaria la pena, no sólo por razones de tipo de prevención general o especial, sino también en virtud del concepto mismo de necesidad de pena (MORILLAS, pág. 27).

Entonces, sobre la naturaleza jurídica de la prescripción, se extienden perspectivas materiales, procesales y mixtas.

Quienes sostienen el fundamento jurídico-material, aseveran que el paso del tiempo se halla vinculado a la falta de necesidad de pena, relacionado a los fines preventivos de la pena, sobre la necesidad material de pena. Por la prescripción el Estado renuncia a la pretensión punitiva o a la efectiva potestad de castigar y al ser la pretensión punitiva del Estado de Derecho material, la prescripción, que vendría a ser la cesación de dicha potestad por el transcurso de un periodo de tiempo fijado por la ley, será también una institución de Derecho material (YUSEFF, 1985, pág. 37). MIR PUIG apunta lo siguiente “Ello influye en la desaparición de la necesidad de pena, que en ambas clases de prescripción se produce por lo demás, cuando se oscurece o apaga el recuerdo del delito y el sentimiento de alarma que en su día pudo producir, y el tiempo transcurrido ocultándose de la justicia y, con la amenaza de pena pendiente de la pena parece ya suficiente castigo -todo ello puede hacer innecesaria la prevención general, especialmente si el delincuente no ha vuelto a delinquir, tal vez demostrando una verdadera reinserción social lo que eliminaría la necesidad de prevención especial (MIR, pág. 774), refiriéndose a la enmienda natural (PASTOR, 2005, pág. 33) del autor del delito. Es importante destacar que la innecesaridad de pena no tiene relación directa ni con el injusto ni con la culpabilidad, a diferencia de las condiciones objetivas de punibilidad o las excusas absolutorias.

Por otro lado, se afirma que la prescripción es de naturaleza procesal, respecto a esta teoría BINDING (PASTOR, 2005, pág. 34) sostiene que si el transcurso del tiempo impide la correcta realización del juicio por dificultades probatorias que afectan principalmente al inocente, dicha afirmación encuentra su traducción práctica en la articulación de la prescripción en el marco del proceso. Se trata de un impedimento procesal para la aplicación de la pena por un hecho punible que como tal permanece incólume, aunque imperseguible.

Otro sector de la doctrina, hoy dominante, entre ella autores como Mezger y Manzini, le confiere naturaleza mixta, a la prescripción, como una institución jurídico-material-procesal, pues esta revestiría normas materiales y procesales; así JESCHECK al considerar que su fundamento se halla vinculado a la falta de necesidad de pena tras el transcurso de un determinado espacio de tiempo (fundamento material) y en parte a las dificultades de prueba que determina el transcurso del tiempo (JESCHECK, pág. 820) (fundamento procesal).

Finalmente, en nuestra legislación positiva, en concreto el legislador del 91, decidió conveniente ubicar la prescripción en el Código Penal, no obstante, nuestro Derecho Penal posee respecto a la prescripción, naturaleza mixta, sólo en consideración a la prescripción de la acción penal, puesto que en la prescripción de la pena se ponen en movimiento criterios exclusivamente materiales. La finalidad de la prescripción de la acción penal es poner término a la facultad represiva del Estado al verificarse el mero transcurso del tiempo y antes de que medie la sentencia

condenatoria (PEÑA, Derecho Penal Parte General, 2013), de este modo la realización del ius puniendi estatal se encuentra sometido a una limitación de naturaleza, temporal.

La naturaleza jurídica que se confiera a la prescripción es también relevante en orden a sostener la irretroactividad o no de las leyes procesales penales, es decir, en relación a considerar a la prescripción, ora de naturaleza mixta, ora de naturaleza procesal, siendo la primera variante la actualmente dominante. Al respecto nos tendremos que reconducir a un principio básico y legitimador que irradia de garantía a todo el Sistema Penal, que es el principio de legalidad. En efecto, el principio de legalidad garantiza que el ciudadano sea únicamente sometido a la aplicabilidad de leyes que se encontraban vigentes al momento de su comisión (tempus commissi delicti), pues una ley posterior (ex-post facto) que significa una afectación de sus derechos adquiridos, sería considerada “infavorable” para los intereses jurídicos del imputado. De las argumentaciones antes esgrimidas, se infiere claramente que la prescripción es de naturaleza mixta, en consecuencia, una ley penal que entre en vigencia ulteriormente a los hechos punibles ya configurados, que establezca por ejemplo mayores plazos prescriptorios en razón de la gravedad del injusto, significa per se una restricción de los derechos individuales garantizados principistamente por el derecho penal material. En cambio, si en tal hipótesis se estimara que la prescripción es de naturaleza procesal, habría que estarse a la ley vigente al momento de los actos procesales (COBO & VIVES,

pág. 206), dependiendo a tal efecto de la naturaleza de la ley procesal.

### **2.2.3. LOS PLAZOS DE LA PRESCRIPCION**

Para determinar el plazo de la prescripción hay tres sistemas, el primero de ellos o sistema alemán, que atiende al momento del cumplimiento de la acción y estima que el plazo se inicia cuando el agente desarrolla la total actividad punible que de él se requiere para la comisión del hecho delictivo, aun cuando sobrevenga inmediatamente el resultado típico, la prescripción comienza con el día en que la acción ha sido cometida, sin consideración al momento de resultado verificado (MAURACH, 1963, pág. 623).

El segundo sistema denominado “la consumación del delito”, hace depender el nacimiento, el cómputo inicial del plazo de la total consumación del delito, es decir cuando se integran todas las condiciones supuestas por la figura delictiva. El momento inicial, con arreglo a este sistema es aquel en que el delito queda totalmente realizado, en todos sus elementos, con relación a sus diferentes formas (PASTOR, 2005, pág. 47).

Existe un tercer sistema de acuerdo con el cual, en el evento de que el delito no sea conocido al momento de la consumación, el plazo de prescripción comienza a correr solamente desde que se conozca, o bien, desde que se comience a proceder judicialmente para su averiguación y castigo (QUINTANO, 1985, pág. 507).

El cómputo de dichos plazos se encuentra establecido según la naturaleza del ilícito penal, en la Parte Especial, se configuran o se realizan típicamente de una forma homogénea, es decir, especifican una particular forma de configuración típica. La descripción de su realización típica es relevante, en tanto, el

legislador en principio ha penalizado las formas perfectas de ejecución, y éstas son tomadas como el inicio del cómputo de los plazos prescriptivos. Sin embargo, de acuerdo a la naturaleza personal del ilícito, éste se descompone en el desvalor del acto y en el desvalor del resultado, de acuerdo con una consideración de mayor tutela al bien jurídico protegido, pues, el parámetro de punibilidad lo constituye la realización de un riesgo jurídicamente desaprobado; de esta forma, se penaliza también la tentativa (art.16).

Empero, esta variabilidad descriptiva, ofrece resoluciones jurídicas político-criminalmente satisfactorias, en cuanto, la prescripción como institución legalmente reconocida, debe someterse a principios rigurosos para su aplicación práctica. No olvidemos, que la prescripción es una limitación a la realización del poder penal estatal, que impide la efectivización de la justicia. Por lo tanto, son dos valores que entran en conflicto: la seguridad jurídica y la justicia, esta última, no puede resultar ser más avasallada por razones que en puridad de la verdad obedecen realmente a postulados políticos. En suma, los plazos prescriptivos no sólo obedecen a un cómputo matemático del operador, sino a una intelección abstracta acerca de la naturaleza del delito y de sus formas de imperfecta ejecución.

En cuanto al inicio de la prescripción de la acción penal, la ley toma en cuenta el modo de ejecución y el momento de consumación del delito, donde la regla general es que el plazo de la prescripción de la acción penal debe comenzar a contarse a partir del momento en que el agente concluyó la ejecución del delito. Así de acuerdo con el art. 82 inc 1 del Código Penal, en la tentativa el plazo de prescripción comenzará a computarse desde que cesa la actividad delictuosa.

Respecto a la tentativa Art. 16 CP, acabada o inacabada, el plazo de prescripción corre desde que cesa la ejecución imperfecta del hecho punible.

En relación con el delito continuado, previsto en el art. 49 se indica el término de la actividad delictuosa que materializa la resolución criminal única para los delitos permanentes, se señala que el momento q en que concluye la situación antijurídica creada y mantenida por el agente.

Por su parte, la prescripción de la ejecución de pena, según lo que dispone el art. 86 del CP, deberá ser computada a partir del momento en que la sentencia condenatoria quedó firme (HURTADO, 2011, pág. 423).

A estas consideraciones, el legislador ha agregado otras, que específicamente se encuentran comprendidas en el artículo 80. Entre ellas, la clase de pena (pena privativa de libertad, penas limitativas restrictivas y limitativas de derecho), de las cuales la prisión al configurarse en la médula espinal del sistema de punición, presupone obviamente, plazos de prescripción más largos en relación a la otra clase de penas.

En relación a los plazos previstos a esta pena, se atiende a las penas abstractas conminadas en la correspondiente figura delictiva -determinadas en marcos penales. Asimismo, las figuras del concurso de delito, sea el concurso real y el concurso ideal, se sujetan también a los plazos prescriptorios particularizados, que se cohesionan con los fundamentos materiales de un derecho penal democrático, objetados últimamente por la nueva sociedad de inseguridad y de temor compartido.

Finalmente se describe un tratamiento especial en el caso de los delitos cometidos por funcionarios públicos contra el

patrimonio del Estado, es el caso paradigmático de los delitos especiales propios que emanan de la infracción de un deber especial, en este caso, de un deber jurídico-público que supone un mayor grado de reproche personal, que, a efectos de la prescripción, supone una duplicidad de los plazos prescriptorios. Situación que a consideración de ROY FREYRE el texto acogió un segundo criterio mixto, de ascendencia constitucional, formado en base a las calidades de los sujetos activo y pasivo de la infracción punible, así como a su objeto jurídico (ROY, 1998, pág. 57).

LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EXP. N° 6136-2005-HC/TC fecha 18 de julio de 2005, en su fundamento N° 6 señala: La prescripción de la acción, según la regulación establecida en nuestro Código Penal, puede ser contabilizada a través del plazo ordinario y el plazo extraordinario. En primer lugar, el plazo ordinario de prescripción, regulado en el artículo 80° del Código Penal, es el equivalente al máximo de la pena fijada en la ley, en caso de ser privativa de libertad. En caso de que la pena no sea privativa de libertad, la acción prescribe a los dos años. Asimismo, en casos de delitos cometidos por funcionarios y servidores públicos contra el patrimonio del Estado o de organismos sostenidos por éste, el plazo de prescripción se duplica.

Por tanto, señalamos que los plazos prescriptorios están fijados normativamente conforme la naturaleza de la pena incriminada, según las figuras concursales delictivas configuradas, dependiendo de la gravedad de la pena y en función del status funcional del autor en especial consideración al bien jurídico objeto de tutela. Fijándose de igual manera topes o techos a los plazos prescriptorios, simultáneamente limitador por determinadas excepciones.

### **2.2.3.1. Los Plazos Ordinarios**

Los plazos ordinarios son aquellos que se computan de acuerdo a las reglas normales establecidas en el artículo 80 del Código Penal, cuyo cómputo no será afecto a interrupciones de acuerdo a los plazos previstos en el artículo 82. Los plazos son ordinarios cuando se cumplen en la cantidad exacta de tiempo a que se remite o señala, según el caso, el Art. 80 del C.P., términos que serán contados, si no hubo interrupciones, comenzando por el día que se indica en el Art. 82 del C.P. para la tentativa y los delitos instantáneo, continuado y permanente (FREYRE, pág. 58).

Los plazos ordinarios son los siguientes:

Los previstos en el primer párrafo, en el caso de los delitos sancionados con pena privativa de libertad, habrá que tenerse en cuenta la pena en abstracto conminado para el delito en específico, es decir, el máximo de la pena fijada por la ley para el delito, tomando en cuenta el máximo de exasperación de pena para el injusto cometido. Sin embargo, la ley ha impuesto un límite de 20 años a este plazo máximo (excepción restrictiva) y lo ha duplicado en el caso de delitos cometidos por funcionarios y servidores públicos contra el patrimonio del Estado (excepción ampliatoria) (FREYRE). El caso de los delitos sancionados con pena de cadena perpetua se constituye en una excepción de la fórmula antes aludida, en esta hipótesis, la acción penal se extingue a los treinta años. En el caso que el delito incriminado esté sancionado con una pena distinta a la de privación de libertad (pena de limitación

de días libres, prestación de servicios a la comunidad, inhabilitación, multa, expatriación y expulsión del país), la acción penal se extingue a los dos años. Tal como se ha señalado, a los plazos ordinarios se establecen dos excepciones en base a criterios de política criminal, los cuales son los siguientes:

**Excepción Restrictiva.** - Se fija 20 años como plazo para que el delito sea sancionable con pena de privación de libertad, plazo que es coherente conforme con un criterio de seguridad jurídica, promover una acción más allá de ese plazo pondría en riesgo la certeza y fiabilidad de las resoluciones judiciales.

**Excepción Ampliatoria.** - El legislador consideró conveniente a efectos de la represión de los delitos cometidos a instancia de la función pública, duplicar los plazos prescriptivos cuando los efectos perjudiciales del delito afectan el patrimonio público, tal como lo consagró en el último párrafo del artículo 41. De esta forma, los plazos prescriptivos podrán rebasar el plazo de 20 años, en caso que el injusto lesione bienes jurídicos de suma relevancia en el marco del Estado de Derecho, estos son atribuibles al ejercicio de una función pública indecorosa y reprobable del funcionario o servidor público. Los delitos que pueden ser comprendidos en esta excepción ampliatoria se encuentran regulados en el Código Penal - delitos contra la Administración Pública cometidos por funcionarios públicos.

**La Prescripción en el Concurso Real de Delitos.** - se configura cuando un autor comete mediante acción u omisión varias infracciones penales, infracciones que

se encuentran separadas en el tiempo y en el espacio, pero que a efectos de punición son integradas en base a una entidad subjetiva. El concurso real puede ser homogéneo y heterogéneo, dependiendo de la naturaleza de los bienes jurídicos lesionados o puestos en peligro, esta figura es una abstracción ideal, pues en realidad cada acción conductual se constituye normativamente en un delito independiente.

A estos efectos, nuestro Sistema Penal ha acogido el principio de absorción o de exasperación, mediante el cual los delitos que son sancionados con las penas más graves absorben a las menos graves. En el caso, de que estas infracciones punibles sean sometidas a un proceso penal, éstas se llevarán en una sola causa y se integrarán en una única resolución judicial. En esta hipótesis, las acciones penales prescriben separadamente, es decir, cada uno independiente del otro, situación que en la práctica llevará a que la prescripción se someterá al delito más grave. Por lo tanto, el autor estará librado de someterse a la justicia penal, cuando prescriba el injusto sancionado con la penalidad más exasperada (FREYRE, pág. 61).

**La Prescripción en el Concurso Ideal de Delitos.** - se constituye en una unicidad de conducta que infringe varias disposiciones penales, conectadas por un mismo autor y resolución criminal. Puede también, ser homogéneo y heterogéneo, de acuerdo al bien jurídico vulnerado. En este caso el artículo 80 del C.P., dispone que la acción penal prescribe cuando haya transcurrido un plazo igual al máximo correspondiente al delito más grave.

Cuerda Riezu frente a este tema, rechaza sumar los plazos de las penas correspondientes a las distintas fracciones en concurso como criterio para fijar el plazo de prescripción de los delitos en concurso ideal pues ello conlleva alargar desmesuradamente la prescripción.

#### **2.2.3.2. La Reducción de los Plazos Prescriptivos. -**

El Código Penal en el artículo 81º, establece que los plazos de prescripción se reducen a la mitad, en los delitos donde sus autores, son menores de veintiún años, o mayores de sesenticinco años, al momento de cometerse.

En este caso resulta de importancia, analizar los efectos que trae consigo el artículo 22º del Código Penal, que es la norma material de la que nace la imputabilidad restringida, que, como norma madre, se irradia a todas las otras que se relacionan con la imputabilidad restringida. Norma, que, faculta a los Jueces a reducir prudencialmente la pena conminada, para el hecho punible cometido por agentes que al momento de la infracción tengan más de dieciocho y menos de 21 años, o más de 65 años de edad. Artículo, que, hace exclusión en su segundo párrafo a los agentes activos de los delitos de violación de la libertad sexual, tráfico ilícito de drogas, terrorismo, terrorismo agravado, atentado contra la seguridad nacional y traición a la Patria u otro delito sancionado con pena privativa de libertad no menor de veinticinco años o cadena perpetua.

El ilícito personal está compuesto por dos elementos categoriales complementarios e insustituibles, el injusto

y la culpabilidad, la culpabilidad mejor llamada categoría de la responsabilidad personal, viene comprendida por las capacidades psicofísicas del autor, así como por su proceso de socialización en una determinada sociedad. Factores que valorados en conjunto podrán determinar, si es que el sujeto estuvo en posibilidad de dirigir su conducta conforme al conocimiento del injusto, valga la salvedad, si tenía capacidad de motivación normativa, de cuya asequibilidad pueda o no comportarse conforme al directivo de conducta contenido en la norma jurídico-penal. Estas facultades adquieren pleno desarrollo en la edad de madurez del individuo, que para efectos legales se ha establecido la edad de 18 años (para alcanzar la mayoría de edad). Sin embargo, el legislador ha considerado que en los primeros años de su adultez el individuo puede presentar aún una imputabilidad disminuida o de matices defectuosos. Es en realidad una presunción de iuris tantum que puede no condecirse con la realidad social y biológica (Al respecto ROY FREYRE califica a esta excepción reductora como un “desajuste normativo”, señalando (...) que si la plena capacidad en el ejercicio de los derechos civiles se adquiere al cumplirse los 18 años de edad, no hay razón para que la capacidad de responder penalmente se considere restringida hasta el límite de 21 años y tenga el alcance de acortar los plazos de prescripción: cit., ps. 63-64.) pero, el legislador ha considerado conveniente a efectos de reducir los plazos prescriptivos a la mitad, la edad cronológica del autor, que supone una responsabilidad restringida. Del mismo modo, la edad avanzada en un

individuo, el camino hacia la senilidad (Las enfermedades mentales que se manifiestan como consecuencia de la senilidad, que tienen el grado de afectar profundamente la conciencia, serían tratadas como una inimputabilidad plena, que genera una exención de pena por ausencia de culpabilidad.) produce una serie de cambios en sus facultades sensitivas, perceptivas y motrices, se configura una disminución de estas capacidades que significan a la postre una afectación a la capacidad introyectiva de cognoscibilidad normativa.

### **2.2.3.3. La Prescripción Extraordinaria**

En principio se espera que la acción penal prescriba bajo las reglas previstas para la prescripción ordinaria (artículo 80); sin embargo, las interrupciones que sufre accidentalmente el proceso penal, provocaría que los plazos prescriptorios se conviertan en un techo inaccesible para el pretensor de la extinción de la acción penal.

Esta clase de prescripción de la acción penal opera después de comenzado el proceso, constituyéndose en un límite legal a las frustraciones de la prescripción causadas por las sucesivas interrupciones (PEÑA, Derecho Penal Parte General, 2013). Estas interrupciones van a afectar el desarrollo normal de los plazos de prescripción, prefiriendo el legislador optar por una fórmula que ponga coto a estos sucedáneos accidentales, pues consciente de una realidad judicial a veces infructuosa, había la necesidad de imponer límites para que así se garanticen las expectativas de extinción de los justiciables. Al respecto el último

párrafo del art. 83, señala “Sin embargo, la acción penal prescribe, en todo caso, cuando él tiempo transcurrido sobrepasa en una mitad al plazo ordinario de la prescripción”, es decir, al plazo ordinario se le suma una mitad, si la acción se refiere al delito de receptación (pena no mayor de tres años), habiéndose ya promovido la acción penal por este ilícito penal, la acción prescribiría a los cuatro años y medio.

VILLAVICENCIO TERREROS acota en referencia (prescripción extraordinaria), que el cómputo respectivo no puede superar, incluyendo el tiempo de la interrupción, el máximo de veinte (20) años señalado para la prescripción (Art. 80, cuarto párrafo) (VILLAVICENCIO, 1992, pág. 260). Bajo los alcances de una interpretación restrictiva, injustos que son reprimidos con personas mayores a los 20 años de privación de libertad, como el secuestro, robo agravado o la extorsión, sería en ciertos casos, extraídos de la facultad persecutoria del Estado, situación que no se condice con valores de justicia sometidos a consideraciones de política criminal. Si bien es cierto, que el art. 80 pone un tope a la prescripción (20 años), no es menos cierto que la naturaleza del injusto merece respuestas diferenciadas. PEÑA CABRERA hasta antes de la dación de la Ley N° 26320, mantenía una postura de unicidad acerca del tope de 20 años a los plazos prescriptivos, que en la última edición de su Tratado cambia, al sostener que el art. 80 del C.P. trata de manera exclusiva de la prescripción ordinaria (PEÑA, Derecho Penal Parte General, 2013).

En palabras categóricas de ROY FREYRE, “Siendo la prescripción ordinaria, la materia casi exclusivamente

tratada en el Art. 80 del C.P., nada autoriza a extender su alcance para someter a su propio régimen a otra forma distinta que tiene de operar la prescripción, o sea la extraordinaria, la misma que tiene que ser tratada en un dispositivo autónomo ubicado posteriormente, con motivo de legislarse acerca de las interrupciones, y como el último recurso para superar los efectos frustrantes de éstas sobre los plazos señalados para la prescripción ordinaria o corta de la acción penal” (FREYRE, pág. 82) . En efecto, la vigencia de la prescripción extraordinaria viene a paliar las deficiencias de la administración de justicia, que ponen en peligro legítimas pretensiones extintivas de la persecución penal.

## **2.3. SUSPENSIÓN Y LA INTERRUPCION DE LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL**

### **2.3.1. La Suspensión de la Prescripción de la Acción Penal**

La suspensión se produce cuando el tiempo transcurrido con anterioridad al momento en que se verifica la causa de suspensión, siempre se considera útil para la prescripción y se computa, en consecuencia, junto con el tiempo que transcurre después de desaparecida aquélla.

Es necesario aclarar cualquier la confusión de los vocablos interrupción y suspensión. Al respecto Maggiore dice que “el curso de la prescripción pena, a semejanza de cuanto sucede en la prescripción civil y en la comercial, puede suspenderse o interrumpirse. La diferencia entre suspensión e interrupción consiste en que, en la suspensión la prescripción duerme, descansa, (dormit, quiescit) por un intervalo de tiempo, por lo cual el tiempo anterior se computa

y entra en el transcurrido después de que ha cesado la causa suspensiva; en cambio en la interrupción el tiempo anterior se pierde y sólo puede volver a empezar a correr un nuevo término de prescripción (VELA, 1985, pág. 288).

Al respecto el Dr. Mexicano Vela Treviño nos dice que, para diferenciar interrupción de suspensión vale decir que la primera se presenta cuando la prescripción ya ha iniciado su curso y se ve cortado el tiempo; en cambio, la segunda impide el inicio del curso del tiempo necesario para la prescripción, que no puede llegar a producir sus efectos extintivos por falta de satisfacción de la temporalidad necesaria (VELA, 1985, pág. 289).

El Acuerdo Plenario N° 6-2007/CJ-116, estableció que los presupuestos de la suspensión del plazo de prescripción son dos: i) la preexistencia o surgimiento ulterior de una cuestión jurídica controvertida que impida la iniciación o la continuación del proceso penal incoado, y ii) que la decisión sobre dicha cuestión deba realizarse en otro procedimiento, obviamente, distinto del que se ve impedido de continuar (Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanentes y Transitorias de la Corte Suprema, Acuerdo Plenario N° 6-2007/CJ-116, FJ. 6.).

En ese sentido, se entiende que, por efecto de la suspensión del plazo de prescripción queda detenido en el tiempo, hasta que se subsanen los defectos, omisiones u otras actuaciones procesales extrapenales, sin que el tiempo transcurrido con anterioridad a la prescripción del impedimento pierda su eficacia cancelatoria parcial, ya que solamente queda en reserva para sumarse al tiempo prescriptivo que transcurre luego de la desaparición del obstáculo puesto por la misma ley a la pesquisa penal

(FREYRE). A diferencia de lo que acontece en las causas de interrupción de la prescripción, que obedecen estrictamente a actuaciones de las agencias estatales encargadas de perseguir y reprimir el delito, en este caso, la suspensión obedece a impedimentos, a obstáculos que deben ser corregidos y subsanados, a fin de que válidamente se promocióne la acción penal ante la justicia penal. En efecto, surgen a veces, determinadas previsiones legales -por lo general metapenales- que condicionan el ejercicio de la acción penal y su judicialización, a instancias de cumplir con determinados requerimientos. Condicionamientos que surgen a partir de la necesidad de reservar la vía penal, para aquellos hechos que revisten aparentemente todos los elementos constitutivos que la identifican como típica, es decir, justiciable penalmente. Asimismo, muchas veces se someten a las instancias persecutorias, hechos que se encuentran procesados en vías extrapenales, situaciones controversiales que ameritan ser esclarecidas por las vías procesales correspondientes a fin de resguardar la seguridad jurídica, como máxima del Estado Constitucional de Derecho.

La sola interposición de una causal de suspensión provoca la inmediata paralización de las actuaciones jurisdiccionales penales, a fin de que se cumpla con determinados presupuestos legales, de cuya resolución o corrección depende que pueda volver el Estado a retomar la vigencia de sus facultades persecutorias. La consecuencia generada -como apunta PEÑA CABRERA es que el Ministerio Público y el Poder Judicial están impedidos de realizar sus "acciones" en tanto no se resuelva el inconveniente (PEÑA, Derecho Penal Parte General, 2013); en síntesis, surgen determinados impedimentos que neutralizan la labor de las

agencias estatales competentes para perseguir el delito, situación tal que exige una suspensión de los plazos prescriptivos. Pues, si los plazos no se suspendiesen, se afectaría la máxima de justicia como garantía del Estado de Derecho plasmada en la realización de la ley penal sustantiva y, asimismo, las legítimas pretensiones de la víctima de ver colmadas sus legítimas pretensiones reparatorias, que en el proceso penal se encuentran condicionadas a la punibilidad de la conducta; de conformidad también con un hecho fáctico innegable, pueden pasar a veces muchos años para que una causa pueda resolverse en el ámbito civil.

Para los casos tramitados bajo las reglas del actual proceso penal acusatorio adversarial, se ha producido una antinomia entre las hipótesis normativas del artículo 84° del Código Penal (aprobado por Decreto Legislativo N° 635) con el artículo 339.1° del CPP del 2004 (aprobado por Decreto Legislativo N° 957).

Mientras la formalización de investigación preparatoria para la norma sustantiva es una causa de interrupción, para la norma adjetiva es una causa de suspensión. Más específicamente se diría que estamos ante una antinomia directa al tratarse de dos normas que expresa, inequívoca y claramente se contradicen, lo cual genera un conflicto necesario porque el cumplimiento de una de las normas implica irremediablemente la violación de la otra. Ambas normas pertenecen a la especialidad penal, tienen la misma jerarquía normativa, pero son incompatibles entre sí, por tener el mismo ámbito de validez.

Para resolver la antinomia en el caso de autos, resulta aplicable el principio de favorabilidad reconocido en el

artículo 103º de la Constitución, como una regla aplicable solo a materias de carácter penal, la misma que supone aplicar la norma que más favorezca al reo (STC Nº 47-2004-AI/TC del 24/04/2010, caso Gobierno Regional San Martín.).

Así mismo, el artículo VII.4º del Título Preliminar del CPP del 2004 reafirma tal principio cuando establece como regla para el operador jurídico que en caso de duda insalvable sobre la Ley aplicable debe estarse a lo más favorable al reo. De esta manera, la manifiesta contradicción entre las proposiciones normativas del artículo 84º del Código Penal con el artículo 339.1º del CPP del 2004 sobre la misma materia, nos conduce a preferir aquella norma que más favorezca al imputado en la comisión de un delito. Estamos ante una disyunción lógica excluyente, la aplicación de una norma supone automáticamente la inaplicación o exclusión de la otra norma.

Para nuestro caso, la regulación de la suspensión del Código Penal es la más favorable al ciudadano y más inherente a la razón de la prescripción como garantía de limitación al ius puniendi que aquella contenida en el CPP del 2004. Sin embargo, para cierto sector de la doctrina estaríamos ante una combinación de leyes, por consiguiente, “no existe tal contradicción entre el Código Penal y el CPP del 2004, sino que el legislador con una técnica poco feliz ha introducido en ésta última una nueva causal de suspensión de la prescripción. Ambas normas deben ser interpretadas bajo una concepción unitaria del ordenamiento jurídico que procure una solución armónica (PARIONA, 2011, págs. 221-231)”

#### **2.3.1.1. Alcances del Art. 339 del NCPP que dispone la suspensión del curso de la prescripción de la acción**

## **penal cuando se emite la disposición de la formalización de la investigación preparatoria**

1. Mediante el art. 339 del NCPP se establece que un efecto de la formalización de la investigación preparatoria es la suspensión de la prescripción de la acción penal. En puridad, dicho acto no constituye una causal de suspensión tal como se explica en el art. 84 del CP: “Si el comienzo o la continuación del proceso penal depende de cualquier cuestión que debe resolverse en otro procedimiento, se considera en suspenso la prescripción hasta que aquél quede concluido”. Y es que, grosso modo, el acto del Ministerio Público se realiza en el mismo proceso y no pretende resolver una cuestión determinante para su continuación (ALCOCER).
2. A pesar que los procesos regulados por las normas del Nuevo Código son más cortos, lo cierto es que dicha característica en nada afecta o debería de afectar la normal aplicación de la prescripción. Si bien el NCPP es rígido en cuanto al control de plazos, lo cierto es que estas disposiciones atienden entre otras razones- a la finalidad, por economía procesal, de acelerar el tiempo de los procesos. A diferencia de la prescripción que, como hemos dicho, constituye un derecho para el ciudadano de no permanecer en permanente riesgo de persecución y de sanción penal cuando la misma ya no sea necesaria, limitando la potestad punitiva del Estado.
3. En todo caso, en virtud de los principios ya enunciados que regulan la interpretación judicial (pro homine y pro libertatis), la interpretación debe procurar siempre una mejor protección de los derechos fundamentales, descartando así las que restrinjan o limiten su ejercicio. En esa medida, lo establecido en el art. 339 del NCPP

debe de ser interpretado como una causa de interrupción de la prescripción de la acción penal, conforme al art. 83 del CP8, que incluye entre sus causales a las actividades del Ministerio Público.

4. La suspensión del plazo de prescripción con el solo inicio de la investigación preparatoria, desde el punto de vista político criminal, deja un mensaje ajeno a un modelo de Estado garantizador de derechos: la actividad persecutoria estatal prima sobre los derechos de las personas. Más allá que el nuevo modelo procesal penal promueva la celeridad de los procesos, el instituto de la prescripción se fundamenta en el derecho que toda persona tiene a no ser perseguido o sancionado cuando por el transcurso del tiempo se advierte la falta de necesidad de pena.

### **2.3.1.2. Causales de Suspensión**

#### **(A) La Cuestión Previa**

Es un medio de defensa técnica que se opone a la acción penal haciendo conocer la inobservancia de un requisito de procedibilidad de esta última. Es decir, no se están cumpliendo con todas aquellas causas que condicionan el ejercicio de la acción penal y, por tanto, no es posible promoverla.

La cuestión previa se constituye así en un medio de subsanación del Auto de Apertura de Instrucción en el que se obvió la constatación del cumplimiento de los requisitos de procedibilidad de la acción penal. Por ello, la [ley](#) procesal penal prevé que esta cuestión previa puede ser deducida de oficio (CUBAS, pág. 278). Según GIOVANNI LEONE son requisitos de procedibilidad todas

aquellas causas que condicionan el ejercicio de la acción penal y sin cuya presencia no es posible promoverla.

De esta manera, el requisito de procedibilidad vendría a ser una condición de validez de la acción penal, establecido expresamente en un dispositivo penal o extrapenal; cuyo cumplimiento es imprescindible para el ejercicio de la misma, pues de ello depende su validez, el cual no afecta al tipo penal en sí mismo, sino la posibilidad de su persecución penal.

Ahora bien, atendiendo que la exigencia del requisito de procedibilidad se da solo para algunos delitos y puede estar regulado tanto en la ley penal como en la extrapenal, en la práctica jurisprudencial se observan algunos problemas para identificar en qué casos se presenta esta exigencia. Así, dada la elevada incidencia del delito de omisión de la asistencia familiar, uno de los principales problemas en la aplicación de la cuestión previa es determinar si la notificación con el apercibimiento expreso de acudir a la vía penal constituye o no un requisito de procedibilidad exigible a la acción penal iniciada por este delito.

Al respecto, la Sala de Apelaciones de Arequipa señaló que si bien la exigencia de este requisito de procedibilidad es imprescindible para la promoción de la acción penal y, en atención a ello, es procedente la cuestión previa cuando se corrobora algún defecto con la notificación del referido requerimiento, también sostuvo que, en aplicación supletoria de los arts. 155 y 172 CPC, los actos deficientes de notificación se considerarán convalidados si puede desprenderse de los actuados que el procesado tuvo conocimiento del proceso de

alimentos, de la resolución de requerimiento y del apercibimiento en caso de incumplimiento; máxime si imputado no adujo los defectos de notificación en forma idónea ni en la primera oportunidad. Por tanto, según su criterio, tampoco procederá en estos supuestos la cuestión previa.

En el Código de Procedimientos Penales se señala, en el artículo 4, segundo párrafo que las cuestiones previas pueden plantearse en cualquier estado de la causa o resolverse de oficio. Sin embargo, con la entrada en vigencia del Decreto Legislativo Nro. 959, la oportunidad para deducir este medio de defensa técnica ha sido modificado, pues el mencionado decreto establece que "vencida la etapa de instrucción no se admitirá solicitud incidental alguna, salvo las que expresamente establece la ley".

Por su parte, el Código Procesal Penal precisa, en su artículo 7, la oportunidad para deducir cuestiones previas, las mismas que pueden plantearse al iniciarse la Investigación Preparatoria, durante el desarrollo de ésta o, al contestar la querrela para los casos de acción penal privada; especificando, además, que deberán ser resueltas antes de culminar la Etapa Intermedia. Esto último, vendría a constituir, un plazo excesivo si se toma en cuenta que la finalidad de la cuestión previa es precisamente la de detener el proceso por ausencia de un requisito exigido por ley. En tal sentido, debería existir un plazo específico de cierta cantidad de días para que la cuestión previa sea resuelta.

## **(B) La Cuestión Prejudicial**

Así como se presentan defectos de omisión de requisitos de procedibilidad para promocionar válidamente la acción penal, asimismo, resulta que los mismos hechos contenidos en la denuncia penal, son también objeto de substanciación paralelamente en un procedimiento extrapenal, sea éste civil, laboral, administrativo, constitucional, etc. En efecto, los hechos supuestamente criminosos, necesitan ser dilucidados y esclarecidos en la vía extrapenal, a fin de que se pueda establecer el carácter delictuoso de la conducta imputada.

La prejudicialidad es una circunstancia que se produce por la relación de conexión entre las diversas ramas del derecho y la especialización de los órganos de jurisdicción, que se impone por razones de seguridad jurídica para que sea solo un órgano el que decida sobre el tema de su especialidad y no órganos distintos que pueden llegar a conclusiones contradictorias. La prejudicialidad guarda una conexión de lógica jurídica con el tema que se debate, de tal manera que la decisión que exige está siempre ligada, en relación de subordinación, con el objeto principal del proceso.

A pesar de la existencia de esta conexión, y de la confluencia de temas de distinta especialidad, no toda prejudicialidad causa la suspensión del proceso. Ello solo ocurrirá en la medida de que se trate de un antecedente lógico y necesario para determinar el objeto del proceso donde se presente esta circunstancia. Así, en el caso del proceso penal, cuando se presenta un supuesto de prejudicialidad, el juez no debe emitir pronunciamiento sobre el fondo del elemento prejudicial, sino que debe

suspender el trámite del proceso penal, dando paso a que el órgano jurisdiccional extrapenal emita decisión previamente sobre el tema de su competencia, siempre que éste sea un antecedente lógico y necesario para determinar el hecho investigado en el proceso penal (FEDERICO, 2011).

La interposición de este medio de defensa técnico no debe buscar que el juez extrapenal resuelva sobre la existencia o inexistencia del delito investigado, ya que ello solo es competencia del juez penal. Empero, para que la resolución de la prejudicialidad en la vía extrapenal pueda suspender el proceso penal, debe ser determinante y vinculante para esclarecer un elemento de la configuración del delito imputado.

Un aspecto problemático en la aplicación de la cuestión prejudicial con el Código del 2004 lo constituye la oportunidad para su interposición, toda vez que si bien el art. 7.1 CPP establece, en forma general, que “la cuestión previa, cuestión prejudicial y las excepciones se plantean una vez que el fiscal haya decidido continuar con las investigaciones preparatorias o al contestar la querrela ante el juez y se resolverán necesariamente antes de terminar la Etapa Intermedia”,

Empero, el art. 7.2 prescribe que solo “la cuestión previa y las excepciones también pueden deducirse durante la Etapa Intermedia, en la oportunidad fijada por la Ley”.

Como se advierte, este problema de aplicación surge de la propia regulación legal del citado medio de defensa en el Código del 2004; ello en la medida que, por un lado, el art. 7.2 CPP omite referirse a la cuestión previa cuando precisa qué medios de defensa pueden interponerse en

la fase intermedia del proceso, con lo que pareciera negar la posibilidad de deducirlo en dicha fase; y, por otro lado, el art. 350.1.b CPP establece en forma general, y sin excepciones, que una vez notificado el escrito de acusación, las partes podrán “deducir excepciones y otros medios de defensa, cuando no hayan sido planteados con anterioridad o se funden en hechos nuevos”.

### **(C) El Antejudio Constitucional**

A través del antejudio se busca levantar la inmunidad o prerrogativa funcional de un alto funcionario por probables delitos cometidos en ejercicio de sus funciones. El procedimiento mediante el cual se efectiviza el antejudio es la acusación constitucional.

El antejudio constituye una especie de antesala parlamentaria o congresal de un proceso judicial, donde será finalmente este último el llamado a determinar si el funcionario cuestionado tiene responsabilidad penal o no. Como puede observarse, difiere del juicio político, pues, en el primer caso, el Congreso no aplica ninguna sanción al funcionario acusado, sino que se limita a decidir si se habilita o no la competencia penal de la judicatura ordinaria para iniciarse el proceso penal respectivo contra el referido funcionario por la infracción de delitos de función (GARCÍA). El Congreso acuerda o no, luego de una previa investigación, si existen indicios suficientes para levantarle el fuero a un determinado funcionario y éste sea procesado por la comisión de delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones.

En efecto, los altos funcionarios del Estado son objeto de un privilegio legal o de un fuero que se constituye en un

impedimento legal ante la acción penal. Los límites políticos de la justicia penal como apunta BACIGALUPO frente a las personas que encaman otros Poderes del Estado se justifican, por lo tanto, en la necesidad de salvaguardar el funcionamiento operativo del Estado inclusive frente a la idea de justicia penal formulada por KANT (Bacigalupo, pág. 16), una justicia absoluta cuyo valor fundamental no podía ser enervada a expensas de diferencias de las personas. Y estos altos funcionarios gubernamentales se encuentran comprendidos en el artículo 99 de la Constitución (Según el artículo 99 de la Constitución, los funcionarios comprendidos son los siguientes: -Presidente de la República, a los representantes del Congreso, a los Ministros de Estado, a los miembros del Tribunal Constitucional; a los miembros del Consejo Nacional de la Magistratura, a los Vocales de la Corte Suprema, a los Fiscales Supremos, al Defensor del Pueblo y al Contralor General), por lo tanto, es una prerrogativa que debe ser acatada por todas las instituciones públicas, esta prerrogativa penal es conocida en derecho constitucional como inviolabilidad (PEÑA, 2013).

Al respecto entonces, cabe una precisión, el antejuicio procede únicamente cuando la infracción punible se comete a instancia del ejercicio de la función que en vigencia sustenta la prerrogativa, es decir, un hecho punible cometido con anterioridad (A pesar de haber sido cometido en el ejercicio de la función pública, cuando por ejemplo, el agente se desempeñaba como alcalde, cargo público no comprendido en el art. 99 de la Constitución.), cuando el funcionario no estaba comprendido en el art. 99, no daría lugar al antejuicio constitucional sino al

desafuero parlamentario. Entonces, el procedimiento se inicia vía recurso de "acusación constitucional" ante la Subcomisión de "denuncias constitucionales" del Congreso de la República, la cual emite un dictamen a partir de una serie de actos de investigación que realiza la Comisión Investigadora, el cual si es fundado es remitido a la Comisión Permanente, para que ésta evalúe su pertinencia y evacúe el dictamen correspondiente, el cual es elevado finalmente al Pleno del Congreso sobre si ha lugar o no a la formación de la causa, y las actividades que inicialmente, por mandato constitucional, deben cumplir tanto la Fiscalía de la Nación, como el Vocal Supremo Instructor, todo este procedimiento administrativo se encuentra normado en la Ley N° 26231, modificado por la Ley N° 26339.

#### **(D) Desafuero Parlamentario**

El fuero parlamentario es una prerrogativa o privilegio de carácter constitucional que impide la formación de causa criminal por crimen o simple delito en contra de los diputados y senadores, sin previa declaración que autorice la formación de causa criminal en contra de estos; indicando que existe mérito para ello; está destinado a asegurar la independencia de quienes ejercen funciones legislativas, así como el buen funcionamiento del Congreso Nacional.

El objeto del fuero parlamentario es que los miembros del Parlamento estén a cubierto de cualquier proceso criminal, de cualquier detención por parte de la autoridad judicial, con motivo de algún crimen o simple delito que se suponga hayan cometido fuera de las cámaras, salvo en el caso del delito flagrante (NOGUERA, 2000). El

fundamento de este privilegio no es otro que el de evitar que el gobierno o los particulares, valiéndose de cualquier medio de presión alejen a algún miembro de estas que les convenga, promoviendo un proceso penal o decretando una detención.

Cuando el delito no se comete a instancias del ejercicio funcional, es decir, el hecho punible es configurado como producto de su status como ciudadano, no será de aplicación el antejuicio constitucional, sino procederá el “desafuero parlamentario”. Desafuero que deberá interponerse ante el Congreso de la República por la Corte Suprema de la República, en concreto, a la Comisión Permanente, quien conformará una Comisión Investigadora, la cual dirimirá si procede o no el pedido de desafuero. Tal como lo señala el artículo 93 de la Constitución Política, los congresistas no pueden ser procesados ni presos sin previa autorización del Congreso o de la Comisión Permanente, desde que son elegidos hasta un mes después de haber cesado en sus funciones, excepto por delito flagrante, caso en el cual son puestos a disposición del Congreso o de la Comisión Permanente dentro de las veinticuatro horas, a fin de que se autorice o no la privación de la libertad y el enjuiciamiento.

En materia de desafuero parlamentario, un procedimiento racional y justo necesariamente debe garantizar a los parlamentarios el debido ejercicio del fuero constitucional del que gozan; es decir, dentro de las garantías mínimas del debido procedimiento de desafuero se cuenta el respeto del referido privilegio constitucional, de lo contrario no se justificaría su existencia.

Siguiendo el punto antes mencionado, tanto el constituyente como el legislado establecen y regulan el fuero parlamentario, debiendo contemplar las garantías mínimas que todo procedimiento debe considerar y respetar que, en materia de procedimientos especiales, como en el desafuero parlamentario, deben tomarse en cuenta no solo tales garantías mínimas, sino también aquellas atribuciones específicas que determina la especialidad del procedimiento del que se trate.

El desafuero parlamentario con motivo de la acusación al cerrarse la investigación que se refiere el inciso primero del artículo 416 del Código Procesal Penal, resulta concordante con la constitución. Ello excluye toda posibilidad de una interpretación extensiva del término “acusado” o “acusación” para hacerla equivalente con la formalización de la investigación, ya que en el nuevo proceso penal acusatorio es la acusación en el procedimiento ordinario el acto jurídico procesal en el que el Estado dirige la acción penal y la pretensión punitiva; situación cubierta por el fuero parlamentario.

### **(E) La Formalización de La Investigación Preparatoria**

Nuestro Código Penal en el título V: Extinción de la acción penal y de la pena, regula los supuestos de extinción de la acción penal entre ellos a la institución de la prescripción (Prescripción. En Derecho Penal consiste en la extinción de la responsabilidad penal por el transcurso del tiempo), y ello porque el estado no puede continuar ejerciendo el ius puniendi eternamente, por ello después de cierto tiempo que lo fija la propia ley se extingue la posibilidad de imponer sanción penal “Si el Estado no persiguió oportunamente a los que delinquieran no sería

justo que después de mucho tiempo se pretenda hacerles sufrir una expiación que ya pasó al olvido".

En la actualidad la doctrina mayoritariamente defiende la vigencia de la prescripción, discutiéndose si su naturaleza es penal o procesal, quienes afirman que es penal o procesal, quienes afirman que es penal precisan la prescripción se desarrolla sobre la finalidad de la pena, los que señalan que es procesal señalan que la prescripción va dirigida a suspender o impedir el proceso judicial por el transcurso del tiempo; sobre estas posiciones surge la mixta que concluye que la prescripción es en esencia sustantiva y procesal y es la que acoge nuestra legislación; por tanto la prescripción tiene naturaleza procesal y sustantiva. Por el transcurso del tiempo se pone término a la facultad de sancionar del Estado y antes que medie sentencia a diferencia de la prescripción de la pena.

Si el transcurso del tiempo impide al Estado imponer sanción penal, la propia norma ha señalado plazos y por ellos se habla de una prescripción ordinaria (se sustenta en la en que en delitos castigados con pena privativa de la libertad, la prescripción ordinaria opera cuando transcurre el tiempo igual al máximo de la pena prevista para el delito, artículo 80 del Código Penal, en este caso cuando aún no hay proceso pena instaurado), sin embargo la prescripción extraordinaria opera después de iniciado el proceso, y en este caso conforme a lo dispuesto en el artículo 83 parte in fine opera cuando el tiempo transcurrido sobrepasa en una mitad al plazo ordinario de prescripción).

Dentro de la institución de la prescripción se tiene: La interrupción y la suspensión de la prescripción; la diferencia entre ambas estriba en que la suspensión no hace perder en caso alguno su eficacia al tiempo transcurrido con anterioridad al inicio de la suspensión, sino que se suma al que continua después de haberse disipado el obstáculo.

Ahora bien, la interrupción de la acción penal opera por:

Actuaciones del Ministerio Público, del Poder Judicial y la comisión de un nuevo delito doloso que puede darse antes de iniciada la acción penal como después de ser promovida. Las causales de suspensión lo precisan la propia norma penal y según la doctrina son: la cuestión previa, la cuestión prejudicial, el antejuicio constitucional, el desafuero; el derecho que tiene el imputado a defenderse o la demora en resolver ese asunto extrapenal no tiene por qué suspender los plazos de prescripción en perjuicio del imputado, por lo que tanto en la interrupción como en la suspensión ha debido establecerse un límite.

En el Código Procesal Penal vigente el artículo 339.1 precisa: "La formalización de la investigación preparatoria suspenderá el curso de la prescripción de la acción penal", del texto expreso de la norma pareciera que se estaría refiriendo a la interrupción y no en esencia a la suspensión; la Corte Suprema en el Acuerdo Plenario N° 1-2010/CJ-116 ha precisado en el considerando 26 "sin embargo, la literalidad del inciso 1 del artículo 339 del Código Procesal Penal evidencia que regula expresamente una suspensión "sui generis", en ese orden en el considerado 27 indica: "La redacción y el

sentido del texto es claro, en cuanto regula" la institución de la "suspensión "con todas las consecuencias y matices que conlleva y no es posible deducir que el legislador quiso reglamenta un supuesto de 'interrupción' de la prescripción, porque la voluntad fue establecer que ese acto del fiscal es motivo de suspensión.

En la práctica, el principal efecto de esta norma es la prolongación del tiempo necesario para considerar extinguida la responsabilidad penal por un determinado hecho, y en ese sentido, cuando exista actividad procesal del fiscal, formalizando la investigación-el plazo de prescripción deja de computarse desde que se declara", se indica en los fundamentos del aludido acuerdo plenario que "el fundamento de la posibilidad de suspender el plazo de prescripción dirigiendo el procedimiento contra el presunto culpable constituye el instrumento que tiene el Estado y ejecuta el órgano judicial para poner de manifiesto posibilidades de éxito de la investigación y que la infracción pueda ser castigada, para evitar la sensación de impunidad en la sociedad como marco de la política criminal del Estado.

En ese contexto, como se señala en la doctrina en general el ius puniendi del Estado no puede ni debe ser eterno, porque como precisará Binder: "Ningún acto de procedimiento puede configurar una superación del término del plazo establecido como límite al poder penal o del Estado, porque es obvio que ningún acto del limitado puede ampliar el límite que se le ha impuesto, ya que ello iría en contra de las mismas ideas de límite y mucho más aún, de su fundamento político.

Una garantía prevista para proteger a las personas no puede ser dejada de lado por la morosidad judicial que, independientemente del órgano que la realice, es actividad estatal, y en esos casos, además, actividad estatal deficiente". Por ello es que también el legislador ha establecido que en el caso de interrupción de la prescripción artículo 83 parte in fine del Código Penal: "Sin embargo, la acción penal prescribe, en todo caso, cuando el tiempo transcurrido sobrepasa en una mitad al plazo ordinario de prescripción", por tanto "precisar que para evitar la sensación de impunidad como política criminal deba entenderse "que el artículo 339.1 del Código Procesal Penal constituye "suspensión sui generis" se contrapone a lo que en doctrina se entiende por suspensión e interrupción.

Se precisa incluso en el acuerdo plenario que "no puede concebirse que los imputados tengan derecho a la resolución del proceso en un plazo razonable en los que el retraso puede ser provocado por su propia actitud procesal para evitar el avance del procedimiento y prescribir el delito, lo que debe evitarse".

Por tanto del análisis efectuado nos encontramos con normas contradictorias sobre interrupción y suspensión de la prescripción, por tanto de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.11 de la Constitución Política y el artículo VII.4 del Título preliminar del Código Procesal Penal: "En caso de duda insalvable sobre la Ley aplicable debe estarse a lo más favorable al reo", siendo por tanto de aplicación la norma penal por ser más favorable al imputado y debe entenderse por interrupción y no por suspensión lo que preceptúa el artículo 339.1 del mismo cuerpo normativo.

El término de “suspensión” de la prescripción de la acción penal, establecido en el artículo 339.1 del Código Procesal Penal, daría a entender literalmente que, con la formalización de la investigación, la prescripción de la acción penal queda suspendida. Al no encontrar respuesta en el mismo Código, debe entenderse que el legislador se ha referido a la “interrupción” de la prescripción de la acción penal, concordante con el artículo 83 del Código Penal, mas no a la “suspensión”, porque además no solo contradice su propio significado, sino también lo estipulado en el artículo 84 del Código sustantivo. Por lo que la norma procesal antes descrita más bien debe ser concordada con lo dispuesto en el artículo 80 y 83 del Código Penal.

#### **2.3.1.4. Individualización de la Prescripción**

En principio, el hecho punible es una conexión objetiva que liga indisolublemente a los participantes en el evento delictivo; así, el autor, quien tiene el dominio funcional del hecho con quienes no lo tienen, es decir, los partícipes, tienen la posibilidad de sustraerse de la persecución penal, tomando como inicio del plazo prescriptorio la comisión del hecho punible, bajo las especificidades del artículo 82. Sin embargo, puede que las causales de interrupción afecten sólo a uno de ellos y no a los otros, sería injusto que éstas recayeran a los otros sujetos actuantes, cuando tanto la interrupción como la suspensión producen efectos infavorables a las pretensiones prescriptorias de los imputados.

Nuestro código Penal con respecto a la prescripción adopta el sistema personal o subjetivo de la prescripción al no ser comunicables las causales suspensivas o

interrupciones que afectan a un "partícipe", las que no alcanzan a los otros intervinientes (ROY, 1998, págs. 93-94).

El legislador, de igual forma que el artículo 26 del C.P. sanciona efectos individualizantes de las circunstancias impeditivas del discurrir del plazo prescriptorio, haciendo referencia a los "partícipes" del hecho punible, como todos aquellos que coadyuvan, cooperan, influyen o utilizan a otro, a fin de que se ejecute la realización típica del delito.

Es por esto que no se podría interpretar al respecto, una participación strictu sensu, que únicamente comprendería al instigador y al cómplice; sino una participación latu sensu, de conformidad con el principio de accesoria en la participación que sanciona nuestro derecho positivo.

En cuanto a si esta prescripción rige tanto para la prescripción de la acción como de la pena, consideramos afirmativo, que si bien se alude a la terminología "partícipe", cabría la impresión que únicamente es de aplicación en el caso de la prescripción de la acción; sin embargo, ante una misma situación de hecho debe aplicarse el mismo derecho desde una interpretación por analogía in bonam partem, que corra la prescripción, se interrumpa o suspenda (La suspensión sólo está referida a la prescripción de la acción penal, mas no en el caso de la prescripción de la pena.), debe recaer únicamente sobre la individualidad (imputado o reo), es decir, debe conservarse el sistema personal de la prescripción.

### **2.3.1.5. La Renuncia a la Prescripción**

Como sabemos la prescripción de la acción penal, puede proceder a solicitud del imputado o de oficio por parte del juez penal. La prescripción es una institución que se creó con la instauración del Estado de Derecho, como una forma liminar de poner límite a la pretensión persecutoria del Estado; es el tiempo que enerva la vigencia de las facultades más esenciales del ordenamiento jurídico, que es el poder penal.

Acogida la pretensión prescriptoria por el órgano jurisdiccional competente, mediante su amparo judicial, se procede a dictar un auto de sobreseimiento definitivo, que según el artículo 139 inc. 13, produce el efecto de "cosa juzgada", es decir, recibe el ministerio que consagra la imposibilidad de los tribunales de revisar y revocar el contenido de la misma. Pero, valgan verdades, el amparo jurisdiccional de este medio de defensa técnica (El imputado que pretenda sustraerse de la persecución penal por el paso del tiempo, debe interponer una Excepción de prescripción, según lo establecido por el artículo 5 del Código de Procedimientos Penales, que deberá tramitarse como un incidente, tal como lo establece el art. 90 (in fine), no implica un pronunciamiento sobre el fondo: es decir, sobre la naturaleza delictiva del hecho y sobre la responsabilidad penal del imputado, simplemente, el juzgador verifica si es que legalmente se ha cumplido con el plazo establecido (ordinaria y extraordinaria), y, resuelve sin más trámite.

Ciertamente, la ratio del legislador, fue de premunir con un máximo de seguridad jurídica, la resolución judicial

que ampara la prescripción, lo cual es legítimo en sujeción a las garantías del Estado de Derecho. Sin embargo, el imputado que se sustrae de la persecución penal al amparo de la prescripción, no puede ser calificado jurídico y éticamente como un "inocente"; a pesar, del principio de presunción de inocencia, como valor ético-político, consagrado en el art. 2 Inc. 24 lit. de la Constitución Política del Estado. Situación que lleva a ROY FREYRE, a considerar, que en la actualidad, al primar el principio de presunción de inocencia o principio de presunción de no culpabilidad previsto en la Constitución Política de 1993, ya no tiene razón de ser la prescripción; en cuanto, a que la resolución que dispone el sobreseimiento definitivo del proceso, por motivos de prescripción, produce el efecto de cosa juzgada, y la presunción de *juris tantum* de inocencia se convierte por este motivo en presunción *juris et de jure*" (ROY, 1998).

La aplicación de las reglas generales de la prescripción, racionaliza la aplicación correcta del instituto de la prescripción e impide la impunidad de los delitos, posibilitando determinar la responsabilidad penal o no de los procesados. Este es el sentido jurídico-dogmático para soluciones justas, y es el sentido de la *ratio legis* de la prescripción en la codificación penal.

Como es sabido, la resolución de prescripción de la acción penal no es una declaración de la inocencia del procesado, tampoco de condena claro está. Sin embargo, muchas veces algunos "interesados" pretenden dotarle alguna calidad próxima (o igual) a una resolución de inocencia, pero nada más lejos de la naturaleza declarativa de inocencia. Así, por ejemplo, puede que el ilícito cometido a la luz de los hechos y

pruebas sea evidente (que con seguridad conllevará a la condena), pero que por transcurso de un plazo determinado surte efecto la prescripción, archivándose el caso. Es decir, en el procedimiento de algunos casos puede suceder que sólo haya faltado tiempo procesal para declarar la condena penal del procesado (o incluso se le haya absuelto).

Por ello, existe el derecho del imputado de renunciar a la prescripción de la acción penal (art. 91º CP). Puesto que quien es y se siente inocente, tiene la vía legal para que judicialmente se le declare inocente y absuelva los cargos imputados. La consagración de este derecho, constituye una innovación importante del legislador peruano que reconoce el derecho de la persona procesada a renunciar a la prescripción de la acción penal.

En el caso de que ya se haya amparado judicialmente la prescripción, y habiendo quedado ésta consentida, no cabe la posibilidad de que esta situación jurídica pueda revertirse con una pretendida renuncia del imputado favorecido, pues, el ministerio de cosa juzgada», es una institución de primer orden en una administración de justicia regida por la seguridad jurídica. En este caso, la imputada renuncia a la prescripción con la pretensión de demostrar judicialmente su inocencia y, para tal cometido, presentará pruebas de descargo suficientes para refutar y desvirtuar la imputación formulada en su contra. Puede que finalmente, el imputado sea judicialmente absuelto, pero no por haber demostrado fehacientemente su inocencia, sino por un estado de duda que no genera convicción y certeza sobre la punibilidad, en aplicación estricta del in dubio pro reo. Consideramos al respecto, que éste es un riesgo que el

imputado tiene el derecho de asumir, no por consideraciones jurídicas, sino estrictamente éticas y socialmente reivindicativas, la asunción como sospechoso en un proceso penal genera un estigma social que difícilmente se borra con una resolución judicial que ponga fin al proceso al amparo de la prescripción. Entonces, esta permisión al imputado, se sostiene sobre fundamentos metajurídicos que lo visan de legitimidad, más allá que en la práctica judicial, muy difícilmente sea invocado por quien ha recaído una imputación criminal, no por ser necesariamente culpable, sino considerándose inocente, no está dispuesto a someterse a un proceso de contenido aflictivo (más aún si se encuentra en detención) y ante una legítima desconfianza, en virtud de una administración de justicia devaluada por su ineficacia, lentitud e inoperancia.

Se objeta también, el hecho de que el derecho de sindicado para abdicar de los beneficios de la prescripción, se opone un interés general que es salvaguardar la prescripción. Entonces, en apariencia nos encontramos ante un conflicto de intereses público-privado, en el cual, mediante una ponderación haría primar al interés público, lo cual en principio resultaría valedero. No obstante, se deja de lado un valor primordial en un Estado de Derecho: que es la realización de la justicia, en concreto, la aplicación de la norma jurídico-penal, como función esencial de una justicia penal preventiva; entonces, la justicia como valor es también un interés público.

En este orden de ideas, no resulta contrario al orden público que se dicte una sentencia condenatoria al renunciante, en el caso que posteriormente a la renuncia,

se acredite con un mayor bagaje probatorio incriminatorio, la comisión del evento delictivo, así como su responsabilidad penal, sin que ello suponga una afectación a una norma de orden público, si bien la renuncia obedece merced de una voluntad particular, la realización de la justicia a quien efectivamente ha cometido un injusto penal, habiendo renunciado a la prescripción, no es el manifiesto de acto arbitrario, por el contrario, es una pretensión legítima que se condice con la tutela del derecho penal hacia los valores fundamentales, en tanto, la condena no se dicta a nombre de la víctima o del imputado, sino a nombre del contrato social delegado en el Estado, que reafirma así su existencia política e ideológica.

Finalmente, si bien la norma no señala la formalidad ni el tiempo para poder interponerse la renuncia, se presume, que la renuncia podrá presentarla en cualquier estado del proceso de conformidad con el artículo 5 del Código de Procedimientos Penales, máxime si debe previamente configurarse un requisito indispensable: la acción penal debe haber prescrito, y de igual forma, el juzgador no debe haber declarado, de oficio, prescrita la acción penal.

Es así, que la renuncia no podrá presentarse antes de que formalmente prescriba la acción penal, pues ésta es aún una prognosis, un hecho incierto (condicional) (FREYRE, pág. 98), que no se sabe pues aún si ésta se plasmará en el tiempo, tal como sucedería en el caso de que el proceso penal culmine antes de producirse la prescripción. Como sabemos, la prescripción de la acción penal se tramitara por separado, no interrumpiendo el curso del principal, entonces, en caso de haberse declarado "Fundada" la excepción de prescripción, puede

que el agente fiscal o la parte civil apelen el auto, con lo que aún no se constituye en calidad de Cosa Juzgada, por lo que creemos, si es que la renuncia es un mecanismo procesal que se le confiere a voluntad del imputado, no habría problema, para dejar sin efecto, un auto que ha sido precisamente presentado por aquél, al rectificarse en su pretensión prescriptoria.

Es necesario mencionar, que el pedido de renuncia de prescripción, no enerva al juzgador la obligación de revisar si es que formalmente se ha cumplido con el plazo de prescripción, solicitud que en definitiva podrá no ampararla; asimismo, se desestimaré la renuncia, cuando la solicitud de renuncia se interpone después de la vista fiscal venida en grado.

La renuncia como cualquier incidente procesal, deberá tramitarse según lo establecido por el artículo 90 del C. de P.P., es decir, por separado y sin interrumpir el curso del proceso principal.

### **2.3.2. LA INTERRUPCION DE LA PRESCRIPCION PENAL**

Esta institución era conocida en el Derecho antiguo, en el cual la prescripción era de naturaleza procesal. Señala Yuseff Sotomayor que, en el Derecho Francés anterior a la Revolución, el plazo de prescripción era de veinte años. La legislación producto de la Revolución redujo notoriamente el plazo: duraba éste tres años a contar del día en que los magistrados hubieren tenido conocimiento del delito, pero se admitió que las diligencias del ministerio público y la persecución antes de la expiración de este término interrumpieran la prescripción y dieran un nuevo plazo de tres años (YUSEFF, 1985, pág. 71).

La interrupción significa universalmente, que el día que el hecho interrumpido se produce, se pierde para el imputado todo el tiempo de prescripción ya transcurrido desde el punto de partida originario, y a partir de ese momento, comienza a correr nuevamente el plazo original completo necesario para que la prescripción se produzca. ; A interrupción de la prescripción de la acción penal consiste en la pérdida a de todo el plazo que hubiere alcanzado a correr, en razón de producirse un hecho al que la ley concede tales efectos. El tiempo corrido antes de la causa de la interrupción cae por completo en el vacío. Las causas que producen la interrupción deber ser establecidas en la ley (VELA, 1985, pág. 265), la voluntad de las partes es inoperante para crearlas (YUSEFF, 1985).

Sostiene, al respecto, el Dr. Daniel R. Pastor, que en la legislación española que a pesar que dogmáticamente los actos de procedimiento sólo interrumpen la prescripción, algunos criterios, han desnaturalizado el contenido de la ley asignando a los actos del procedimiento, o mejor al procedimiento mismo, de hecho, carácter suspensivo, al igual que a otros que sí son considerados suspensivos expresamente por la ley; En el caso de la legislación mexicana, la interrupción se da: Por los actos procedimentales y el sometimiento del sujeto a la jurisdicción del Estado (VELA, 1985, pág. 288).

En la doctrina nacional, sostiene el Dr. Peña Cabrera Freyre que, una vez conocida la "notitia criminis" por parte de los órganos señalados en la Ley (de oficio o a instancia de parte), éstos impulsan todo el aparato persecutorio del Estado, a efectos de que se proceda a la investigación del supuesto hecho punible que recae sobre quien existe una vehemente sospecha de culpabilidad. Siendo un sin número de

actuaciones las que se realizan con el objetivo de realización de la ley penal bajo el proceso penal, el mismo que tiene como protagonistas principales al imputado, a la víctima, al representante del Ministerio Público y al Juzgador.

Durante el cómputo de los plazos prescriptivos estos pueden interrumpirse a instancia de determinadas actuaciones realizadas por el Ministerio Público o de Autoridades judiciales. A consecuencia de la interrupción de la prescripción, el tiempo que transcurre durante el tiempo de realización de determinadas actuaciones oficiales por parte de las agencias estatales competentes, este queda sin efecto, determinándose al tiempo de la última diligencia, el inicio de un nuevo plazo prescriptivo (PEÑA, 2013, pág. 601).

El fundamento de la interrupción de los plazos prescriptivos de la acción, radican en la defraudación de las expectativas de no ser perseguido (MIR), pues, determinados factores conducen a una valoración que implica reforzar la vigencia de la pretensión persecutoria del Estado.

El Art. 83 del Código Penal, señala q la prescripción de la acción penal se interrumpe por:

**Las Actuaciones del Ministerio Público.** - Según el artículo 159 de la Constitución Política del Estado y el Dec. Leg. 052 (Ley Orgánica del Ministerio Público), le corresponde al Fiscal -de conformidad con los principios de legalidad y de obligatoriedad- promover la acción penal respectiva cuando se cumple con determinados requisitos que hacen sospechar de un hecho como punible, es decir, la cognición de la notitia criminis obliga a los representantes del Ministerio Público aperturar una Investigación Preliminar en la cual se va a desarrollar una serie de diligencias investigatorias a fin de determinar si existen o no suficientes indicios reveladores de

la comisión de un delito. Asimismo, nuestro sistema procesal penal mixto – acusatorio responde básicamente al principio de legalidad, el cual implica la sujeción estricta de las actuaciones fiscales a este precepto constitucional, que ocupa un espacio preponderante en el marco del Estado de Derecho. Entonces, de estas actuaciones importantes habrá que identificar aquellas que sirven de soporte al sustento de la acción penal.

El artículo 83º del Código Penal señala que “La prescripción de la acción se interrumpe por las actuaciones del Ministerio Público o las autoridades judiciales”, sin embargo, no señala cuáles son esas actuaciones; siendo ello así no debe entenderse que cualquier tipo de actuación fiscal supondrá la interrupción de la prescripción. Siendo que el legislador optó por una fórmula enunciativa y no descriptiva, vale la necesidad de una interpretación restrictiva, pues bajo el mecanismo de la interrupción, se somete el imputado a plazos prescriptorios ampliados, siendo ello así, cabe señalar que le corresponde al Fiscal -de conformidad con los principios de legalidad y de obligatoriedad- promover la acción penal respectiva cuando se cumple con determinados requisitos que hacen sospechar de un hecho como punible, es por ello que el Fiscal en el ámbito de su intervención en el proceso puede dictar disposiciones, providencias y formular requerimientos (Art. 122º del CPP); sabemos que ante la toma de conocimiento de una noticia criminis, los representantes del Ministerio Público están obligados a aperturar una investigación preliminar que nos permita determinar si existen o no suficientes indicios reveladores de la comisión de un delito, entonces, la acción penal se deriva entonces del ius puniendi estatal, las potestades persecutoria y sancionatoria son de monopolio exclusivo del Estado, quien a través de sus

órganos predispuestos lo ejercitan en la actividad pública, este poder emana del poder político, promovido por el contrato social, dirigido a garantizar racionalidad, legitimidad y control en su utilización.

El nuevo Código Procesal Penal enfatiza esta función y la desdobra en un sentido opuesto, estableciendo en el artículo IV del Título Preliminar, que el Ministerio Público está obligado a actuar con objetividad indagando los hechos constitutivos del delito, los que acrediten o determinen la responsabilidad o inocencia del imputado. Es decir, sujeta a estos órganos a la legalidad a evitar la arbitrariedad y el abuso en el ejercicio del poder punitivo, siendo ello así se tiene que la acción penal se somete a determinados presupuestos, que el representante fiscal no puede avasallar, pues si bien aquél defiende los intereses de la colectividad, esta función no puede desbordar los márgenes normativos que regulan dicha actuación, pues, también se erige como defensor de los derechos fundamentales tanto del imputado como de la sociedad que representa; del mismo modo deben observarse determinadas formalidades a fin de sujetarse a las normas que identifican el Debido Proceso. Habiendo dejado en claro lo que es la “Acción Penal”, es momento de analizar cuáles son aquellas actuaciones del Ministerio Público que están vinculadas a la promoción de la acción penal y al respecto, tenemos que en el Nuevo Código Procesal Penal existe únicamente un solo artículo que hace mención a ello, esto es el Art. 2.4 del mencionado código, al regular las consecuencias del incumplimiento del pago por el inculpaado de la reparación civil objeto con el Ministerio Público en principio de oportunidad, en cuyo caso se dictara disposición para la promoción de la acción penal, por otro lado el Art. 122.2 precisa que, las disposiciones se dictan para decidir el inicio, la continuación o

el archivo de las actuaciones, consecuentemente el inicio o promoción de la acción penal por el Ministerio Público es la que se da por regla general en el proceso penal común (de acuerdo al Art. 3 del CPP) con la disposición de Formalización y Continuación de la Investigación Preparatoria mas no con la investigación preliminar, ya que en esta etapa todavía no se decide el ejercicio de la acción penal, sino que se desarrolla una serie de diligencias investigatorias a fin de determinar si existen o no suficientes indicios reveladores de la comisión de un delito para ejercitar o no la acción penal y de determinarse que existen suficientes indicios reveladores y al darse ello razonadamente se podría atribuir a una persona su participación en un hecho que presente la característica de un delito, esto es básicamente la imputación que se le hace, consecuentemente la Formalización es el único acto de postulación del proceso que consiste en atribuir a una persona, determinada participación en un ilícito penal; por lo que aplicando el método de interpretación restrictiva, como del principio Pro homine, nos permite establecer que de acuerdo al Nuevo Código Procesal Penal, la única causal de interrupción de la prescripción ordinaria de la acción penal, relacionada como las “ actuaciones” del Ministerio Público, consiste en la Formalización de La Investigación Preparatoria siempre y cuando cuente con los requisitos legales establecido en la norma.

### **Las Actuaciones de las Autoridades Jurisdiccionales**

Bajo el paradigma del modelo procesal inquisitorial, el juez asumía una función dual e incompatible entre sí: la de acusar y la de juzgar, bajo esta incompatibilidad se perdía un rasgo esencial en un proceso penal que aspira a ser denominado como democrático: la “imparcialidad”. A partir de la instauración del modelo procesal mixto, la función

persecutoria y acusatoria se confiere a un órgano distinto al poder judicante, que es el órgano requirente, a medida que se fue dotando al proceso penal de mayores garantías para los justiciables, el procedimiento fue inclinándose más por el principio acusatorio. En efecto, en nuestro modelo procesal penal, al juzgador únicamente le compete la función de juzgar, es decir, de decidir la materia penal a la cual se avoca, aunque retazos inquisitoriales vigentes en el Código de Procedimientos Penales de 1940 (la figura del juez instructor) así como del decreto legislativo N° 124 (proceso penal sumario, que instituye la persona del juez instructor-sentenciador), aún no permiten instituir un proceso penal de fiel reflejo a las garantías y principios que emanan del Estado Constitucional de Derecho. El nuevo Código Procesal Penal, pretende paliar estos defectos, mediante la configuración de un proceso penal marcado por funciones plenamente delimitadas entre sus órganos estatales, al fiscal la de investigar, perseguir y acusar y al juez únicamente la de juzgar y de fungir de ente tutelar de los derechos fundamentales de los justiciables, este nuevo modelo procesal acusatorio se estructura en tres fases: la investigación preparatoria, la fase intermedia y el juzgamiento, desterrando cualquier tipo de procedimiento de matices inquisitoriales y antigarantistas.

Hablamos de actuaciones judiciales, cuando nos referimos aquellas actividades que se vinculan directamente con el aseguramiento del actor o partícipe del delito, con la actuación de pruebas para acreditar la existencia del hecho ilícito y con la acreditación de la responsabilidad penal (PEÑA, 2013). Son actuaciones que se circunscriben a la revelación del tema probandum, al aseguramiento de los fines del proceso, para que éste pueda desplegar sus consecuencias jurídicas, con

una serie de diligencias judiciales que exigen la presencia física de los actores principales (la instructiva, confrontación, reconstrucción de los hechos, informes periciales, testimoniales, inspección ocular, examen psiquiátrico del imputado, etc.). En este sentido, por ejemplo, no serían causales de interrupción de la acción penal: los decretos de mero trámite, las comunicaciones dirigidas a organismos públicos o privados, las peticiones relacionadas con la reparación civil y, en fin, todo escrito, articulación o recurso que presente el procesado en su defensa, pues resultaría absurdo que el ejercicio del derecho a defenderse interrumpa una prescripción que está corriendo precisamente en su beneficio (FREYRE, pág. 77). Por consiguiente, deben significar actuaciones judiciales que tengan que ver con la punibilidad, con la existencia del delito y con la acreditación de la responsabilidad penal del imputado.

El proceso penal en el marco del Estado de Derecho -tal como lo exige la Constitución Política- define a un procedimiento que debe realizarse con prontitud y eficacia, pero, en sujeción estricta a los derechos fundamentales de los justiciables acordes a un sistema democrático y garantista. Los intereses que se confrontan en el conflicto penal llevado al procedimiento, son en suma sensibles, intereses que en una real democracia deben ser solucionados por la administración de justicia en un tiempo prudencial, pues, una justicia tardía y con profesa letanía, defrauda estos legítimos intereses sociales que son objeto de valoración jurisdiccional. Empero, el proceso penal viene informado por el principio de un juicio sin dilaciones indebidas, en este sentido, la administración de justicia debe esforzarse por resolver las causas petendi en un tiempo razonable, en tanto, los justiciables no pueden verse afectados por deficiencias y aporías de una justicia penal que

no puede judicializar las causas de forma rápida y efectiva. Por lo tanto, los plazos de prescripción no pueden ser objeto de interrupción cuando la dilatación del iter desarrollativo del proceso obedece a causas estrictamente atribuibles a la administración de justicia, máxime, si la prescripción es una institución que favorece por antonomasia al reo (favor rei).

**La Comisión de un Nuevo Delito Doloso.** - La acción u omisión antijurídica desplegada por sujeto culpable, motiva a la actuación de los órganos predispuestos para perseguir y sancionar al supuesto autor del delito, y ordenar la realización de una serie de diligencias a fin de esclarecer los hechos materia de imputación criminal.

Ante esta causa de interrupción es necesario a efectos interpretativos, sistematizar una serie de precisiones. Primero, el delito que es ya objeto de conocimiento estatal, puede ser un delito doloso, imprudente o preterintencional en cambio, el nuevo delito que comete el agente, debe ser estrictamente doloso. En tal sentido, el autor debe generar un riesgo no permitido con efectivo conocimiento (dolo directo y dolo eventual), que su conducta está creando un peligro potencial a un bien jurídico o que se va a concretar en una efectiva lesión al bien jurídico tutelado, más que voluntad se precisa entonces, un nivel cognitivo suficiente, el riesgo no permitido creado por el agente, puede identificarse con una acción o con una omisión (propia o impropia).

Se excluye de esta causal, aquel delito que sea culposo o preterintencional, es decir, bajo la infracción de una norma de cuidado o cuando sobreviene un resultado no abarcado por la esfera cognitiva del agente. El fundamento es impedir que el agente sea beneficiado prontamente con la prescripción,

cuando con su conducta ha-manifestado una nueva desobediencia normativa.

El nuevo delito doloso que llega a conocimiento de los órganos predisuestos puede haberse cometido antes o después del primer hecho delictivo que es ya objeto de substanciación procesal. Esta observación -como esgrime ROY FREYRE es importante porque permite poner de manifiesto el sentido mixto (sustantivo-procesal) del concepto "acción penal" indicado expresamente y también aludido en el texto comentado (FREYRE, pág. 79). El sustento de la interrupción no se fundamenta en la necesidad de programar un tratamiento procesal diferenciado a quien ha cometido más de un delito, sino, que su propiedad radica en un sustrato sustantivo, referido al hecho de que el agente ha vulnerado la norma jurídico-penal en distintos tiempos, pudiendo el recién descubierto ser más grave que el anterior; situación que viene a configurarse en un concurso real de delitos, quien ha cometido varias vulneraciones de la ley penal en tiempos distintos, y bajo cursos y causales distintas.

En efecto, según el artículo 80 del Código Penal, en caso del concurso real de delitos, cada acción prescribe separadamente, teniéndose al delito más grave. La interrupción del plazo prescriptivo vendrá comprendida por una serie de actuaciones judiciales, entre ellas, la acumulación de los delitos basada en una conexión subjetiva (artículo 21 inc. 1 del Código de Procedimientos Penales). En tal caso, el Juez que está avocado a la causa por el delito precedente, oficiará al otro Juez, indicándole los motivos que tiene para avocarse a la instrucción del nuevo delito doloso. La figura del concurso real retrospectivo no es de aplicación a esta causal de interrupción, debido a que el artículo 51 del C.P., exige que el agente tenga la condición jurídica de

condenado, mas no de imputado que es la condición prevista en esta causal, mas sí reconducible a la prescripción de la penal.

#### **2.4. CAPITULO IV ACTUACIONES DEL MINISTERIO PUBLICO QUE INTERRUPTEN LA ACCIÓN PENAL**

La vigencia progresiva del Código del 2004 ha originado un problema de aplicación del art. 83 CP (Art. 83 CP: “La prescripción de la acción se interrumpe por las actuaciones del Ministerio Público y de las autoridades judiciales, quedando sin efecto el tiempo transcurrido”), ello en relación a los procesos penales que fueron adecuados al nuevo Código, ya que si bien estos iniciaron investigación preliminar antes de la puesta en vigencia de la norma, no fueron sujetos a calificación por parte del Ministerio Público. En este caso, el problema consiste en determinar cuáles serían las actuaciones que interrumpen el plazo de prescripción en los procesos en los que el Ministerio Público ha realizado una serie de actos procesales como la disposición de investigación preliminar o la toma de declaraciones a los investigados.

Con respecto a este problema, aún no existe un tratamiento uniforme en la jurisprudencia.

Así, por ejemplo, la Sala Penal de Apelaciones de Arequipa declaró que con el nuevo modelo procesal los términos de prescripción únicamente se interrumpen cuando el Ministerio Público formaliza la investigación preparatoria, que constituye el único acto que afecta el fenecimiento de la vigencia temporal de la acción penal (ORE).

En la misma línea, el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Trujillo señaló que en las diligencias preliminares todavía no se decide el ejercicio de la acción penal, solo se realiza una serie de recaudos dirigidos a determinar si hay indicios suficientes o no de la comisión de un hecho delictivo para poder ejercitar la acción penal, a diferencia de la formalización de investigación preparatoria que es un acto de

postulación al proceso penal, en el que se atribuye a una persona determinada la participación en unos hechos concretos que presentan los caracteres de un delito.

Distinta es la posición, por ejemplo, de la Sala Penal de Apelaciones Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Lima, que no descarta de plano las actuaciones del Ministerio Público realizadas antes de la formalización de investigación preparatoria, pero consideran que, para interrumpir el plazo de prescripción, estas actuaciones deberán formar parte del ejercicio de las atribuciones y funciones de esta entidad estatal como titular de la acción penal, al efectuar una imputación formal y expresa contra una persona determinada, con el fin de proceder a la investigación de un determinado hecho delictuoso.

Este órgano jurisdiccional señala que esta interpretación sistemática del art. 83 CP está de acuerdo con el fundamento material de la prescripción que se sustenta en la seguridad jurídica y en los fines preventivos de la pena (Exp. N° 00091-2011-2-1826-JR-PE-01, F.13, del 05 de octubre del 2011).

Por su parte, la interrupción del plazo de prescripción tiene como efecto el convertir el plazo ordinario de prescripción en uno extraordinario, otorgando un tiempo adicional al Estado para que pueda ejercitar su *ius puniendi*. Según lo prescrito en el art. 83 CP, esta prolongación del plazo de prescripción podrá ocurrir “por actuaciones del Ministerio Público o de las autoridades judiciales” o “por la comisión de un nuevo delito doloso”, con lo cual la extensión del plazo de prescripción, en el primer supuesto, se fundamenta en los actos idóneos que el Estado realizó, los cuales indicarían que la investigación y sanción del ilícito penal podrían culminar con éxito; en consecuencia, se le otorga un plazo adicional. Mientras que, en el segundo caso, la nueva acción del agente denotaría un mayor desprecio por la norma, lo que justifica una

mayor necesidad de pena y, en función a ello, se otorga un tiempo adicional al Estado para que ejercite su ius puniendi.

De esta manera, el Acuerdo Plenario N° 9-2007/CJ-116. En su Fundamento Jurídico. N° 7; ha establecido que “en ambos tipos de plazos de prescripción, tanto el plazo ordinario como el plazo extraordinario el cómputo se inicia observando las reglas que se definen en el artículo 82 del Código Penal”. De lo que se desprende que la interrupción del plazo de prescripción no deja sin efecto el tiempo transcurrido antes de la causa de interrupción, sino que se descontará (Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanentes y Transitorias de la Corte Suprema, Acuerdo Plenario N° 9-2007/CJ-116. FJ. 7)”.

Ahora bien, pese a que el art. 339.1 CPP expresamente otorga a la disposición de formalización de la investigación preparatoria un efecto “suspensivo” del plazo de prescripción, parte de la jurisprudencia sostiene que este precepto legal no debe entenderse en su sentido literal, sino en su acepción técnico-jurídica (ORÉ, 2011, págs. 497-499).

Así, en resolución emitida por el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Trujillo en el Exp. N° 4203-2008-25, considerando. 2.2 y 2.3, del 25 de septiembre del 2009, en Trujillo se señaló que dicho precepto legal debe ser interpretado sistemáticamente con el art. 84 CP, en donde se determina que la suspensión del plazo de prescripción procede cuando la continuación del proceso penal depende de cualquier cuestión que necesita resolverse en otro procedimiento; de tal suerte que, si no existe dicha situación, el plazo de prescripción no deberá suspenderse, sino interrumpirse, por las actuaciones del Ministerio Público.

En la misma línea, la Sala Penal de Apelaciones de Arequipa sostiene que el art. 339.1 CPP no deroga el art. 83 CP, sino que precisa las actuaciones del Ministerio Público que tienen fuerza para interrumpir la

prescripción, por lo que su aplicación debe ser concordada; ello en atención a que el art. VII dispone que, en caso de duda sobre la ley aplicable, debe aplicarse lo más favorable al reo.

La falta de uniformidad en la interpretación del citado dispositivo legal llevó a la Corte Suprema a emitir el Acuerdo Plenario N° 01-2010 donde se analizó el art. 339.1 CPP y se optó por una interpretación literal, estableciendo como precedente vinculante que dicho precepto legal prescribe una “suspensión sui generis”, diferente a la prescrita en el art. 84 CP, que deja sin efecto el tiempo transcurrido entre la formalización de la investigación preparatoria hasta la culminación del proceso con una sentencia o resolución judicial que le ponga fin, o en su caso hasta que sea aceptada la solicitud de sobreseimiento del fiscal (Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema, Acuerdo Plenario N° 1-2010/CJ-116. Del dos mil diez, Fundamento Jurídico).

#### **2.4.1. Diligencias y actuaciones del Ministerio Público**

El art. 339.1 del CPP no deroga el art. 83 del CP, sino que precisa las actuaciones del Ministerio Público que tienen fuerza para interrumpir la prescripción, por lo que la aplicación de dichos preceptos legales debe ser concordada. En este sentido, debe entenderse que la disposición de formalización de investigación preparatoria interrumpe, pero no suspende el plazo de prescripción.

Además, teniendo en cuenta que el artículo VII del Título Preliminar del CPP dispone que la ley procesal es de aplicación inmediata, incluso al proceso en trámite y que, en caso de duda sobre la ley aplicable, debe estarse a lo más favorable al reo, no existe argumento válido para inaplicar lo previsto en el art. 339.1 del CPP. Por lo que, en las investigaciones adecuadas al CPP, el acto procesal que interrumpe la prescripción es la disposición de la investigación preparatoria.

Durante la fase de investigaciones del Proceso el Ministerio Público, realiza las siguientes actuaciones:

Diligencias Necesarias (Art. 337°, inciso 1)

El Fiscal realizará las diligencias de investigación que considere pertinentes y útiles, dentro de los límites de la Ley.

Diligencias Preliminares Irrepetibles (Art. 337°, inciso2)

Las diligencias preliminares forman parte de la investigación preparatoria. Esto se refiere a las diligencias que se han realizado y que pasan a formar parte de la investigación incluso luego de formalizada.

Diligencias que pueden ordenarse (Art. 337, inciso 3)

El Fiscal puede:

Disponer la concurrencia del imputado, del agraviado y de las demás personas que se encuentren en posibilidad de informar sobre circunstancias útiles para los fines de la investigación. Estas personas y los peritos están obligados a comparecer ante la Fiscalía, y a manifestarse sobre los hechos objeto de investigación o emitir dictamen. Su inasistencia justificada determinará su condición compulsiva. La medida no es gratuita, toda vez que los justiciables deben continuar con el mismo interés en colaborar con el esclarecimiento de los hechos.

Solicitar las informaciones de cualquier particular o funcionario público, emplazándoles conforme a las circunstancias del caso.

En ellos están la SUNAT, los Registros Públicos, las entidades financieras y bancarias, los Gobiernos Regionales y locales, entre otros, quienes deben brindar inmediatamente la información que se solicite.

Diligencias de diligencias de los sujetos procesales (Art. 337, inciso4)

Durante la investigación, tanto el imputado como los demás intervinientes podrán solicitar al Fiscal todas aquellas diligencias que consideraren pertinentes y útiles para el esclarecimiento de los hechos. El Fiscal ordenará que se lleven a efecto aquellas que estimare conducentes. Esto significa que las partes pueden presentar o solicitar diligencias todo lo que se considere y es el Fiscal quien dirá si son pertinentes.

Intervención del Juez (Art. 337, inciso5)

Cuando el Fiscal rechazare la solicitud del Imputado como de los demás intervinientes del proceso, instará al Juez de la Investigación preparatoria a fin de obtener un pronunciamiento judicial acerca de la procedencia de la diligencia. El Juez resolverá inmediatamente con el mérito de los actuados que le proporcione la parte y, en su caso el Fiscal.

El Nuevo C.P.P, en el artículo 321, inciso 1, señala expresamente que la investigación preparatoria persigue reunir los elementos de convicción, de cargo y de descargo, que permitan al Fiscal decidir si formula o no acusación, y en su caso al imputado preparar su defensa. Si bien el Ministerio Público tiene la carga probatoria, sin embargo, no tiene monopolio de esta al contrario las demás partes involucradas pueden coadyuvar en esta tarea, primando luego el principio de la comunidad de la prueba (ROSAS, 2009, pág. 416).

En la Doctrina el Dr. De la Cruz Espejo (CRUZ, 2007, pág. 229), sostiene que, el objetivo de la investigación preparatoria formalizada, es el reunir las pruebas de la realización del delito, así como de aquellas circunstancias en que se perpetró y sus móviles, establecer la distinta participación que hayan tenido los

autores y cómplices en la ejecución del delito o después de su realización, sea para borrar las huellas que sirven para su descubrimiento, para dar auxilio a los responsables o para provecharse en alguna forma de sus resultados. En ese sentido nos el mencionado autor, agrega que, para alcanzar estos objetivos es necesario de la actuación de una serie de pruebas (CRUZ, 2007, pág. 229), y solo mediante ella el Fiscal adquiere certeza legal sobre la realidad del tipo de delito y la responsabilidad de su autor es por ello que le Fiscal que investiga tiene amplia libertad para recoger las pruebas que considere necesarias para esta finalidad, y su única limitación radica en el respeto a la persona del procesado.

La finalidad de las diligencias preliminares y la investigación preparatoria formalizada son distintas, no obstante pertenecer ambas a una sola etapa del proceso penal.

En esta etapa se pretende contar con los elementos probatorios que posibiliten ir a juicio, es la fase de preparación para el juicio, naturalmente, si hay pruebas de sustento. Su finalidad, de acuerdo a lo señalado en el Art.321 inciso 1 del NCPP, es “determinar si la conducta incriminada es delictuosa, las circunstancias o móviles de la perpetración, la identidad del autor o participe y de la víctima, así como la existencia del daño causado”.

En ese sentido, el Dr. Maco de la Cruz Espejo (CRUZ, 2007, pág. 229) desarrolla que la finalidad de investigación, es lo siguiente:

Determinar fehacientemente y con el acopio de pruebas de cargo, si la conducta incriminada, materia de denuncia viene a ser delictuosa.

Establecer las circunstancias o móviles de la perpetración del delito.

Describir la identidad el autor, autores o cómplices, estableciéndose el grado de su participación, así como identificar a la víctima o agraviado; y

Buscar, acreditar la existencia del daño causado.

#### **2.4.2. La vulneración al plazo razonable**

En un Estado de Derecho, el proceso penal requiere de un tiempo prudencial para que se pueda determinar la responsabilidad o irresponsabilidad penal del imputado. Sin embargo, en algunos casos, la duración del proceso puede prolongarse indefinidamente, vulnerándose con ello los derechos fundamentales del imputado. Es por eso, para contrarrestar una persecución perpetua por parte del Estado, surge el principio del plazo razonable, en virtud del cual el órgano jurisdiccional tiene el deber u obligación de emitir, en un tiempo prudencial, un pronunciamiento que ponga fin al proceso en que se encuentra el imputado.

Es necesario mencionar que, la afectación al plazo razonable no equivale a la afectación del plazo legal. No debe confundirse, pues, el plazo razonable con el plazo legal. Así, el plazo legal, a pesar de haber sido establecido legalmente, puede vulnerar el plazo razonable. Consiguientemente, no todo plazo legal es razonable.

La Sentencia del Tribunal Constitucional. Exp. N° 02748-2010-PHC/TC, del dos mil diez, fundamento 9, con respecto a la razonabilidad del plazo de diligencias preliminares en las causas complejas (art. 342.2 CPP) ha señalado expresamente que el plazo razonable de la investigación preliminar no tiene ni puede tener, en abstracto, un único plazo para todos los casos, traducido en un número fijo de días, semanas, meses o años, sino que tal razonabilidad, inevitablemente, debe ser establecida

según las circunstancias concretas de cada caso. (Exp. N° 02748-2010-PHC/TC, FJ. 9, caso: Alexander Mosquera Izquierdo)

Atendiendo a lo señalado, establece que el plazo de investigación preparatoria previsto en el art. 342.2 CPP no se condice con la realidad social ni con la capacidad de actuación del Ministerio Público, pues existen investigaciones preliminares o preparatorias sobre tráfico ilícito de drogas y/o lavado de activos que, por la complejidad del asunto, exceden el plazo legal máximo de 16 meses.

Al asumir nuestro Tribunal Constitucional esta postura, se decanta que la vulneración del plazo razonable no se produce únicamente por la duración excesiva de los plazos sino también cuando estos plazos son demasiados cortos, aunque, en el caso de la resolución emitida, el cuestionamiento a este plazo corto de duración de la investigación compleja incidirá desfavorablemente en la posición del imputado.

El derecho a un proceso sin dilaciones indebidas no se identifica, pues, con el mero incumplimiento de los plazos procesales ni tampoco con el retardo ocasionado por un funcionamiento lento de la Administración de Justicia que pueda tener su causa en la acumulación de asuntos o en la escasez de medios personales o materiales, sino que comporta la utilización de un concepto jurídico indeterminado ( la resolución dentro de un plazo razonable) que necesita ser dotado de contenido concreto en cada caso, atendiendo a criterios objetivos congruentes con su enunciado genérico (CORDÓN, 2002, pág. 188).

Tales criterios los ha tomado nuestro más Alto Tribunal de la jurisprudencia del TEDH y, entre ellos, destacan la naturaleza y circunstancias del litigio, singularmente su complejidad y márgenes ordinarios de duración de los litigios del mismo tipo, el

interés que en el proceso arriesga el demandante, su conducta procesal, la actuación del órgano judicial que sustancia el proceso y las consecuencias que de la demora se siguen para los litigantes sin que se excluyan del derecho las dilaciones derivadas de defectos de estructura de la organización judicial, ya que lo contrario “ sería tanto como dejar sin contenido dicho derecho” .

Este derecho puede resultar vulnerado tanto cuando el tiempo invertido en resolver definitivamente un litigio supere lo razonable como cuando exista una paralización del procedimiento que, por su excesiva duración, este igualmente injustificada y suponga ya, por sí, una alteración del curso del proceso (CORDÓN, 2002, págs. 189-190).

En efecto, la singular naturaleza intrínseca del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas hace que su vulneración venga determinada, casi siempre, por la inactividad judicial, frente a la cual el afectado puede y debe reaccionar antes de acudir a la sede constitucional, para preservar el principio de subsidiariedad que inspira la vía del amparo, excitando el celo de la oficina judicial con denuncia de la demora en que este incurriendo. Si pese a ello, y transcurrido un plazo prudencial, continua la pasividad procesal, podrá entonces franquear las puertas del Tribunal Constitucional y pedir el amparo. Este plazo prudencial y razonable, indeterminable a priori, ha de ser aquel que permita al Juez o Tribunal poner remedio al retraso haciendo cesar la paralización (STC 31/1997, de 24 de febrero) (CORDÓN, 2002, págs. 189-190).

#### **2.4.3. En el Ordenamiento Jurídico Internacional**

Los artículos 7.5 y 8.1 de la Convención Americana persiguen justamente el propósito que las cargas que el proceso penal

conlleve para el individuo no se prolonguen continuamente en el tiempo y causen daños permanentes.

Aunque se inspiran en el mismo principio, ambas disposiciones no son idénticas en sus referencias a lo que constituye un plazo razonable. Un atraso que constituya violación de la disposición del artículo 7.5 puede estar justificado según el artículo 8.1. La especificidad del artículo 7.5 radica en el hecho que un individuo acusado y detenido tiene el derecho a que su caso sea resuelto con prioridad y conducido con diligencia (GIMENEZ, 1996). La posibilidad que el Estado tiene de aplicar medidas coercitivas, como la prisión preventiva, es una de las razones decisivas que justifica el trato prioritario que debe darse a los procedimientos que privan de libertad a los acusados.

El concepto de tiempo razonable contemplado en el artículo 7 y el artículo 8 difieren en que el artículo 7 posibilita que un individuo sea liberado sin perjuicio de que continúe su proceso. El tiempo establecido para la detención es necesariamente mucho menor que el destinado para todo el juicio.

El tiempo razonable para la duración del proceso, según el artículo 8, debe medirse en relación a una serie de factores tales como la complejidad del caso, la conducta del inculpado y la diligencia de las autoridades competentes en la conducción del proceso. A diferencia del derecho establecido en el artículo 7.5, las consideraciones envueltas en la determinación de la razonabilidad de la duración del procedimiento son más flexibles, por la razón obvia de que en el caso del artículo 7.5 el encarcelamiento del procesado afecta su derecho a la libertad personal.

Dada la falta de complejidad del caso "sub judice" y la falta de diligencia de las autoridades judiciales para darle debido

curso, la Comisión estima que la prolongación del proceso por más de cinco años, sin que se haya dictado sentencia de término, constituye una violación del derecho a ser oído con las debidas garantías y dentro del plazo razonable, que establece el artículo 8.1 (CORIGLIANO)

Este concepto está expresado en múltiples instrumentos del derecho internacional de los derechos humanos y, entre otros, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que dispone que la prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general (art. 9.3), en caso contrario, se estaría cometiendo una injusticia al privar de libertad por un plazo desproporcionado, respecto de la pena que correspondería al delito imputado a personas cuya responsabilidad criminal no ha sido establecida. Sería lo mismo que anticipar una pena a la sentencia lo cual está en contra de principios generales del derecho universalmente reconocidos (CORIGLIANO)

En sentencia del Tribunal Constitucional EXP. N° 2915-2004-HC/TCL, lima 23 de noviembre del 2004; en su fundamento jurídico N° 37 señala que, en efecto, tal como lo estableciera la Comisión Interamericana: "No se puede juzgar que un plazo de detención preventiva sea 'razonable' per se, solamente basándose en lo que prescribe la ley". La detención sin condena puede no ser razonable, aunque no exceda del plazo previsto legal-mente. La razonabilidad debe estar fundada en la prudente apreciación judicial, en principio, la autoridad judicial tiene la obligación de asegurarse de que la prisión preventiva de un acusado no exceda un plazo razonable. Para tal efecto, debe analizar todos los elementos relevantes a fin de determinar si existe una necesidad genuina de mantener la prisión preventiva, y manifestarlo claramente en sus decisiones referentes a la excarcelación del procesada La efectividad de las garantías judiciales debe ser mayor a

medida que transcurre el tiempo de duración de la prisión preventiva"

En el caso "Suárez Rosero", sent. Del 12/11/1997, la CIDH, entendió que "el principio del plazo razonable al que hacen referencia los arts. 7,5 y 8.1 de la Convención Americana tiene como finalidad impedir que los acusados permanezcan largo tiempo bajo la acusación y asegurar que esta se decida prontamente".

Consideró la CIDH que el proceso termina cuando se dicta sentencia definitiva y firme en el asunto, con lo cual se agota la jurisdicción y que, particularmente en materia penal, dicho plazo debe comprender todo el procedimiento, incluyendo los recursos de instancia que pudieran eventualmente presentarse (MALJAR, 2006, pág. 71).

Asimismo, en el caso "Genie Lacayo", sent. Del 29/1/1997, la CIDH señaló que el concepto de plazo razonable no resulta de sencilla definición.

Para establecer si en un caso concreto se ha violado esta garantía, la CIDH entendió que era imprescindible examinar las eventuales demoras en las diversas etapas del proceso, haciendo propias las expresiones de la Corte Europea quien determino la razonabilidad del plazo procesal observando el conjunto de su trámite lo que llamo "análisis global del procedimiento" (MALJAR, 2006, págs. 71-72).

Señaló también que "Se pueden invocar para precisarlo los elementos que ha señalado la Corte Europea de Derechos Humanos en varios fallos en los cuales se analizó este concepto, pues este artículo de la Convención Americana es equivalente en lo esencial, al 6° del Convenio Europeo para la Protección de Derechos Humanos y de las libertades fundamentales. De acuerdo con la Corte Europea, se deben

tomar en cuenta tres elementos para determinar la razonabilidad del plazo en el cual se desarrolla el proceso: a) la complejidad del asunto; b) la actividad procesal del interesado; y c) la conducta de las autoridades judiciales (MALJAR, 2006, pág. 72).

En el caso “Tribunal Constitucional”, sent. del 31/1/2001, al examinar el tiempo de duración de los procesos de amparo, señaló la CIDH que “resultarán ilusorios e inefectivos, si durante la tramitación de estos se incurre en un retardo injustificado de la decisión”, situación producida en el caso y que, además, resulta lesiva del art. 25 de la Convención Americana que reconoce el derecho de toda persona a contar con un recurso efectivo para la protección de sus derechos fundamentales (MALJAR, 2006, pág. 73). La CIDH, en el caso “Ricardo Canese”, sent. del 31/8/2004, consideró que, en ciertos casos, una demora prolongada puede llegar a constituir por sí misma una violación de las garantías judiciales. Corresponde al Estado exponer y probar la razón por la que se ha requerido más tiempo que el que en principio sería razonable para dictar sentencia definitiva en un caso particular, de conformidad con los criterios indicados precedentemente (MALJAR, 2006, pág. 73).

### **III. METODOLOGÍA**

#### **3.1. Material:**

##### **3.1.1. Población**

Está conformado por las Resoluciones sobre prescripción de la acción penal emitidas durante los años 2011 a 2014 en el Distrito Judicial de La Libertad.

Se encuentra conformada por autos resueltos en los Juzgados de Investigación Preparatoria, Juzgados Colegiados y Salas Penales del Distrito Judicial de La Libertad.

##### **3.1.2. Muestra**

Está conformado por 35 resoluciones sobre prescripción de la acción penal emitidas durante los años 2011 a 2014 en los Juzgados de Investigación Preparatoria, Juzgados Colegiados y Salas Penales del Distrito Judicial de La Libertad.

El criterio de selección de la muestra se basó, en escoger resoluciones de Juzgados de Investigación Preparatoria, Juzgados Colegiados y Salas Penales del Distrito Judicial de La Libertad, durante los años 2011 a 2014, que versan sobre la aplicación e interpretación del artículo 339° inciso 1 del código procesal penal, como suspensión o interrupción de la acción, cuestión, que es objeto de la investigación, en estas resoluciones se ha considerado por un lado que la formalización de la investigación preparatoria, suspende la prescripción de la acción penal conforme a lo estipulado por el artículo 339° inciso 1 del código procesal penal y por otro lado otras resoluciones, señalan que más bien la formalización de la investigación preparatoria, es una auténtica causa de interrupción de la prescripción penal.

El contenido de estas resoluciones discrepantes es necesarias para el análisis del problema de la investigación, en determinar en qué medida la aplicación del artículo 339°.1 del Código Procesal Penal desnaturaliza las actuaciones del Ministerio Público que interrumpen la acción penal en el distrito judicial de La Libertad en los años 2011 a 2014.

### **3.1.3. Unidad de análisis**

Está conformado por 35 resoluciones sobre prescripción de la acción penal emitidas durante los años 2011 a 2014 en los Juzgados de Investigación Preparatoria, Juzgados Colegiados y Salas Penales del Distrito Judicial de La Libertad, en donde se estudia y se evaluó los criterios de cómo es que en algunas resoluciones se entiende a la formalización de la investigación preparatoria como causa de interrupción de la prescripción de la acción penal y en otras resoluciones como causa de suspensión de la prescripción penal.

## **3.2. Método:**

### **3.2.1. Tipo de estudio**

#### **3.2.1.1. Métodos Generales**

##### **(A) Deductivo**

Este método implicó partir de bases o datos generales para llegar a una conclusión particular; utilizaremos el método deductivo para analizar diversas aristas de la problemática planteada respecto a en qué medida la aplicación del artículo 339°. del Código Procesal Penal desnaturaliza las actuaciones del Ministerio Público que interrumpen la prescripción de la acción penal, se utilizó en este estudio para ello las normas en conflicto, así como Acuerdos Plenarios y resoluciones en materia de Prescripción Penal de los Juzgados de Investigación

Preparatoria, Juzgados Colegiados y de las Salas Penales de la Corte Superior de Justicia de La Libertad.

**(B) Inductivo:**

A partir de éste método se partió de datos particulares para llegar a una conclusión general, esto se aplicó en la medida del estudio de cada uno de los criterios de la doctrina, la legislación nacional, legislación comparada, Acuerdos Plenarios y resoluciones en materia de Prescripción Penal de los Juzgados de Investigación Preparatoria, Juzgados Colegiados y de las Salas Penales de la Corte Superior de Justicia de La Libertad que analizó, si la aplicación del artículo 339°.1 del Código Procesal Penal desnaturaliza las actuaciones del Ministerio Público que interrumpen la prescripción de la acción penal.

**3.2.1.2. Métodos Especiales**

**(A) Análisis:**

A través de éste método se pudo estudiar descomponiendo cada uno de los elementos que configuran el estudio, donde se examinó, los criterios que se vinieron aplicando en la Corte Superior de Justicia de La Libertad en las resoluciones sobre prescripción de la acción penal por interrupción y/o suspensión de la acción penal.

**(B) Síntesis:**

En aplicación del método Sintético se pudo construir todos los elementos que fueron analizados particularmente, a fin de llegar a conclusiones que nos

permitieron una visión integral del estudio sobre si existe una antinomia entre las hipótesis normativas del Art. 84° del Código Penal con el Artículo 339° Inciso 1 del Código Procesal Penal.

El Método del Análisis y Síntesis según Bavaresco (1979), consistirá en la descomposición de un todo en sus elementos; lo que implicará la observación y examen de un hecho en particular pues será necesario conocer la naturaleza del fenómeno y objeto de estudio y comprender su esencia; finalmente se arribará a la meta y al resultado final del análisis que permitirá reconstruir un todo mediante los elementos distinguidos por aquél.

### **3.2.1.3. Método Hermenéutico:**

Este método fue de vital importancia en el desarrollo de la presente tesis, pues a partir de la interpretación sistemática de la doctrina, la legislación nacional, legislación comparada, Acuerdos Plenarios y resoluciones en materia de Prescripción Penal de los Juzgados de Investigación Preparatoria, Juzgados Colegiados y de las Salas Penales de la Corte Superior de Justicia de La Libertad para analizar en qué medida la aplicación del artículo 339°.1 del Código Procesal Penal desnaturaliza las actuaciones del Ministerio Público que interrumpen la prescripción de la acción penal.

### **3.2.2. Diseño de investigación**

La investigación es de tipo descriptiva.

Se aplicará la fórmula siguiente:

#### **ESQUEMA**



Dónde:

M1 : Desnaturalización de las Actuaciones del  
Ministerio Público que Interrumpen la  
Prescripción de la Acción Penal.

O1 : Artículo 339º inciso 1 del Código Procesal Penal

### 3.2.3. VARIABLES

- **Variable Dependiente**

Interrupción de la Prescripción de la acción penal.

- **Variable Independiente**

Suspensión de la prescripción de la acción penal en el  
código procesal penal peruano.

## Operacionalización de Variables

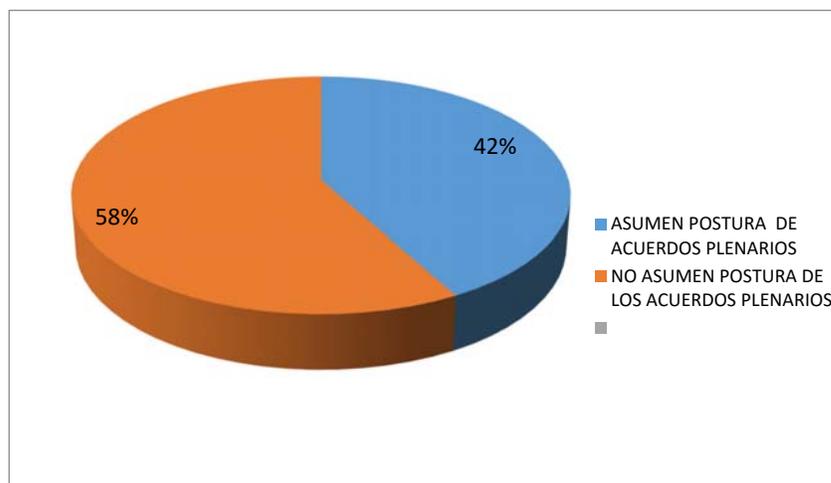
VARIABLES	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DEFINICIÓN OPERATIVA	INDICADORES	SUB-INDICADORES
<p><b>VI.</b></p> <p>Suspensión de la prescripción de la acción penal en el código procesal penal peruano.</p>	<p>Consiste en que el cómputo de la prescripción de la acción penal queda detenido por el tiempo en que se resuelve la causal de suspensión, que naturalmente se determina en un proceso extrapenal.</p>	<p>La suspensión se produce cuando el tiempo transcurrido con anterioridad al momento en que se verifica la causa de suspensión, siempre se considera útil para la prescripción y se computa, en consecuencia, junto con el tiempo que transcurre después de desaparecida aquella.</p>	<p>Preexistencia o surgimiento ulterior de una cuestión jurídica controvertida que impida la iniciación o la continuación del proceso penal incoado.</p> <p>Decisión sobre dicha cuestión jurídica deba realizarse en otro procedimiento, obviamente, distinto del que se ve impedido de continuar</p>	<p>Cuestión Previa.</p> <p>Cuestión Prejudicial.</p> <p>Antejuicio Constitucional.</p> <p>Desafuero Parlamentario.</p> <p>Formalización de la Investigación Preparatoria.</p>
<p><b>VD</b></p> <p>Interrupción de la Prescripción de la acción penal.</p>	<p>Es la pérdida del plazo de la prescripción de la acción penal, que se produce por la intervención del accionar estatal.</p>	<p>Implica que el plazo de prescripción de la acción penal queda sin efecto por intervención del Ministerio Público y/o la Autoridad Judicial, determinándose se al tiempo de la última diligencia, el inicio de un nuevo plazo prescriptorio.</p>	<p>Actuaciones del Ministerio Público.</p> <p>Diligencias del Ministerio Público.</p> <p>Intervenciones Jurisdiccionales</p>	<p>Disposición de Apertura de la Investigación Preliminar.</p> <p>Auto de Instrucción.</p> <p>Formalización de la Investigación Preparatoria.</p> <p>Comisión de un nuevo delito doloso.</p>

#### **IV. RESULTADOS**

Los resultados han sido obtenidos de las resoluciones (autos) de los Juzgados de Investigación Preparatoria y Salas Penales de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, en los años 2011 a 2014, que han resuelto sobre la interrupción y suspensión de la prescripción penal, asimismo, se ha tomado en cuenta, algunas resoluciones de otros Distritos Judiciales que aplican el nuevo código procesal penal, que han resuelto sobre la interrupción y suspensión de la prescripción penal en casos concretos.

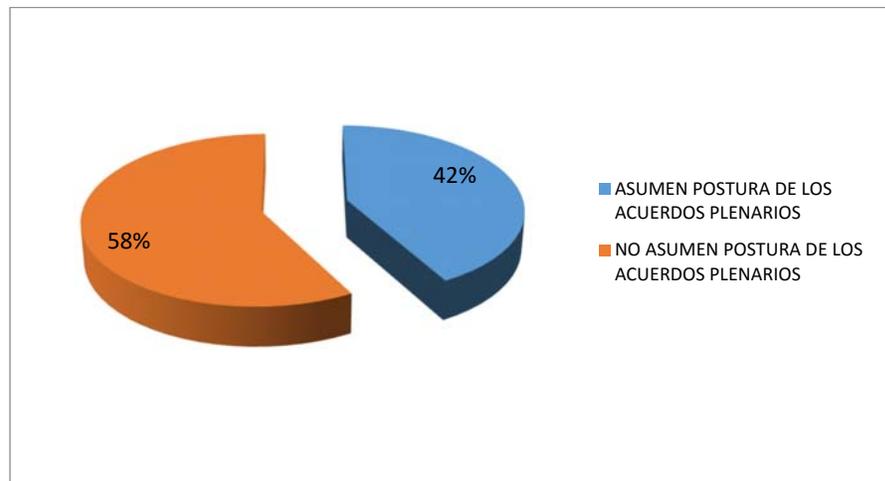
**4.1. RESULTADO N° 1:** El 58% de Resoluciones de la Corte Superior de Justicia de La Libertad han interpretado el artículo 339° inc.1 del Código Procesal Penal como una causal de interrupción de la prescripción de la acción penal.

**GRÁFICO N° 01: Interpretación del Art. 339° 1 NCPP**



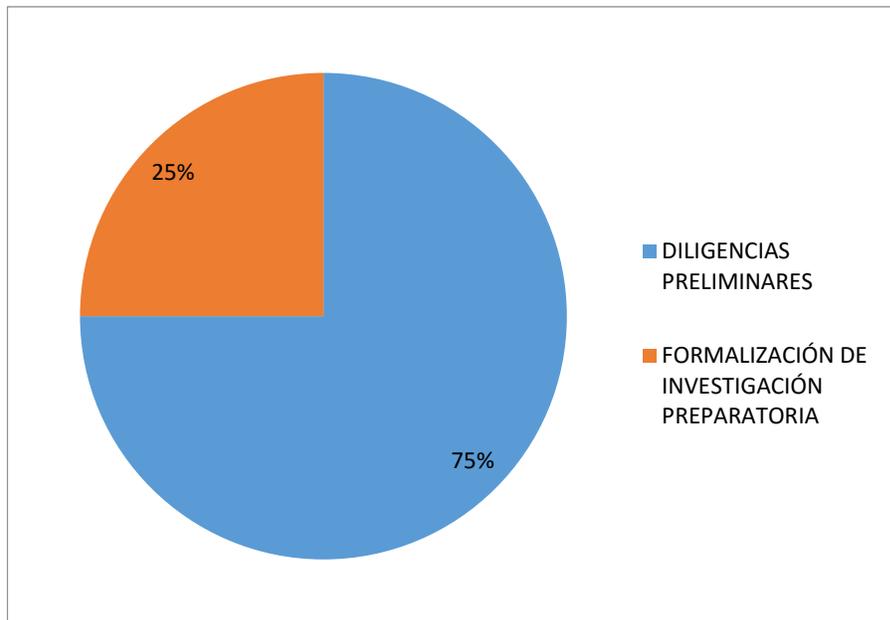
**4.2. RESULTADO N°2:** El 42% de Resoluciones de la Corte Superior de Justicia de La Libertad han asumido las posturas del Acuerdo Plenario N°01-2010/CJ- 116 y el Acuerdo Plenario Extraordinario N°03-2012/CJ-116 para interpretar el artículo 339° inc.1 del Código Procesal Penal como una causal de suspensión de la prescripción de la acción penal.

**GRÁFICO N° 02: Resoluciones Judiciales que Asumen Posturas de los Acuerdos Plenarios**



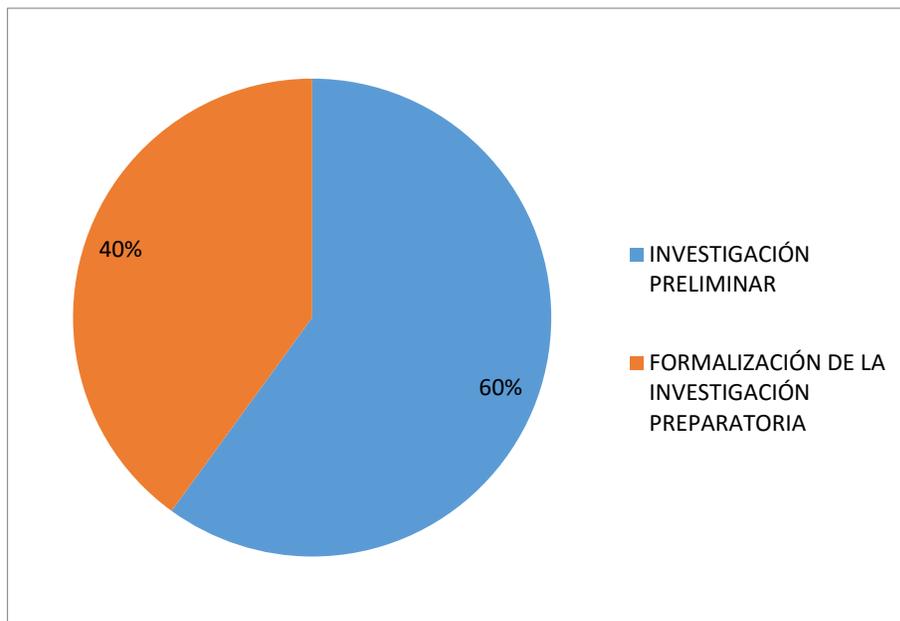
**4.3. RESULTADO N°3:** “En las resoluciones de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, se ha entendido tanto a la Disposición de Investigación Preliminar como a la Formalización de la Investigación Preparatoria, causas de las actuaciones del Ministerio Público que interrumpen la acción penal”

**GRÁFICO N° 03: Actos del Ministerio Público que interrumpen La prescripción de la Acción Penal**



**4.4. RESULTADO N°4:** “En las resoluciones de los principales Distritos Judiciales que aplican el Nuevo Código Procesal Penal se ha interpretado como actuaciones del Ministerio Público que interrumpen la acción penal a las investigaciones o actuaciones preliminares y a la formalización de la investigación preparatoria”.

**GRÁFICO N° 04: Actos del Ministerio Público que interrumpen la Prescripción de la Acción Penal - Distritos Judiciales**



**4.5. RESULTADO N°5:** “Entre los principales fundamentos jurídicos que se ha postulado en Acuerdo Plenario N°01-2010/CJ- 116 y Acuerdo Plenario Extraordinario N° 03-2012/CJ-116, respecto a la interpretación del artículo 339° inc.1 del Código Procesal Penal, tenemos su fuente legal comparada, histórica y la búsqueda de evitar la impunidad”.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS		
FUNDAMENTOS	ACUERDO PLENARIO N°01-2010/CJ- 116.	ACUERDO PLENARIO EXTRAORDINARIO N°03-2012/CJ-116.
	Suspensión Sui Generis.	Inspiración Legislativa Chilena.
	Interés social en evitar Impunidad.	Regulación Histórica.
	Fortalecer la función persecutoria estatal.	Relaciones intrasistemáticas entre el art. 339° 1 NCPP y los arts. 83° y 84° CP.
	Respeto al principio de ser juzgado en un plazo razonable.	El plazo de suspensión no puede exceder del plazo ordinario de prescripción más una mitad de dicho plazo.

- 4.6. **RESULTADO N°6:** “La Doctrina Nacional considera en forma mayoritaria que el artículo 339° inc.1 del Código Procesal Penal, tiene el efecto de interrumpir la prescripción de la acción penal”.

<b>POSTURAS QUE INTERPRETAN EL ART. 339 inc. 1 CÓDIGO PROCESAL PENAL</b>	
<b>ES UNA CAUSAL DE SUSPENSIÓN</b>	<b>ES UNA CAUSAL DE INTERRUPCIÓN</b>
VÍCTOR PRADO SALDARRIAGA	PERCY GARCÍA CAVERO
GONZALO DEL RÍO LABARTHE	ALONSO RAÚL PEÑA CABRERA FREYRE
SHIKARA VASQUEZ SHIMAJUKO	TOMAS ALADINO GALVEZ VILLEGAS
JORGE ROSAS YATACO	PABLO SÁNCHEZ VELARDE
RAÚL PARIONA ARANA	GIAMMPOL TABOADA PILCO
	EDUARDO ALCO CER POVIS
	DAVID PANTA CUEVA

## V. DISCUSION

### 5.1. DISCUSIÓN DE RESULTADO N° 1:

**“El 58% de Resoluciones de la Corte Superior de Justicia de La Libertad han interpretado el artículo 339° inc.1 del Código Procesal Penal como una causal de interrupción de la prescripción de la acción penal”.**

La muestra está constituida por un número de 35 resoluciones, que son las recaídas en los expedientes Exp. N°4430-2008, Exp. N°2250-2011, Exp. N° 3545-2011, Exp. N°1621-2008, Exp. N° 586-2012, Exp. N° 6138-2010, Exp. N° 4278-2007, Exp. N° 1151-2012, Exp. N° 824-2011, Exp. N° 5412-2008, Exp. N° 3119-2013, Exp. N°144-2011, Exp. N°81-2012, Exp. N°4869-2011, Exp. N°4635-2011, Exp. N°219-2012, Exp. N°7201-09, Exp. N°457-2009, Exp. N°1986-2010, Exp.777-2008 de las cuales, 12 han tenido incidencia en cuanto a la aplicación del artículo 339° inc.1 del Código Procesal Penal. Estas resoluciones son: Exp. N°4430-2008, Exp. N°2250-2011, Exp. N° 3545-2011, Exp. N°1621-2008, Exp. N° 586-2012, Exp. N° 6138-2010, Exp. N° 4278-2007, Exp. N° 1151-2012, Exp. N° 824-2011, Exp. N° 5412-2008, Exp. N° 3119-2013, Exp. N°144-2011,

De estas 12 resoluciones, 7 que representan el 58%, han interpretado el artículo 339° inc.1 del Código Procesal Penal como una causal de interrupción de la prescripción de la acción penal, estas son las resoluciones recaídas en: Exp. N°4430-2008, Exp. N°2250-2011, Exp. N° 586-2012, Exp. N° 6138-2010, Exp. N° 1151-2012, Exp. N° 5412-2008, Exp. N° 3119-2013.

En estas resoluciones cabe destacar principalmente el Exp. N°4430-2008, materia Delito de Lesiones Leves (Art. 122°CP), este caso tiene como variantes las siguientes: que los hechos se cometieron el 28 de Julio del año 2007, que el agente tenía 18 años de edad; la formalización de la investigación preparatoria se efectúa el 8 de

Setiembre de 2009, mientras que el requerimiento acusatorio data del 25 de Agosto 2009.

La defensa deduce excepción de prescripción de la acción penal, alegando que ha operado una prescripción ordinaria, teniendo en consideración que la pena máxima por el delito de lesiones leves es de 2 años, y que según el artículo 81 del Código Penal, cuando el agente tenga menos de 21 años al momento de la comisión del delito, el plazo de la prescripción se reduce a la mitad, que se aplicaría al caso, porque el acusado tuvo 18 años de edad al momento de la comisión del delito, entonces el delito habría prescrito al año siguiente de su comisión, esto es, prescribió el 28 de Julio de 2008, antes incluso que se formalice la investigación preparatoria.

Fiscalía Invoca la suspensión de la prescripción de la acción penal del art. 339° 1 CPP. Sin embargo, el Magistrado del Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria, declara fundado la excepción de prescripción de la acción penal, esbozando una importante argumentación que circunda en las siguientes ideas principales:

La única actuación del Ministerio Público que puede interrumpir la acción penal, es la Formalización de la Investigación Preparatoria.

El Acuerdo Plenario N°01-2010, no tiene el carácter de Vinculante.

Existe una antinomia entre lo prescrito en el artículo 83° del Código Procesal Penal y del art. 339° 1 del Código Procesal Penal.

La solución de esa antinomia a partir de una interpretación sistemática, teleológica, atendiendo a la naturaleza y fundamento de la prescripción, y al principio de favorabilidad, debe darse en la aplicación del artículo 83° del Código Penal, entendiendo al art. 339° 1 del Código Procesal Penal, como interrupción de la prescripción de la acción penal.

Este argumento esbozado por el magistrado tiene respaldo doctrinario, es así que autores como ALADINO GÁLVEZ, Tomás, RABANAL PALACIOS, William y CASTRO TRIGOZO, Hamilton (GALVEZ,

RABANAL, & CASTRO, 2008, pág. 673); entienden al comentar este Artículo 339° 1 del Nuevo Código Procesal Penal: que se refiere específicamente a la suspensión del curso de la prescripción de la acción penal, pues consideran que el legislador ha confundido los conceptos de suspensión con interrupción, y lo que realmente ha querido es referirse a interrupción y no a suspensión”, señalan además que “este artículo resulta contradictorio con el artículo 83° del Código Penal que establece que el plazo de prescripción de la acción penal se interrumpe por actuaciones del Ministerio Público o de las autoridades judiciales; esto es, con toda la acción de los órganos del Estado orientada a viabilizar la concreción de su pretensión punitiva”.

## **5.2. DISCUSIÓN DE RESULTADO N° 2.**

**“El 42% de Resoluciones de la Corte Superior de Justicia de La Libertad han asumido las posturas del Acuerdo Plenario N°01-2010/CJ- 116 y el Acuerdo Plenario Extraordinario N°03-2012/CJ-116 para interpretar el artículo 339° inc.1 del Código Procesal Penal como una causal de suspensión de la prescripción de la acción penal”.**

En nuestra muestra encontramos que 5 resoluciones del Distrito Judicial de La Libertad han asumido las posturas del Acuerdo Plenario N°01-2010/CJ- 116 y el Acuerdo Plenario Extraordinario N°03-2012/CJ-116 para interpretar el artículo 339° inc.1 del Código Procesal Penal como una causal de suspensión de la prescripción de la acción penal, estas resoluciones han recaído en los expedientes: Exp. N° 3545-2011, Exp. N°1621-2008, Exp. N° 4278-2007, Exp. N° 824-2011, Exp. N°144-2011.

Así se tiene por ejemplo que en el Exp. N°144-2011, delito de lesiones leves, tiene como datos, que los hechos ocurrieron el 09 de octubre de 2010, la formalización de la investigación preparatoria se dio el 10 de enero 2011. La defensa deduce excepción de la prescripción alegando que como el delito de lesiones leves tiene una pena máxima de 2 años,

este delito en el caso concreto prescribió ordinariamente el 09 de octubre de 2012, y prescribió extraordinariamente el 09 de Octubre de 2013, cuestión que a la fecha (diciembre 2013), el delito había prescrito.

Fiscalía sostiene que como la formalización de la investigación preparatoria se dio el 10 de enero 2011, en esa fecha se ha suspendido el plazo de la prescripción de la acción penal, asimismo invocando el Acuerdo Plenario N° 03-2012/CJ-116, la suspensión de la prescripción no podrá ser mayor al máximo de la pena más la mitad, con ello, recién el plazo de suspensión se vencerá aún en el año 2014.

La Magistrada declara IMPROCEDENTE la excepción de la prescripción de la acción penal deducida por la defensa, invocando el Acuerdo Plenario N° 01-2010/CJ-116; el Acuerdo Plenario Extraordinario N° 03-2012/CJ-116, y el artículo 339° inc.1 del Código Procesal Penal, entendiendo que la formalización de la investigación preparatoria suspende la prescripción de la acción penal, y en el caso concreto, señala en su DÉCIMO SÉTIMO CONSIDERANDO QUE: “la suspensión del plazo de la prescripción sólo debe ser de tres años, en consecuencia hasta el 10 de enero 2014, y al cabo del cual deberá empezar a computarse el tiempo que falta para completar el tiempo de la prescripción, el cual solo ha corrido 3 meses y dos días, (cuando se suspendió), por lo que faltaría 2 años 8 meses y 28 días; por lo que a la fecha no se ha cumplido el plazo que se establece para que opere la prescripción de la acción penal”

En el mismo sentido en el Exp: N° 3545-2011, cuya materia lo constituye el delito de Desobediencia y Resistencia a la Autoridad (Artículo 368° Código Penal), tiene como hechos que el agente con fecha 05 de enero 2011, fue notificado con las Resoluciones que son objeto de desobediencia y resistencia a la autoridad, el agente tenía 76 años al momento de la comisión del delito. En este proceso no hubo

formalización de la investigación preparatoria, empero existió acusación directa con fecha 18 de Julio de 2011.

La defensa alegó que se habría producido la prescripción extraordinaria, en razón de que al ser el máximo de la pena por el delito de desobediencia y resistencia a la Autoridad la pena privativa de dos años, extraordinariamente este delito prescribiría a los 3 años, sin embargo, por la edad del agente en la comisión del delito (76 años), el plazo de prescripción extraordinaria se reduciría la mitad, esto es a un (1) año 6 meses, habiendo prescrito el delito el 5 julio de 2012.

Fiscalía adujo que la acusación directa con fecha 18 de Julio de 2011, tiene los mismos efectos que la Formalización de la Investigación Preparatoria, por ende, en el presente caso al amparo del artículo 339° inc.1 del Código Procesal Penal, y el Acuerdo Plenario N° 01-2010/CJ-116; la acusación directa a suspendido el plazo prescriptorio.

En primera instancia el 9° Juzgado Unipersonal de Trujillo declaró Infundada la excepción de prescripción de acción penal deducida por la defensa, alegando principalmente:

La facultad persecuidora y sancionadora del Estado no tiene duración indefinida, pues ello vulneraría el derecho a ser juzgado en un plazo razonable.

Que la suspensión de la prescripción de la acción penal del artículo 339° inc.1 del Código Procesal Penal, es una suspensión “sui generis” distinta a la prevista en el art.84° del Código Penal.

Según el artículo 339° inc.1 del Código Procesal Penal y el Acuerdo Plenario N° 01-2010/CJ-116, a partir de la Formalización de la Investigación Preparatoria el plazo de la prescripción deja de computarse porque éste se suspende.

La Segunda Sala de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, confirmó esta Resolución que declaró Infundada la excepción de prescripción de acción penal; amparándose en el

considerando 8º del el Acuerdo Plenario N° 01-2010/CJ-116, que señala acorde con el artículo 339º inc.1 del Código Procesal Penal que la Formalización de la Investigación Preparatoria suspende la prescripción de la acción penal, asimismo basándose en el considerando 26º del mismo acuerdo plenario, señala que consecuente con la Formalización de la Investigación Preparatoria “queda sin efecto el tiempo que transcurre desde éste acto fiscal hasta la culminación del proceso en una sentencia o resolución judicial que le ponga fin o en su caso hasta que sea aceptada la solicitud de sobreseimiento fiscal”

Esta postura, parte de la interpretación del artículo 339 inciso 1 del código procesal penal, que tiene incidencia en el Acuerdo Plenario N° 01-2010/CJ-116, y de un sector de la doctrina nacional que señala que “No existe contradicción entre el Código Penal y el CPP de 2004, sino que el legislador con una técnica poco feliz ha introducido en ésta última una nueva causal de suspensión de la prescripción. Ambas normas deben ser interpretadas bajo una concepción unitaria del ordenamiento jurídico que procure una solución armónica” (PARIONA, 2011, pág. 221).

En similar sentido, (Vásquez, 2013) entiende al artículo. 339 inc. 1 CPP– como suspensión de la prescripción de la acción penal, y considera que esta halla su justificación en la necesidad de determinar la existencia de elementos que fundamenten (posteriormente y de manera definitiva en la sentencia) el carácter delictuoso (o no delictuoso) de la conducta imputada, entonces se hace evidente que la suspensión de art. 339º inc. 1 CPP debe mantenerse en la medida en que se mantenga el fundamento de su existencia”.

### 5.3. DISCUSIÓN DE RESULTADO N°3

**“En las resoluciones del Distrito Judicial de La Libertad, se ha entendido tanto a la Disposición de Investigación Preliminar como a la Formalización de la Investigación Preparatoria, causas de las actuaciones del Ministerio Público que interrumpen la acción penal”**

El Acuerdo Plenario N° 6-2007/CJ-116, estableció que los presupuestos de la suspensión del plazo de prescripción son dos: i) la preexistencia o surgimiento ulterior de una cuestión jurídica controvertida que impida la iniciación o la continuación del proceso penal incoado, y ii) que la decisión sobre dicha cuestión deba realizarse en otro procedimiento, obviamente, distinto del que se ve impedido de continuar (Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanentes y Transitorias de la Corte Suprema, Acuerdo Plenario N° 6-2007/CJ-116, FJ. 6.).

En ese sentido, se entiende que, por efecto de la suspensión del plazo de prescripción queda detenido en el tiempo, hasta que se subsanen los defectos, omisiones u otras actuaciones procesales extrapenales, sin que el tiempo transcurrido con anterioridad a la prescripción del impedimento pierda su eficacia cancelatoria parcial, ya que solamente queda en reserva para sumarse al tiempo prescriptivo que transcurre luego de la desaparición del obstáculo puesto por la misma ley a la pesquisa penal (FREYRE).

Sin embargo la situación contemplada en el artículo 339 inciso 1 del código procesal penal, que luego sería tratada en el Acuerdo Plenario N° 01-2010/CJ-116, ha generado discrepancia en la doctrina donde autores como Alcocer Povis, señalan que de ningún modo la formalización de la investigación preparatoria suspende la prescripción de la acción penal, en puridad, dicho acto (formalización de la investigación preparatoria), para este autor, no constituye una causal de suspensión tal como se explica en el art. 84 del CP: “Si el comienzo

o la continuación del proceso penal depende de cualquier cuestión que debe resolverse en otro procedimiento, se considera en suspenso la prescripción hasta que aquél quede concluido”. Y es que, grosso modo, el acto del Ministerio Público se realiza en el mismo proceso y no pretende resolver una cuestión determinante para su continuación (ALCOCER).

Esta discrepancia, también se ha transmitido en la Corte Superior de Justicia de La Libertad, es así que tenemos que, en la Primera Sala Penal Superior de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, se tiene el Exp. N°2250-2011, por el delito de falsedad genérica (Art. 438° Código Penal), en donde se discute la apelación de la resolución que declara fundada la excepción de prescripción de la acción penal procedente del Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria.

Los hechos materia del siguiente proceso se sintetizan en los siguientes puntos:

COFOPRI otorgó mediante Resolución Jefatural mejor derecho de posesión al agraviado de un predio urbano ubicado en el Distrito de Huanchaco, muy a pesar de la oposición de los procesados (10/01/03), asimismo en segunda instancia el Tribunal Administrativo de COFOPRI confirmó su primera resolución. (23/10/03)

COFOPRI es desactivado cuando quedaba pendiente la entrega del título al agraviado; los documentos son remitidos a la Municipalidad Provincial de Trujillo, luego COFOPRI es activado nuevamente, el agraviado acude a SUNARP y encuentra que el predio en mención estaba inscrito a nombre de los procesados por título otorgado en la Municipalidad Provincial de Trujillo. Se tiene como datos en específico que:

El 10 de noviembre de 2006 los procesados obtienen el Título de Propiedad emitido por la Municipalidad Provincial de Trujillo.

El 26 de noviembre de 2006 los procesados presentaron el Título ante SUNARP.

El 13 de diciembre de 2006 los procesados inscriben el Título ante SUNARP.

La denuncia se interpuso el 18 de noviembre de 2010. El inicio de la Investigación Preliminar data del 24 de noviembre de 2010 y la Formalización de la Investigación Preparatoria es de fecha 29 de abril de 2011.

El abogado del agraviado considera que se debe revocar la resolución apelada declarándose infundada, en virtud de que considera que el acto que materializó la acción delictiva se dio el 13 de Diciembre de 2006 cuando los procesados inscriben el Título ante SUNARP, puesto que es un acto de publicidad, y si se tiene que la denuncia se realizó el 18 de Noviembre de 2010, a esa fecha aún no se había cumplido el cómputo de los 4 años para que prescriba ordinariamente el delito de falsedad genérica que se acusa.

El Ministerio Público solicita que la resolución materia de apelación se confirme, considerando que el cómputo debe realizarse a partir del 26 de noviembre de 2006 que los procesados presentaron el Título ante SUNARP, además si la Formalización de la Investigación Preparatoria es del 29 de abril de 2011, a esa fecha ya ha transcurrido el plazo ordinario de prescripción.

La defensa solicita que la resolución impugnada se confirme, pues considera que el cómputo debe realizarse desde la fecha en que los acusados presentaron el Título ante SUNARP, esto es, el 26 de noviembre de 2006, y a pesar que en el presente proceso hubo formalización de la investigación preparatoria que conforme al artículo 339° inciso 1, suspende la prescripción, la formalización se realizó cuando la acción penal se había extinguido.

Sin embargo la Sala considera que si se tiene que el inicio de la Investigación Preliminar es de fecha 24 de Noviembre de 2010, “en base al artículo 83 del Código Penal, en consecuencia, el plazo ordinario de prescripción penal de cuatro años para el delito de Falsedad Genérica se ha interrumpido y procede la acción penal, interrumpiéndose el plazo por las Actuaciones del Ministerio Público, es decir que desde el 26 de noviembre 2006 hasta el 24 de noviembre de 2010, aún no habían transcurrido los cuatro años que corresponden al máximo de la pena fijada para el delito materia de investigación”, por ello revoca la resolución apelada, declarando infundada la excepción de prescripción.

Se tiene también que en el Exp. N°777-2008, proceso por los delitos de fraude a la administración de la persona jurídica (Art. 198° Código Penal) y delito de apropiación ilícita (Art. 190° Código Penal); Séptimo Juzgado de Investigación Preparatoria la defensa de dos imputados deduce excepción de prescripción de la acción penal, el primero sosteniendo que se inaplique el Acuerdo Plenario N°01-2010/CJ-116 que hace una interpretación del artículo 339° inciso 1 pero no hace una interpretación del artículo 80°, 81°, 82° del Código Penal, señala además que la prescripción es un instituto de carácter sustantiva, y que de acuerdo con la acusación se efectúa por dos delitos provenientes de un concurso ideal y la edad de su patrocinado como se tiene indicado en la acusación ha nacido en 1939 en donde se le designa como miembro del directorio a esa fecha más de 65 años de edad y si lo acusado se trata de un concurso ideal de delitos por los delitos en que la pena de cuatro años y tomando la prescripción extraordinaria será de tres años, el delito es instantáneo debe aplicarse por el principio de especialidad de las normas sustantivas; de otro lado, la defensa del segundo acusado también plantea la prescripción, señalando que de acuerdo al artículo 138° de la Carta Política, se debe aplicar el Control difuso porque el acuerdo referido vulnera la Carta Política, señala que este plenario se refiere a tres aspectos indicando

que la interpretación del artículo 339 del CPP es claro suspende pero que no se está de acuerdo, que no se ha tomado en cuenta la interrupción de la acción penal, refiere que con los actos del fiscal y de los jueces que son actos que se toman en conocimiento de la investigación, señalan que cuando existe contradicción de normas penales se debe preferir la Carta Política. Las normas del título preliminar del CPP por eso su patrocinado fue elegido miembro del directorio en el 2005 ya tenía 66 años de edad con responsabilidad extraordinaria en virtud del artículo 81 del CP se reduce a la mitad.

Fiscalía señala que con el Acuerdo Plenario N°01-2010 quedo zanjado la prescripción y debe ser tomado este pleno por todos los jueces cuando se formaliza la investigación se suspende los plazos de la investigación, la formalización se produjo el 30 de enero del 2008 a esa fecha no se había extinguido la acción penal, por tanto debe aplicarse el plenario, así mismo, señala que el artículo 339° del CPP al establecer que con la formalización de la investigación se suspende los plazos de prescripción con ello el legislador busca evitar la impunidad como también establece el nuevo código otras normas busca la celeridad, no es generar impunidad de la partes, del debido proceso, lo que se busca con esta norma procesal es no generar impunidad, por tanto el acuerdo plenario debe ser aplicado.... Sin embargo, a raíz de la denuncia de parte, la fiscalía dispuso abrir investigación el 09 de enero de 2007 que fue su primera actividad fiscal, lo cual se produjo la interrupción del plazo a tenor del artículo 83 del CP y a la formalización de la investigación por disposición fiscal que se produjo el 30 de enero lo que en aplicación del artículo 339 del CPP por el cual establece que la prescripción se suspenderá, entonces significa que aún no han transcurrido con exceso el plazo de la prescripción referida, por lo que se debe desestimar el pedido. Se resuelve declarar infundada la excepción de prescripción de la acción penal.

Se tiene además que el Exp. N°7201-2009 proceso por el delito de falsedad ideológica- Séptimo Juzgado de Investigación Preparatoria.

La defensa deduce excepción de la prescripción de la acción penal, señalando que los hechos delictivos consistentes en brindar información falsa sobre su identidad de parte del acusado, ocurrieron el 24 de octubre 2002; los hechos al tipificarse en el art.428° del Código Penal que señala una pena máxima de 6 años de pena privativa de libertad, al tiempo de la formalización de la investigación preparatoria, esto es, al 21 de diciembre de 2009, el delito ya había prescrito.

Fiscalía señala que la doble identidad si bien es cierto la obtuvo el 24 de octubre de 2002, sin embargo se consumó el 26 de agosto de 2009, fecha en que RENIEC interpuso la denuncia ante el Ministerio Público lo que ameritó a que se realice una serie de diligencias o actividades fiscales por lo que no habría transcurrido el plazo que se debe aplicar el plazo extraordinario previsto por el artículo 83° del Código Penal por lo tanto recién prescribiría el 24 de octubre del 2011 porque aún no han transcurrido el plazo de 9 años tanto si tenemos el artículo 439.1 del Código Procesal Penal que dispone que por la formalización de la denuncia se suspende la prescripción solicita se declare infundada dicha excepción.

El magistrado señala que se tiene que la RENIEC denunció ante Fiscalía el 26 de agosto de 2009 en que se realizó las diligencias respectivas y formalizó el 21 de Diciembre de 2009, reconocido por la Fiscalía, además aun cuando se siguiera la tesis de la Fiscalía en el sentido en que las diligencias preliminares efectuadas a partir del 26 de Agosto de 2009 se interrumpió la prescripción; es de señalar que a esa fecha citada 26 de Agosto de 2009 el plazo de la acción penal había transcurrido 6 años 10 meses que se computa desde la fecha en que se consumó el delito sostenido, con mucha más razón a la fecha de la formalización de la investigación que se produjo el 21 de Diciembre de 2009 (...) En realidad ha operado la prescripción

ordinaria cuyo tiempo es la prevista por la pena conminada tipificado por el artículo 428° del Código Penal que establece una pena no menor de tres ni mayor de seis años de pena privativa de libertad; por lo que en estas condiciones no es posible que el Estado pueda castigar al acusado por el delito investigado y materia de acusación, por lo que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 6° del Código Procesal Penal, resuelve declarar Fundada la excepción de prescripción penal planteada por la defensa.

Sin embargo, otro criterio, se tiene que en el Exp. N°4430-2008, del Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria, proceso por el Delito de Lesiones Leves (Art. 122°CP), en donde tenemos como datos: a) El hecho se cometió el 28 de Julio del año 2007, b) El agente tenía 18 años de edad al momento de la comisión del hecho delictivo; c) La formalización de la investigación preparatoria se efectúa el 8 de Setiembre de 2009; y d) El requerimiento acusatorio data del 25 de agosto 2009.

La resolución declara fundada la excepción de prescripción de la acción penal, entendiendo que estamos ante una prescripción ordinaria, puesto que el delito habría prescrito antes incluso de la formalización de la investigación preparatoria.

Empero es de acotar algunos aportes que se realiza en esta resolución sobre las actuaciones del Ministerio Público que interrumpen la acción penal, así señala: “El artículo 83° del Código Penal precisa que “la prescripción de la acción se interrumpe por las actuaciones del Ministerio Público o de las autoridades judiciales”. “La alusión de la norma al vocablo “actuaciones” debe ser interpretado y adaptado al actual proceso penal adscrito al sistema acusatoria adversarial, entendiéndose no a cualquier actividad realizada por el Fiscal desde que toma conocimiento de la noticia criminal, dado el tremendo grado de imprecisión e equivocidad en la determinación de aquel acto o aquellos actos que tendrían la entidad o importancia suficiente para

interrumpir el decurso del plazo ordinario de prescripción de la acción penal”

“El magistrado considera que “aquellas únicas actuaciones que por su relevancia jurídica en el ejercicio del ius puniendi pueden racionalmente interrumpir el plazo de prescripción de la acción penal, las cuales deberán ser reducidas a aquellas vinculadas con la promoción de la acción penal, en aplicación del método de interpretación restrictivo como lo exige el artículo VII. 3º del CPP, por tratarse la prescripción de una garantía de la función jurisdiccional a la par de un derecho fundamental que produce los efectos de cosa juzgada como así lo reconoce el artículo 139.13º de la Constitución Política del Estado”.

Señala además que “El artículo 2.4º del CPP es la única norma que hace referencia expresa a la “promoción de la acción penal” al regular las consecuencias del incumplimiento del pago del inculpado de la reparación civil objeto de acuerdo con el Ministerio Público en un principio de oportunidad, en cuyo caso “se dictará disposición para la promoción de la acción penal”. De otro lado el artículo 122.2.a del CPP precisa que las “disposiciones preliminares se dictan para decidir el inicio, la continuación, o el archivo de las actuaciones”.

Finalmente, el magistrado señala: Por tanto, “el inicio, la promoción de la acción penal por el Ministerio Público se materializa por regla general en el proceso pena común con la disposición de la formalización y continuación de la investigación preparatoria”.

#### **5.4. DISCUSIÓN DE RESULTADO N°4:**

**“En las resoluciones de los principales Distritos Judiciales que aplican el Nuevo Código Procesal Penal se ha interpretado como actuaciones del Ministerio Público que interrumpen la acción penal a las investigaciones o actuaciones preliminares y a la formalización de la investigación preparatoria”.**

Es así que encontramos que, en La Sala de Apelaciones Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Lima, Exp. N°16-2011, por el delito de Colusión Desleal.

La defensa del imputado interpuso excepción de prescripción, alegando que el Ministerio Público ejerció la acción penal mediante la formalización de la investigación preparatoria, cuando el plazo de la prescripción ordinaria previsto para el delito imputado había vencido, ello al no existir acto que lo interrumpiera ya que, si bien existían actos de investigación preliminar, no había resolución ni documento oficial emitido por autoridad competente, señalando expresamente que dicha investigación se seguía en su contra.

A su turno el Ministerio Público señaló que en el caso del imputado habría operado la duplicidad del plazo de prescripción y que ésta se habría interrumpido con un dictamen fiscal, en donde se le trata como imputado.

Asimismo, se tiene que la excepción propuesta fue declarada infundada en primera instancia ya que se consideró que, si bien antes de la formalización de la investigación preparatoria no existió mención expresa contra el imputado, el plazo de prescripción se había interrumpido con la disposición de investigación preliminar, aun cuando fue genérica.

Finalmente, la Sala de Apelaciones revocó la resolución de primera instancia, al considerar que en este caso no es aplicable la duplicidad del plazo de prescripción y que cuando se emitió la denuncia fiscal, que fue el primer acto dirigido expresamente contra el imputado, la acción penal ya se había extinguido.

La Sala de Apelaciones para sustentar su fallo, señaló que pueden entenderse como causas de interrupción, entre otras, a las actuaciones del Ministerio Público, en tanto se traten del ejercicio de sus atribuciones y funciones, como titular de la acción penal, al efectuar

una imputación formal y expresa contra una persona determinada, a fin de proceder a la investigación del hecho delictuoso (Magistratura, 2012, pág. 183).

Además, tenemos que en el Exp.91-2011, delito de enriquecimiento ilícito, la Sala de Apelaciones Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Lima, encontramos que en este caso:

El imputado interpone excepción de prescripción por haberse extinguido la acción penal antes de la formalización de investigación preparatoria, en la medida que no ha existido ningún acto del Ministerio Público que interrumpa el plazo de prescripción ordinario; sin embargo, el juez de Investigación Preparatoria deniega su pedido pues, según su criterio, este plazo se interrumpió con las actuaciones preliminares de la Fiscalía, estando vigente el plazo extraordinario de la prescripción. El imputado apeló la resolución del a quo.

Sin embargo, la sala confirmó la resolución de primera instancia, debido a que consideró que ya existía un acto formal postulatorio contra el imputado individualizado antes de la formalización de la investigación preparatoria, que interrumpió el plazo de prescripción y que, por ende, este no ha concluido.

La Sala señala finalmente respecto al entendimiento de los Actos del Ministerio Público que interrumpen la prescripción de la acción, que: “En cuanto a la expresión literal del art. 83 del CP que se refiere a las “actuaciones del Ministerio Público” que interrumpen el plazo de prescripción de la acción penal, una interpretación sistemática del ordenamiento debe entender que dichas actuaciones son los actos de postulación interna que el Ministerio Público dirige formalmente entre personas individualizadas. Ello en concordancia con el fundamento material de la prescripción que se sustenta en la seguridad jurídica, y en los fines preventivo general y preventivo especial de la pena (Magistratura, 2012, pág. 184)”.

Sin embargo, se tiene que en el Exp. 3184-2009, materia, Negociación Incompatible, de la Sala de Apelaciones de Arequipa, se considera que más bien la formalización de la investigación preparatoria es el acto del Ministerio Público que por excelencia interrumpe la prescripción de la acción penal, es así que en dicha resolución se señala que: “Con el nuevo modelo procesal, los términos de la prescripción únicamente se interrumpen cuando el Ministerio Público formaliza investigación preparatoria como único acto que afecta el fenecimiento de la vigencia temporal de la acción penal (Magistratura, 2012, pág. 180)”

En el mismo sentido se tiene que la Sala de Apelaciones de Huaura en el Exp. N°592-2008, por el delito de Lesiones leves (Art. 122° Código Penal), proceso que tiene como hechos cronológicamente los siguientes:

Los hechos ocurrieron el 20 de febrero de 2008.

La acusación data el 30 de Setiembre 2008. El 07 de Setiembre 2008 la causa fue sobreseída. El 14 de enero 2009 declara nulo el sobreseimiento.

El 06 de mayo 2009 se dictó sentencia absolutoria contra el acusado. El 19 de agosto de 2009 se declaró nula la sentencia absolutoria disponiendo un nuevo Juicio Oral, dictándose sentencia absolutoria de fecha 23 de noviembre 2009.

Con fecha 07 de abril de 2010 se declaró nula la sentencia absolutoria disponiendo un nuevo Juicio Oral, emitiéndose sentencia condenatoria con fecha 01 de octubre de 2010, la que fue apelada, declarando nula la sentencia condenatoria, disponiendo juicio oral para el 21 de marzo de 2011.

Los magistrados de la Sala, se apartan del Acuerdo Plenario N°01-2010/CJ- 116, revocan la sentencia condenatoria contra el acusado,

reforman dicha decisión declarando fundado la excepción de prescripción penal, estimando sobreseída la causa.

Es importante anotar el aporte que da esta sentencia en el considerando 4.8 en la que señala: “Por tanto del análisis efectuado nos encontramos con normas contradictorias sobre interrupción y suspensión de la prescripción, por tanto de conformidad con lo dispuesto en el art. 139°.11 de la Constitución Política y el artículo VII.4 del Título Preliminar del Código Procesal Penal: “En caso de duda insalvable sobre la Ley aplicable debe estarse a lo más favorable al reo”, siendo por tanto de aplicación la norma penal por ser más favorable al imputado y debe entenderse por interrupción y no por suspensión lo que preceptúa el artículo 339°,1 del mismo cuerpo normativo”

#### **5.5. DISCUSIÓN DE RESULTADO N° 5:**

**“Entre los principales fundamentos jurídicos que se ha postulado en Acuerdo Plenario N°01-2010/CJ- 116 y Acuerdo Plenario Extraordinario N°03-2012/CJ-116, respecto a la interpretación del artículo 339° inc.1 del Código Procesal Penal, tenemos su fuente legal comparada, histórica y la búsqueda de evitar la impunidad”**

El Acuerdo Plenario N°01-2010/CJ- 116, de fecha 16 de noviembre de dos mil diez, cuyo asunto temático fue: Prescripción: Problemas Actuales. En el acápite 2 denominado Planteamiento de los problemas; se abordó en el apartado 11° “Establecer el sentido del artículo trescientos treinta y nueve del Código Procesal Penal que dispone la suspensión de la prescripción cuando se Formaliza la Investigación Preparatoria”

Los fundamentos que expresa este Acuerdo Plenario N°01-2010, para fundamentar el efecto de suspender la prescripción de la acción penal que tendría la formalización de la Investigación Preparatoria, en virtud del art.339°inciso 1 del Nuevo Código Procesal Penal, se pueden

resumir en cinco cuestiones, a) Que se trata de una Suspensión Sui Generis, b) Se evita la Impunidad, c) Se busca consolidar el ejercicio de persecución penal, d) Respeto al principio de ser juzgado en un plazo razonable.

Sobre el primer punto en el fundamento 26° se señala: “la literalidad del inciso 1 del artículo 339° del Código Procesal Penal evidencia que regula expresamente una suspensión “sui generis”, diferente a la ya señalada, porque afirma que la Formalización de la Investigación Preparatoria emitida por el Fiscal, como director y coordinador de esta etapa procesal quien adquiere las funciones de las que actualmente goza el Juez de instrucción, suspende el curso de la prescripción de la acción penal. Con la formulación de la imputación se judicializa el proceso por la comunicación directa entre el Fiscal y el Juez de la Investigación Preparatoria y culmina la etapa preliminar de investigación practicada por el Fiscal. En consecuencia, queda sin efecto el tiempo que transcurre desde éste acto Fiscal hasta la culminación del proceso con una sentencia o resolución judicial que le ponga fin o en su caso hasta que sea aceptada la solicitud de sobreseimiento del Fiscal”.

En cuanto a la búsqueda de evitar la impunidad, el Acuerdo Plenario es claro en el fundamento 29° cuando refiere, “Desde esta perspectiva el fundamento de la posibilidad de suspender el plazo de prescripción dirigiendo el procedimiento contra el presunto culpable constituye el instrumento que tiene el Estado y ejecuta el órgano judicial para poner de manifiesto que aún se vislumbran posibilidades de éxito en la investigación del presunto delito y que la infracción pueda ser castigada el acto del Fiscal que constituye la formalización del proceso se realiza después que se identificó e individualizó plenamente al imputado, se describió los hechos, se tipificó la conducta en la norma correspondiente y se reunió indicios reveladores de la comisión del delito, valorando adecuadamente todas las circunstancias del caso

para evitar la sensación de impunidad en la sociedad, como marco de la política criminal del Estado”.

En el mismo tenor en el fundamento 30° B, se señala: “Dicha institución sustantiva está inspirada en el interés de la sociedad de que no haya delitos impunes, pero limitando a los órganos encargados de la persecución penal. Una interpretación distinta, supone aceptar que la prescripción es un derecho establecido a favor del imputado y el rechazo a la existencia de causas procesales que suspendan el curso de la prescripción. Sin embargo, esto implica olvidar el interés social en la persecución de los delitos”.

En el fundamento 30° el Acuerdo Plenario se precisa además que “la suspensión del plazo de prescripción significa que la ley otorga más tiempo a la autoridad para que persiga el delito. Constituye la manifestación de voluntad objetivamente idónea del Estado para asegurar el éxito en la persecución del hecho delictivo y contribuye a consolidar el principio constitucional de obligatoriedad en el ejercicio de la persecución penal que tiene el Ministerio Público prescrita en el artículo 159° de la Carta Política”.

Finalmente, se tiene que el Acuerdo Plenario señala que el art.339°inciso 1 del Nuevo Código Procesal Penal, garantiza el principio a ser juzgado en un plazo razonable, y la igualdad de partes (Ministerio Público y Defensa); por ello señala en el fundamento 31°: “La aplicación de esta regulación legal no vulnera el derecho fundamental del imputado a un proceso sin dilaciones indebidas programado en el inciso tres del artículo 139° de la Constitución inserto en la garantía del debido proceso y tampoco se afecta el derecho a que la causa se resuelva por el Juez Penal en un tiempo razonable”; asimismo refiere en el fundamento 30° C: “La suspensión del plazo de la prescripción no origina un problema de condiciones de desigualdad entre el Ministerio Público y el imputado por la creación de una posibilidad que afecta derechos fundamentales, pues cuando el hecho

imputado de carácter delictivo conserva su contenido de lesividad, es necesario una sanción a su autor por ser legítima. En ese sentido, no se puede sostener la existencia de desigualdad relevante jurídicamente cuando se persigue y castiga una infracción punible”.

Doctrina autorizada se ha mostrado, en contra de este Acuerdo Plenario, se señala así: “El Acuerdo Plenario N° 01-2010 ha desvirtuado la línea de interpretación defendida por un sector importante de la jurisprudencia nacional que sostiene que se trataría, en realidad, de una causa de interrupción de la prescripción, precisando que el tenor de la normativa procesal es claro al decir que se trata de una causa de suspensión de la prescripción (GARCIA, 2012)”

Entienden además que “no resultaría correcto que el artículo 339.1 del CPP de 2004 contemple a la formalización de la investigación preparatoria como una causa de suspensión de la prescripción extraordinaria pues, además, la formalización (como ya lo hemos señalado), no es más que una actuación del Ministerio Público que promueve la acción penal, lo que según el artículo 83 de nuestro CP, es una causal de interrupción, por lo que es evidente que existe una contradicción entre el artículo 339.1 del CPP de 2004 y el artículo 83 del CP (PANTA, 2010, pág. 117)”

Ahora en cuanto al Acuerdo Plenario Extraordinario N°03-2012/CJ-116. Veintiséis de marzo de dos mil doce.

Este Acuerdo tuvo como objeto la necesidad de reevaluar la suspensión de la prescripción dispuesta en el Artículo 339°.1 del Código Procesal Penal 2004

El Acuerdo Plenario en mención, pretende darles solidez y reforzamiento a los argumentos del Acuerdo Plenario N°01-2010/CJ-116.

Son 4 los argumentos, que esboza el Acuerdo Plenario Extraordinario N° 03-2012, para cumplir su cometido:

El primero lo encontramos en el fundamento 8°, que en síntesis es la influencia en la legislación comparada, es específico, Chile que regula una situación muy parecida; es así que se señala: “Al igual que la norma nacional, el literal a) del artículo 233° del Código Procesal Penal de Chile también establece que “La formalización de la investigación preparatoria producirá los siguientes efectos: a ) Suspenderá el curso de la prescripción de la acción penal en conformidad a lo dispuesto en el artículo 96° del Código Penal”.(...) Se refiere asimismo que “Esto significa, sencillamente, que en Chile siempre la incoación de un proceso contra el autor de un hecho punible es causal de suspensión de la prescripción de la acción penal y no de interrupción. Lo mismo ocurre ahora en el Perú desde la puesta en vigencia del Código Procesal Penal de 2004”. De ello coligen que “la interpretación hecha por el Acuerdo Plenario es correcta y tiene plena validez”

Otro argumento es el que encontramos en fundamento 9°, que tiene un carácter de legitimación histórica, allí se señala: “En el derecho penal histórico nacional, también los efectos y las causales de interrupción y suspensión de la acción penal han estado claramente estipulados sin que haya posibilidad alguna de confundirlos. Remitiéndonos únicamente al Código Penal de 1924 podemos constatar incluso que los artículos 121° sobre interrupción y el 122° sobre suspensión ponían en evidencia tales diferencias”. (...) Considerando a su vez “Que no existe en la legislación vigente ninguna relación de identidad ni dependencia residual entre la interrupción y la suspensión de la prescripción de la acción penal. De esta manera, desde el plano histórico, se vuelve a ratificar la pertinencia y solidez hermenéutica de lo acordado en el Acuerdo Plenario N° 1-2010/CJ-116”

Un tercer argumento lo encontramos en el fundamento 10°, que se refiere a la autonomía de la regulación de la suspensión de la prescripción de la acción penal tanto en el código penal, como en el código procesal penal, es así que el Acuerdo Plenario precisa: “El artículo 339° inciso 1 del Código Procesal Penal de 2004 no ha derogado ni modificado, directa o indirectamente, las reglas contenidas en el artículo 83° de Código Penal vigente. El artículo 84° del Código Penal tampoco ha sido derogado ni mediatizado en sus efectos por el inciso 1 del artículo 339° del Código Procesal Penal. Fundamentalmente porque ambas disposiciones son independientes, aunque aludan a una misma institución penal como lo es la suspensión de la prescripción de la acción penal”. Puesto que se trataría “Solamente de disposiciones compatibles que regulan, cada una, causales distintas de suspensión de la prescripción de la acción penal que pueden operar de modo secuencial, paralelo o alternativo”.

Finalmente, el último argumento del Acuerdo Plenario se da respecto a que esta norma (art.339.1 del Código Procesal Penal), no implicaría una suspensión ad finitum, que vulneraría el derecho a ser juzgado en un plazo razonable, por ello en el Acuerdo Plenario se precisa: “Es pertinente y oportuno establecer un límite temporal para la duración de la suspensión de la prescripción de la acción penal, generada por la Formalización de la Investigación Preparatoria”. Esto es, en adelante debe entenderse que la suspensión de la prescripción en el caso del artículo 339° inciso 1, no podrá prolongarse más allá de un tiempo acumulado equivalente al plazo ordinario de prescripción más una mitad de dicho plazo”.

#### **5.6. DISCUSIÓN DE RESULTADO N° 6:**

“La doctrina nacional considera en forma mayoritaria que el artículo 339° inc.1 del Código Procesal Penal, tiene el efecto de interrumpir la prescripción de la acción penal”.

Si bien es cierto el artículo 339° inciso 1 del Código Procesal Penal es claro en precisar que la formalización de la investigación preparatoria tiene como efecto suspender la prescripción de la acción penal, la doctrina nacional en aceptar esta disposición en virtud de la posible contradicción que existiría con el artículo 84° del Código Penal, que señala: “Si el comienzo o la continuación del proceso penal depende de cualquier cuestión que deba resolverse en otro procedimiento, se considera en suspenso la prescripción hasta que aquel quede concluido”

Es así que tenemos que la doctrina en forma mayoritaria considera que la formalización de la investigación preparatoria no sería una causa que suspenda la prescripción de la acción penal, sino más bien que interrumpe la acción penal, a tenor de lo que prescribe el artículo 83° del Código Penal: “La prescripción de la acción se interrumpe por las actuaciones del Ministerio Público o de las autoridades judiciales, quedando sin efecto el tiempo transcurrido”.

Entre estos autores tenemos a: GARCÍA CAVERO, PEÑA CABRERA FREYRE, GALVEZ VILLEGAS, SÁNCHEZ VELARDE, TABOADA PILCO, ALCOCER POVIS, PANTA CUEVA.

Es así GARCÍA CAVERO, Percy, ha señalado: “El Acuerdo Plenario N° 01-2010 ha desvirtuado la línea de interpretación defendida por un sector importante de la jurisprudencia nacional que sostiene que se trataría, en realidad, de una causa de interrupción de la prescripción, precisando que el tenor de la normativa procesal es claro al decir que se trata de una causa de suspensión de la prescripción (GARCIA, 2012)”

Asimismo PEÑA CABRERA FREYRE ha referido: “El hecho de que la Suspensión sui generis haya sido positivizada, no quiere decir, que su aplicación sea inevitable, pues cabe recordar, que no estamos ante un sistema estrictamente positivista, sino que las potestades valorativas que cuenta hoy en día el juzgador, le permite efectuar una

interpretación normativa, que tenga correspondencia con la verdadera naturaleza de las instituciones jurídicas así como la teleología que conduce su imposición en los casos concretos”.

En el mismo sentido SANCHEZ VELARDE señala al respecto que con esta norma, esto es, el art. 339.1 NCPP, parece que el plazo de prescripción extraordinario desaparece, pues luego de la formalización, sólo se podría insistir en el vencimiento del plazo ordinario que el fiscal no advirtió, pero ya no en el plazo extraordinario, porque la suspensión dispuesta por el art. 339 NCPP no establece un momento final de la suspensión, en la que se reanude el cómputo de la prescripción (SANCHEZ, 2009, pág. 127)

Así también TABOADA PILCO, ha sentenciado que: “La suspensión de la prescripción prevista en el CPP del 2004 no solo vacía de contenido el derecho constitucionalmente protegido por la prescripción, sino que maximiza la persecución del Estado hasta la expedición de una sentencia firme (de absolución o condena), sin importar que la duración del proceso pueda exceder incluso el plazo legal de prescripción extraordinaria contenida en el artículo 83º, último párrafo del Código Penal, convirtiendo en la práctica cualquier delito en imprescriptible sin consideración alguna a la naturaleza o gravedad del mismo como acontece por ejemplo con la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad (TABOADA, 2012, págs. 106-107)”

En este sentido además GÁLVEZ VILLEGAS ha precisado: “El legislador ha confundido los conceptos de suspensión con interrupción, y lo que realmente ha querido es referirse a interrupción y no a suspensión”, continúan alegando: “De otro lado creemos que este artículo resulta contradictorio con el artículo 83º del Código Penal que establece que el plazo de prescripción de la acción penal se interrumpe por actuaciones del Ministerio Público o de las autoridades judiciales; esto es, con toda la acción de los órganos del Estado orientada a viabilizar la concreción de su pretensión punitiva (PEÑA, Derecho Penal Parte General, 2013, pág. 67)”

En el mismo sentido ALCOCER POVIS, refiere respecto art. 339 del NCPP que establece que un efecto de la formalización de la investigación preparatoria es la suspensión de la prescripción de la acción penal, en puridad, dicho acto no constituye una causal de suspensión tal como se explica en el art. 84 del CP: “Si el comienzo o la continuación del proceso penal depende de cualquier cuestión que debe resolverse en otro procedimiento, se considera en suspenso la prescripción hasta que aquél quede concluido”. Y es que, grosso modo, el acto del Ministerio Público se realiza en el mismo proceso y no pretende resolver una cuestión determinante para su continuación” (ALCOCER).

Finalmente tenemos que PANTA CUEVA ha precisado que “no resultaría correcto que el artículo 339.1 del CPP de 2004 contemple a la formalización de la investigación preparatoria como una causa de suspensión de la prescripción extraordinaria pues, además, la formalización (como ya lo hemos señalado), no es más que una actuación del Ministerio Público que promociona la acción penal, lo que según el artículo 83 de nuestro CP, es una causal de interrupción, por lo que es evidente que existe una contradicción entre el artículo 339.1 del CPP de 2004 y el artículo 83 del CP (PANTA, 2010, pág. 117)”

Sin embargo un sector importante de la doctrina (HURTADO, 2011, pág. 424) considera correcta que el efecto de la formalización de la investigación preparatoria sea la suspensión de la prescripción de la acción penal, así tenemos que GONZALO DEL RIO LABARTHE, señala que “si es posible una interpretación que permita la interacción de los arts. 83CP y 339 NCPP. (...) El NCPP es claro en señalar que es la Investigación preparatoria la que origina la suspensión, no las Diligencias Preliminares. En este caso también se puede solicitar la prescripción tanto a través de una excepción o como causal de sobreseimiento. Sin embargo también es necesaria una interpretación sistemática de los arts. 84CP y 339.1 NCPP para comprender que la naturaleza de la suspensión no involucra un congelamiento absoluto

del cómputo que haga posible reclamar la prescripción extraordinaria de la acción penal una vez iniciada la fase de investigación (RIO, 2002, pág. 93). La propia naturaleza de la suspensión indica que opera en un espacio temporal específico, y es, absurdo que, en la regulación de un proceso penal, se entienda que es una suspensión permanente; tal interpretación no convierte no en una suspensión, sino en una auténtica prohibición de computar el plazo posterior a la formalización de la investigación. Una interpretación conjunta de ambas normas permite entender que, si el inicio de la Investigación Preparatoria configura la suspensión, por su propia naturaleza, ésta debe cesar con la conclusión de dicha fase”

En este sentido PARIONA ARANA, ha entendido “No existe contradicción entre el Código Penal y el CPP de 2004, sino que el legislador con una técnica poco feliz ha introducido en ésta última una nueva causal de suspensión de la prescripción. Ambas normas deben ser interpretadas bajo una concepción unitaria del ordenamiento jurídico que procure una solución armónica (PARIONA, 2011, pág. 221).

Finalmente tenemos que el autor nacional VÁSQUEZ SHIMAJUKO (Vásquez, 2013) que en una interpretación muy particular sobre el art. 339.1 CPP, ha referido “Si tenemos en cuenta que la suspensión de la prescripción de la acción penal en general –es decir, no sólo la prevista en el art. 83 CP, sino también la del art. 339 inc. 1 CPP– halla su justificación en la necesidad de determinar la existencia de elementos que fundamenten (posteriormente y de manera definitiva en la sentencia) el carácter delictuoso (o no delictuoso) de la conducta imputada, entonces se hace evidente que la suspensión de art. 339º inc. 1 CPP debe mantenerse en la medida en que se mantenga el fundamento de su existencia, y, por lo tanto, dicha suspensión sólo podrá extenderse hasta la culminación de la etapa de la investigación preparatoria y no más allá de ella”.

## VI. CONCLUSIONES

- 6.1. La aplicación del artículo 339º.1 del Código Procesal Penal ha desnaturalizado la concepción tradicional y ampliamente aceptada de las Actuaciones del Ministerio Público que interrumpen la prescripción de la acción penal, que lo constituye la formalización de la investigación preparatoria, constituyéndose este acto en el acto principal de promoción y ejercicio formal de la acción penal del Ministerio Público, puesto que el mismo es comunicado al Juez de Investigación Preparatoria y es allí donde se judicializa el proceso penal en sí.
- 6.2. En la Corte Superior de Justicia de la Libertad ha imperado el criterio que desconoce la aplicación del artículo 339º.1 del Código Procesal Penal que considera que la formalización de la investigación preparatoria suspende la prescripción de la acción penal, entendiendo que existe una antinomia o contradicción de esta disposición con la norma sustantiva, esto es, con el art. 83º y 84º del Código Penal, que señala entre otras cosas que el proceso penal se suspende si el comienzo o la continuación del proceso penal depende de cualquier cuestión que deba resolverse en otro procedimiento, cuestión que no se condice con la formalización de la investigación preparatoria.
- 6.3. El criterio Judicial del Distrito Judicial de La Libertad que asume la aplicación del artículo 339º.1 del Código Procesal Penal que considera que la formalización de la investigación preparatoria suspende la prescripción de la acción penal, entiende a su vez que las actuaciones del Ministerio Público que interrumpen la prescripción de la acción penal, son las actuaciones, o diligencias preliminares que realiza el Ministerio Público para determinar si han tenido lugar los hechos objeto de conocimiento y delictuosidad e individualizar a las personas involucradas en su comisión.

- 6.4. Se ha entendido por actuaciones del Ministerio Público que interrumpen la prescripción de la acción penal en los principales Distritos Judiciales que aplican el Nuevo Código Procesal Penal, tanto a la formalización de la investigación preparatoria, en cuanto constituye una imputación formal y expresa contra una persona determinada, lo que importa una actuación formal y postulatoria del Ministerio Público, así como se entiende que las diligencias preliminares, muy a pesar que implica un ejercicio genérico de iniciación de la investigación, se considera que interrumpiría la acción penal, teniendo en cuenta además, que la formalización de la investigación preparatoria, según el inciso 1 del artículo 339° del código procesal penal, suspende más no interrumpe la prescripción de la acción penal.
- 6.5. El Acuerdo Plenario N°01-2010/CJ- 116, argumenta confirmando la vigencia del artículo 339°.1 del Código Procesal Penal, entendiendo que se trata de una Suspensión sui generis, con el que se busca consolidar el ejercicio de persecución penal, en la medida que canaliza el interés social de la persecución de los delitos evitando la impunidad, cuestión que de ningún modo afectaría el derecho a ser juzgado en un plazo razonable. A su turno el Acuerdo Plenario Extraordinario N°03-2012, propugna ratificar la postura del Acuerdo Plenario N°01-2010/CJ- 116, basando su fundamentación en la existencia de una fuente legislativa inspiradora en el derecho procesal Chileno, asimismo este Acuerdo Plenario descarta la posibilidad de contradicciones entre la norma sustantiva y procesal entendiendo que existen relaciones sistemáticas entre el art. 339° 1 del Código Procesal Penal y el art. 83° y 84° del Código Penal, fijando incluso un plazo límite para la suspensión de la prescripción de la acción penal, en el caso del artículo 339° inciso 1, así ésta no podrá prolongarse más allá de un tiempo acumulado equivalente al plazo ordinario de prescripción más una mitad de dicho plazo”.

6.6. La doctrina nacional por un lado considera que existe una antinomia entre artículo 339° inciso 1 del Código Procesal Penal y el artículo 84° del Código Penal, en razón de que la naturaleza de las causales de suspensión de la prescripción penal no se condice con la formalización de la investigación preparatoria que tiene naturaleza más bien de causal que interrumpe la prescripción de la acción penal, en este sentido se señala que la norma procesal suspendería ad finitum el proceso y esto afectaría el derecho a ser juzgado en un plazo razonable por ello consideran que ante esta antinomia, debe seguirse el principio de favorabilidad y por ello debe interpretarse el artículo 339° inciso 1 del Código Procesal Penal como causal de interrupción. Por otro lado, es minoritaria la postura que considera que no existiría antinomia entre estas dos normas, considerando además que no existiría incompatibilidad entre las mismas, puesto que el artículo 339° inciso 1, regularía una nueva causal de suspensión de la prescripción, finalmente señalan que no existiría vulneración del plazo razonable porque la suspensión culminaría al término de la investigación o preparatoria.

## VII. RECOMENDACIONES

- 7.1. Es preciso que el Artículo 339° inciso 1 del Código Procesal Penal, que prescribe: “La formalización de la investigación suspenderá el curso de la prescripción de la acción penal”, se derogue y sea modificado en los términos siguientes: Artículo 339°. 1: “La formalización de la investigación interrumpirá el curso de la prescripción de la acción penal”
- 7.2. Debe entenderse que el Acuerdo Plenario N°01-2010/CJ- 116 y Acuerdo Plenario Extraordinario N°03-2012 que defienden la interpretación única y literal del Artículo 339° inciso 1 del Código Procesal Penal, no pueden tener el efecto vinculante que ostenta la jurisprudencia que en su mayoría se ha pronunciado en nuestro país, respecto a que dicha norma procesal constituye más bien una causa de interrupción de la acción penal, por ser pues un acto del Ministerio Público de promoción de la acción penal, que por ende interrumpe la acción penal.

## VIII. BIBLIOGRAFÍA

ALCOCER, E. (s.f.). *Problemas Interpretativos de la Prescripción como causa de Extinción de la Acción Penal*.

BACIGALUPO, E. (s.f.). *Justicia Penal y Derechos Fundamentales*.

BOLDOVA, M. (1996). *Las Consecuencias Jurídicas del Delito en el Nuevo Código Penal Español*. Valencia: Tirant lo Blanch.

BAVARESCO, A. (2000). *Las Técnicas de Investigación*. Venezuela: South Western Publishing.

COBO, & VIVES. (s.f.). *Derecho Penal Parte General*.

CORDÓN, F. (2002). *Las Garantías Constitucionales del Proceso Penal*. Pamplona: Aranzandi.

CORIGLIANO, M. (s.f.). *Plazo Razonable. Resúmenes de la Jurisprudencia del Sistema Americano de Derechos Humanos*. Recuperado el 15 de Junio de 2014, de [www.derechos.net](http://www.derechos.net)

CRUZ, M. D. (2007). *En el Nuevo Proceso Penal*. Lima: Idemsa.

CUBAS, V. (s.f.). *Derecho Procesal Penal*. Lima.

FEDERICO, H. (2011). *Cuestiones Previas y Prejudiciales al Proceso Penal*. ZEUS. Obtenido de [WWW.pensamientopenal.com.ar](http://WWW.pensamientopenal.com.ar)

FREYRE, R. (s.f.). *Causas de Extinción de la Acción Penal y de la Pena*.

- GALVEZ, T., RABANAL, W., & CASTRO, H. (2008). *El Código Procesal Penal*. Lima: Jurista Editores.
- GARCÍA, A. (s.f.). *Juicio político, antejuicio y acusación constitucional en el sistema de gobierno peruano*. Recuperado el 15 de Junio de 2014, de [www.derechoycambiosocial.com](http://www.derechoycambiosocial.com).
- GARCIA, P. (2012). *Derecho Penal*. Parte General. Lima: Jurista Editores.
- GILI, A. (2001). *La Prescripción en Derecho Penal*. Navarra.
- GIMENEZ, J. (1996). *Dictamen de la Comisión*. Buenos Aires.
- GOESSEU, H. (1989). *El defensor en el Proceso Penal*. Bogotá: Temis.
- HURTADO, J. (2011). *Derecho Penal Parte General*. (Vol. III). Lima: IDEMSA.
- JESCHECK, H. (s.f.). *Tratado de Derecho Penal Parte General*.
- JIMENEZ, L. (s.f.). *Tratado de Derecho Penal* (Vol. II).
- LANDROVE, J. (s.f.). *Las Consecuencias Jurídicas del Delito*.
- MAGISTRATURA, A. d. (2012). *Jurisprudencia sobre la Aplicación del Nuevo Código Procesal Penal*. Colección Cuadernos Análisis de la Jurisprudencias, II.
- MALJAR, D. (2006). *El Proceso Penal y las Garantías Constitucionales*. Buenos Aires: AD HOC.
- MAURACH, R. (1963). *Tratado de Derecho Penal* (Vol. II). (J. C. Roda, Trad.) Barcelona: Ariel .
- MEINI, I. (2009). *Imputación y Responsabilidad*. Ensayos de Derecho Penal. Lima: Ara Editores.

- MEZGER. (1957). *Tratado de Derecho Penal*. Madrid.
- MIR, S. (s.f.). *Derecho Penal Parte General*.
- MORILLAS, L. (s.f.). *Teoría de las Consecuencias Jurídicas*.
- NOGUERA, I. (2000). *Tratado de los medios técnicos de defensa en el Derecho Procesal Penal*. Lima: Gaceta Jurídica.
- ORÉ, A. (2011). *Manual de Derecho Procesal Penal (Vol. I)*. Lima: Reforma.
- ORE, A. (s.f.). *Jurisprudencia sobre la aplicación del Nuevo Código Procesal penal (Vol. II)*.
- PANTA, D. (2010). *¿El Fin de la Prescripción Extraordinaria? La Problemática del artículo 339 del Código Procesal Penal de 2004*. En Investigación Preparatoria y Etapa Intermedia. Lima: Gaceta Jurídica.
- PARIONA, R. (2011). *La prescripción en el Código Procesal Penal de 2004*. Lima: Gaceta Jurídica.
- PASTOR, D. (2005). *La Prescripción de la Persecución y el Código Procesal Penal*. Buenos Aires: Editores del Puerto.
- PEÑA, R. (2013). *Derecho Penal Parte General (Vol. II)*. Lima: IDEMSA.
- PEÑA, R. (s.f.). *Tratado Derecho Penal Estudio Programático de la Parte General*.
- PERFECTO, A. (2003). *El Estatuto del Actor Público en el Proceso Penal. Proceso Penal y Actuación de Oficio de Jueces y Tribunales*. España.

- QUINTANO, A. (1985). *Compendio de Derecho Penal*. Madrid: Revista de Derecho Privado.
- QUINTERO, G. (s.f.). *Derecho Penal Parte General*.
- REY, C. (1999). *La Prescripción de la Infracción Penal*. Madrid: Marcial Pons.
- RIO, G. D. (2002). *La etapa intermedia en el Nuevo Proceso Penal*. Acusatorio. Lima : ARA.
- RIO, G. D. (2002). *La Etapa Intermedia en el Nuevo Proceso Penal Acusatorio*. Lima: ARA.
- ROSAS, J. (2009). *Manual de Derecho Procesal Penal*. Lima: Jurista Editores.
- ROXIN, C. (s.f.). *Derecho Penal Parte General*.
- ROY, L. (1998). *Causas de Extinción de la Acción Penal y de la Pena*. Lima: Grijley.
- SALAS, C. (2011). *El Proceso Común*. Lima: Gaceta Jurídica.
- SANCHEZ, P. (2009). *El Nuevo Proceso Penal*. Lima: Idemsa.
- TABOADA, G. (2012). *La Discusión sobre la Naturaleza Jurídica de la Suspensión de los Plazos de Prescripción de la Acción Penal prevista en el Nuevo Código Procesal Penal: Un Tema Fundamental en Defensa del Estado Constitucional de Derecho*. (C. S. Piura, Ed.) *Aequitas*, III(5).

TORRES, L. (s.f.). *El Código Penal y la Prescripción de la Acción Penal, Ampliación y Reducción del Plazo de Prescripción*. Recuperado el 15 de Junio de 2014, de [www.derechos.net](http://www.derechos.net)

VASQUEZ, C. (2013). *La suspensión de la Prescripción de la acción penal del art. 339.1 CPP*. (C. d. Empresa, Ed.) Recuperado el 10 de Noviembre de 2013, de CEDPE: [www.cedpe.com/blogs/cuestiones\\_penales/?p=18](http://www.cedpe.com/blogs/cuestiones_penales/?p=18)

VÁSQUEZ, S. (2013). *La suspensión de la Prescripción de la acción penal del art. 339.1 CPP una propuesta personal*. Centro de Estudios de Derecho Penal Económico y de la Empresa. Recuperado el 10 de Noviembre de 2013, de [www.cedpe.com](http://www.cedpe.com): [www.cedpe.com/blogs/Cuestiones\\_penales/?p=18](http://www.cedpe.com/blogs/Cuestiones_penales/?p=18)

VELA, S. (1985). *La Prescripción en Materia Penal*. México DF: Trillas.

VILLAVICENCIO, F. (1992). *Código Penal*. Lima: Cultural Cuzco.

WELZEL, H. (s.f.). *Derecho Penal Alemán*. Parte General .

YUSEFF, G. (1985). *La Prescripción Penal*. 3 edición Santiago de Chile: Jurídica de Chile.

YUSSEF, G. (2005). *La Prescripción Penal*. 3 edición. Santiago de Chile: Jurídica de Chile.

# ANEXOS

## **ANEXO N° 01**

### **PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL ARTÍCULO 124° DEL CÓDIGO PENAL, E INCORPORA EL DELITO DE LESIONES CULPOSAS SEGUIDAS DE MUERTE.**

#### **EXPOSICIÓN DE MOTIVOS**

La prescripción de la acción penal se encuentra regulada en nuestro ordenamiento en específico en los artículos 80° a 84 del Código Penal (CP). Existen dos modalidades de prescripción de la acción penal en nuestro país, la prescripción ordinaria que según artículo 80° CP ocurre “en un tiempo igual al máximo de la pena fijada por la ley para el delito, si es privativa de libertad” y la prescripción extraordinaria prevista en el extremo in fine del artículo 83° CP, que se da “cuando el tiempo transcurrido sobrepasa en una mitad al plazo ordinario de prescripción”

En la prescripción de la acción penal existen dos incidencias fundamentales, la interrupción y la suspensión de la prescripción penal.

En razón del artículo 83° CP: “La prescripción de la acción se interrumpe por las actuaciones del Ministerio Público o de las autoridades judiciales, quedando sin efecto el tiempo transcurrido, también la prescripción de la acción se interrumpe por la comisión de un nuevo delito doloso” esto es, con la interrupción de la acción penal ya no se tomará en cuenta el tiempo que hubiere transcurrido antes de la causal de interrupción y se comenzará desde cero a contabilizar el tiempo para la prescripción de la acción penal, que según el mismo artículo 83°, ésta prescribirá: “cuando el tiempo transcurrido sobrepasa en una mitad al plazo ordinario de prescripción”

En cuanto a la suspensión de la prescripción de la acción penal, esta tiene objeto según el artículo 84° CP “Si el comienzo o la continuación del proceso penal depende de cualquier cuestión que deba resolverse en otro procedimiento, se considera en suspenso la prescripción hasta que aquel quede concluido”, esto es, el tiempo transcurrido no quedará sin efecto

como ocurre en la interrupción de la acción penal, sino que el tiempo transcurrido queda paralizado o en suspenso, hasta que se resuelva el incidente en otro procedimiento, y luego de concluido la resolución de dicho incidente podrá contabilizarse el tiempo trascurrido inicialmente con el tiempo que transcurrirá luego de haberse resuelto el incidente.

Con la dación del Código Procesal Penal de 2004 (Decreto Legislativo 957°), encontramos que cuanto se regula el Proceso Común, en lo que atañe a la Investigación Preparatoria, el artículo 339°.1 señala: “La formalización de la investigación preparatoria suspenderá el curso de la prescripción penal”

Esta regulación del Código Procesal Penal (CPP) ha traído múltiples problemas en virtud de que a la “Formalización de la Investigación Preparatoria” le da la calidad de causal de suspensión de la prescripción penal, cuando la suspensión de la prescripción penal obedece a otro tipo de causas, especialmente aquellas que “deban resolverse en otro procedimiento”, como lo constituirían las cuestiones pre- judiciales en las que el ordenamiento jurídico penal espera la resolución en vía extra-penal para continuar con el proceso penal.

Asimismo, la doctrina ha referido que esta causal de “formalización de la investigación preparatoria” de ninguno modo tiene la naturaleza de causa de suspensión de la prescripción penal en virtud de que su fundamento es otro, puesto que con la formalización de la investigación preparatoria por el contrario se promueve la acción penal y en si misma por lo contrario no tiene la función de paralizar el proceso penal más bien lo activa.

Pese a esta regulación, se tiene que no todas las actuaciones del MP deben entenderse como las que interrumpen la prescripción de la acción penal, sino sólo aquellas “orientadas a la obtención de evidencias incriminatorias; las cuales al manifestar injerencias de derechos subjetivos, necesitan para su adopción, de una resolución debidamente motivada, es así que serán únicamente aquellas actuaciones que se someten a las funciones de promoción, persecución y acusación” Peña (2013: 602,603)

En este orden de ideas, no se sabría qué actuaciones del Ministerio Público en la investigación Preparatoria interrumpirían la prescripción de la acción penal, teniendo en cuenta que la única posibles como lo es la formalización de la investigación preparatoria, el legislador ya le restó la naturaleza de tal, y ahora tiene la naturaleza de causal de suspensión de la prescripción penal.

Por ello es necesaria la propuesta de modificación legislativa al artículo 339 inciso 1° del Código Procesal Penal Peruano, a fin de aclarar en definitiva si la formalización de la investigación preparatoria suspende la prescripción de la acción penal, o en su caso interrumpe la prescripción penal, como es del parecer de la doctrina nacional.

### **PRINCIPALES CARACTERÍSTICAS DE LA PROPUESTA**

El Artículo 339° inciso 1 del Código Procesal Penal, señala: “La formalización de la investigación suspenderá el curso de la prescripción de la acción penal”

Se modificará en los términos siguientes:

Artículo 339°. 1:

“La formalización de la investigación interrumpirá el curso de la prescripción de la acción penal”.

Las razones que sustentan esta modificación, parten de la constatación de que la aplicación del artículo 339°.1 del Código Procesal Penal ha desnaturalizado la concepción tradicional y ampliamente aceptada de las Actuaciones del Ministerio Público que interrumpen la acción penal, que lo constituye la formalización de la investigación preparatoria, constituyéndose este acto en el acto principal de promoción y ejercicio formal de la acción penal del Ministerio Público, puesto que el mismo es comunicado al Juez de Investigación Preparatoria y es allí donde se judicializa el proceso penal en sí.

Es así que en Distritos Judiciales como la Corte Superior de Justicia de la Libertad ha imperado el criterio que desconoce la aplicación del artículo 339°.1 del Código Procesal Penal que considera que la formalización de la investigación preparatoria suspende la prescripción de la acción penal, entendiendo que existe una antinomia o contradicción de esta disposición con la norma sustantiva, esto es, con el art. 83° y 84° del Código procesal penal, que señala entre otras cosas que el proceso penal se suspende si el comienzo o la continuación del proceso penal depende de cualquier cuestión que deba resolverse en otro procedimiento, cuestión que no se condice con la formalización de la investigación preparatoria.

Esta postura encuentra respaldo en la doctrina mayoritaria, que considera que existe una antinomia entre artículo 339° inciso 1 del Código Procesal Penal y el artículo 84° del Código Penal, en razón de que la naturaleza de las causales de suspenden la prescripción penal no se condice con la formalización de la investigación preparatoria que tiene naturaleza más bien de causal que interrumpe la acción penal, en este sentido se señala que la norma procesal suspendería ad finitum el proceso y esto afectaría el derecho a ser juzgado en un plazo razonable por ello consideran que ante esta antinomia, debe seguirse el principio de favorabilidad y por ello debe interpretarse artículo 339° inciso 1 como causal de interrupción, en contra de lo que señala la postura que entiende que no existiría antinomia entre estas dos normas, considerando además que no existiría incompatibilidad entre las mismas, puesto que el artículo 339° inciso 1, regularía una nueva causal de suspensión de la prescripción, finalmente señalan que no existiría vulneración del plazo razonable porque la suspensión culminaría al término de la investigación o preparatoria.

Por ello a efectos de que exista uniformidad de criterios en los diferentes Distritos judiciales del país, y se respete los fundamentos y naturaleza jurídica de la institución jurídico procesal de la prescripción de la acción penal, consideramos necesaria la propuesta modificatoria, esbozada en líneas precedentes.

## **ANÁLISIS COSTO BENEFICIO**

Esta norma no significará ningún gasto adicional al Estado, en virtud de que la modificación del artículo 339° inciso 1 del código procesal penal, no trae consigo la implementación o la deducción de gastos en logística para su aplicación, pues sólo se podrá en vigencia al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial el Peruano y por tanto será de observancia obligatoria de todos los operadores jurídicos, una vez vigente esta ley.

## **IMPACTO DE LA NORMA EN LA LEY VIGENTE NACIONAL**

El impacto de este proyecto de modificación, es eminentemente positivo, pues permite solucionar una antinomia que existe entre las normas procesales y de carácter sustantivo en nuestro ordenamiento jurídico, que ha generado inseguridad jurídica en los diferentes Distritos judiciales del país, puesto que la modificación del artículo 339° inciso 1 del código procesal penal,, implicaría resolver de forma definitiva la ausencia de posturas uniformes de los operadores jurídicos cuando busquen interpretar el artículo 339° inciso 1 del código procesal penal,.

## **PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL ARTÍCULO 339° INCISO UNO DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL**

Artículo 339 -Efectos de la formalización de la investigación. -

La formalización de la investigación suspenderá el curso de la prescripción de la acción penal.

Se modificará en los términos siguientes:

Artículo 339- Efectos de la formalización de la investigación. -

“La formalización de la investigación interrumpirá el curso de la prescripción de la acción penal”.

## ANEXO N° 02



### CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

#### VI PLENO JURISDICCIONAL DE LAS SALAS PENALES PERMANENTE Y TRANSITORIAS

### ACUERDO PLENARIO N° 1-2010/CJ-116

*FUNDAMENTO:* ARTÍCULO 116° TUO LOPJ  
*ASUNTO:* PRESCRIPCIÓN: PROBLEMAS ACTUALES

Lima, dieciséis de noviembre de dos mil diez.—

Los Jueces Supremos de lo Penal, integrantes de las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidas en Pleno Jurisdiccional, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 116° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, han pronunciado el siguiente:

### ACUERDO PLENARIO

#### I. ANTECEDENTES

1°. Las Salas Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, con la autorización de la Presidencia de esta Suprema Corte dada mediante Resolución Administrativa N° 165-2010-P-PJ, y a instancias del Centro de Investigaciones Judiciales, acordaron realizar el VI Pleno Jurisdiccional de los Jueces Supremos de lo Penal, al amparo de lo dispuesto en el artículo 116° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial —en adelante, LOPJ—, y dictar Acuerdos Plenarios para concordar la jurisprudencia penal.

2°. El Pleno Jurisdiccional se realizó en tres fases.

En la primera fase los Jueces Supremos discutieron y definieron la agenda para lo cual tuvieron en cuenta los diversos problemas y cuestiones de relevancia jurídica que han venido conociendo en sus respectivas salas en el último año. Fue así como se establecieron los siete temas de agenda así como sus respectivos problemas específicos.

La segunda fase, denominada participación ciudadana, tuvo como finalidad promover la intervención y el aporte de la comunidad jurídica del país para la solución de cada uno de los problemas antes planteados. Para ello se habilitó el foro de participación a través del portal de internet del Poder Judicial, habiendo logrado con ello una amplia participación de diversas instituciones de la capital así como de diversas provincias del país a través de sus respectivas ponencias.

Luego de una debida selección de las ponencias presentadas, se realizó en fecha 04 de noviembre la audiencia pública en la que los representantes de todas las instituciones acreditadas sustentaron y debatieron sus respectivas ponencias ante el Pleno de los Jueces Supremos de ambas Salas Penales.

En cuanto al tema en debate: "Prescripción: Problemas Actuales" informaron oralmente los señores Percy García Caveró —en representación del Instituto de



del órgano encargado de la persecución, lo que es necesario en un Estado de derecho donde la prescripción cumple una función de garantía fundamental de los ciudadanos frente a la actividad judicial y constituye una sanción a los órganos encargados de la persecución penal por el retraso en la ejecución de sus deberes.

8°. En este sentido, la prescripción varía, en cuanto a su duración, según la naturaleza del delito que se trate y cuando más ingente sea la pena regulada en la Ley, mayor será el plazo de la prescripción para el delito incriminado. También modula la duración del mismo según las vicisitudes del procedimiento y atendiendo a otras consideraciones de especial relevancia: causas de suspensión y de interrupción.

### § 2. Planteamiento de los problemas

9°. Determinar los alcances del último párrafo del artículo ochenta del Código Penal: la dúplica de la prescripción cuando el delito es cometido por un funcionario o servidor público contra el patrimonio del Estado.

10°. La prescripción extraordinaria y la configuración y efectos de la reincidencia en las faltas.

11°. Establecer el sentido del artículo trescientos treinta y nueve del Código Procesal Penal que dispone la suspensión de la prescripción cuando se Formaliza la Investigación Preparatoria.

### § 3. Desarrollo del primer tema.

12°. El legislador incrementó el plazo de prescripción —duplicó— en el último párrafo del artículo ochenta del Código Penal y destacó la mayor gravedad cuando el delito es cometido por un funcionario o servidor público contra el patrimonio del Estado, ello en concordancia con el último párrafo del artículo 41° de la Constitución Política del Perú —“el plazo de prescripción se duplica en caso de delitos cometidos contra el patrimonio del Estado por funcionarios y servidores públicos”—. La ley consideró que tenía que reconocerse un mayor reproche, traducido en el plazo de la prescripción, por tratarse de un atentado contra el normal funcionamiento de la Administración Pública, la seguridad de los bienes pertenecientes a la Administración Pública y la inobservancia del deber de fidelidad del funcionario o servidor público hacia el patrimonio público desde la perspectiva de las obligaciones del cargo o función que ejerce y abusa. En tal sentido, el ataque contra el patrimonio público es ejecutado por personas que integran la Administración Pública a las que se le confió el patrimonio y se colocó al bien en una posición de especial vulnerabilidad por aquéllos. Esto implica un mayor desvalor de la acción —como conducta peligrosa para los bienes jurídicos— complementado con el desvalor de resultado derivado de la específica función de protección que tienen esas personas respecto del patrimonio del Estado, de la lesión que proviene de la acción desvalorada y de la mayor posibilidad que tienen para encubrir sus actividades ilícitas.



13°. Por tanto, se incrementó el plazo de prescripción para obtener una variante en cuanto a la acción persecutoria o ejecución de la pena y dar a estos casos concretos una regla especial con la finalidad de otorgar al organismo encargado de la persecución del delito un mayor tiempo para que pueda perseguir el hecho punible y establecer una mayor dificultad para que el delito no quede impune.

14°. Es necesario complementar esta circunstancia prevista en la norma para limitar su aplicación sobre determinadas situaciones concretas e interpretar el sentido de la Ley desde la perspectiva de su coherencia con el ordenamiento jurídico y el contexto en que se utilizó —método lógico-sistemático—. Así, debe entenderse que la opción normativa, de carácter especial, descrita en el último párrafo del artículo 80° del Código Penal se orienta al *Capítulo II, Título XVIII, del Libro Segundo* del mismo cuerpo legal, "*Delitos contra la Administración Pública cometidos por Funcionarios Públicos*", atendiendo a dos aspectos concretos:

- A. En este Capítulo se regulan los delitos cometidos por funcionarios y servidores públicos.
- B. Dicho Capítulo protege además el patrimonio público vulnerado por esos sujetos especiales, que es lo que exige la norma sustantiva de acuerdo a la interpretación con la norma constitucional prevista en el artículo cuarenta y uno de la Constitución que contiene como mandato concreto que el plazo de prescripción se duplica en caso de delitos cometidos contra el patrimonio del Estado por funcionarios y servidores públicos. Es de resaltar que no todos los delitos comprendidos allí tienen contenido patrimonial, por lo que en cada tipo legal se tiene que analizar si se cumple con el presupuesto establecido para prolongar el plazo de prescripción en función a la afectación de los bienes jurídicos tutelados vinculados directamente con el patrimonio público o sólo afectan el correcto funcionamiento de la Administración Pública propiamente dicha, vulnerando el ejercicio de funciones y servicios públicos bajo pautas de corrección y sometimiento a la legalidad, la observancia de los deberes del cargo como empleo, regularidad y desenvolvimiento normal de tal ejercicio, el prestigio y dignidad de la función, la imparcialidad en el desenvolvimiento decisional, y otros, desvinculados totalmente de la afectación del patrimonio del Estado como tal y excluidos.

15°. Si el fundamento esencial de la duplicidad de la prescripción es la lesión efectiva del patrimonio del Estado realizada por los funcionarios o servidores públicos, es necesario que exista una vinculación directa entre estos. Tal fundamento exige el concurso de tres presupuestos concretos:

- A. Que exista una relación funcional entre el agente infractor especial del delito —funcionario o servidor público— y el patrimonio del Estado.
- B. El vínculo del funcionario o servidor público con el patrimonio del Estado implica que este ejerza o pueda ejercer actos de administración, percepción o custodia sobre bienes públicos.
- C. Puede servir como fuente de atribución de dicha posición y facultad funcional una orden administrativa y, por tanto, es posible que a través de una disposición verbal se pueda también transferir o delegar total o parcialmente el ejercicio de funciones concretas de administración,



percepción o custodia sobre bienes públicos al funcionario o servidor que originalmente por su nivel y facultades específicas no poseía.

16°. Una interpretación distinta sería irrazonable y vaciaría de contenido la gravedad de la conducta de los funcionarios y servidores públicos respecto del patrimonio del Estado y asimilaría el hecho a delitos comunes sin ninguna diferenciación que le otorgue sentido a la disposición legal.

17°. Debe destacarse que los bienes sobre los cuales puede recaer la acción material pueden ser del Estado, parcialmente del Estado o de propiedad privada.

A. En cuanto a la primera modalidad, se trata de bienes íntegramente del Estado.

B. La segunda modalidad se refiere a bienes de Sociedades de economía mixta donde el Estado tiene parte por estar integrado con capital proveniente tanto del sector público como del sector privado y se comparte la propiedad de los bienes. Este tipo de Régimen Económico está reconocido en el artículo 40° y 60° de la Constitución Política del Perú y en el artículo 2° del Decreto Legislativo número 674, del 27 de setiembre de 1991, que contiene las normas sobre la promoción de la inversión privada en las empresas del Estado.

C. La tercera modalidad se refiere a bienes de propiedad privada que se encuentren en posesión directa del Estado, que ejerce la administración temporal para fines institucionales o de servicio a través de un acto jurídico legalmente válido.

18°. El patrimonio del Estado, parcialmente del Estado o privado está constituido por bienes muebles o inmuebles con valor económico, como los caudales y efectos, lo que se traduce en la presencia de un perjuicio patrimonial real y efectivo en la entidad estatal.

#### § 4. Desarrollo del segundo tema.

19°. El Libro Tercero del Código Penal está dedicado a las faltas. Esta clase de infracciones penales no incluyen en su penalidad conminada penas privativas de libertad. Ellas son sancionadas sólo con penas principales de multa o de prestación de servicios a la comunidad. En lo que respecta al plazo ordinario de la prescripción de la acción penal y de la pena en las faltas, el inciso 5 del artículo 440° señala de manera específica en un año. Además, dicha disposición consigna también que "la acción penal y la pena prescriben en caso de reincidencia a los dos años".

20°. Sin embargo, el citado artículo no ha precisado cuáles son las reglas especiales sobre los plazos extraordinarios de prescripción de la acción penal ni sobre los presupuestos que identifican la reincidencia en las faltas. Por consiguiente, dado que el mismo numeral 440° *ab initio* establece que: "Son aplicables a las faltas las disposiciones contenidas en el Libro Primero (...)", es pertinente delinear los alcances de esa regulación supletoria para tales casos.



21°. Al respecto cabe asumir, sin mayor contradicción ni implicancias normativas, que para efectos de definir los plazos de la prescripción extraordinaria en las faltas deberá de observarse lo dispuesto en el artículo 83° *in fine*. Esto es, incrementar en una mitad el plazo ordinario. Por tanto, en las faltas la prescripción extraordinaria de la acción penal opera al cumplirse un año y seis meses de cometida la infracción.

22°. Ahora bien, el artículo 440°, inciso 5, señala también que en caso de reincidencia el plazo ordinario de prescripción de la acción penal y de la pena para las faltas es de dos años, por lo que en tales supuestos el plazo extraordinario será de tres años. No obstante, dicho artículo no identifica en su contenido los presupuestos y requisitos que posibilitan la configuración de la reincidencia en las faltas. Es en el artículo 46° B del Código Penal en donde luego de regular los requerimientos legales para la reincidencia en los delitos dolosos, se alude, con escasa claridad, a la reincidencia en faltas en los términos siguientes: "*Igual condición tiene quien haya sido condenado por la comisión de faltas dolosas*". Corresponde, pues, sobre la base de las disposiciones legales mencionadas desarrollar fórmulas de interpretación que las hagan compatibles y funcionales. Para tales efectos se adoptan los siguientes criterios:

- A. La reincidencia en faltas se produce cuando quien habiendo sido condenado como autor o participe de esta clase de infracción penal, incurre luego de que la condena adquiere firmeza en la comisión de una nueva falta. Se trata, pues, de una modalidad de reincidencia ficta que no exige que se haya cumplido en todo o en parte la pena impuesta.
- B. La reincidencia en faltas determina modificaciones en la pena conminada para la nueva falta cometida. En tal sentido, el máximo de pena originalmente establecido por la ley se convertirá en mínimo y se configurará un nuevo límite máximo que será equivalente a la mitad por encima del máximo original.
- C. Para que se configure la reincidencia la nueva falta debe ser cometida en un plazo no mayor a dos años de quedar firme la condena anterior. De esa manera la reincidencia será compatible con los plazos ordinarios de prescripción de la acción penal y de la pena estipulados en la segunda parte del inciso 5 del artículo 440°.

§ 6. Desarrollo del tercer tema.

23°. Tercer tema. El apartado uno del artículo 339° del nuevo Código Procesal Penal prescribe que "*la Formalización de la Investigación Preparatoria suspende el curso de la prescripción de la acción penal*". Entonces la discusión de ese párrafo está centrada en las cuestiones de legitimidad, legalidad y razonabilidad.

24°. La "suspensión" de la prescripción prevista en el artículo 84° del Código Penal consiste en la creación de un estado en el cual el tiempo deja de correr porque se presenta una situación particular determinada por la Ley que impide la persecución penal —constituye la excepción al principio general de la continuidad del tiempo en el proceso—. La continuación del proceso dependerá de la decisión de una autoridad extra penal, que puede ser un Juez del ámbito civil, administrativo, comercial, de



familia y en todos los casos se paraliza el inicio o la continuación del proceso desde que se presenta la circunstancia que amerita la imposibilidad de su prosecución y se reiniciara cuando se resuelva esa cuestión. Por consiguiente, el término de la prescripción sufre una prolongación temporal.

25°. La consecuencia más significativa es que el tiempo transcurrido con anterioridad al momento en que se presentó la causa que suspendió el proceso no se pierde y se sumará al que transcurra después de su reiniciación, pero el tiempo cumplido durante la vigencia de la suspensión no se computa para los efectos de la prescripción extraordinaria.

26°. Sin embargo, la literalidad del inciso 1 del artículo 339° del Código Procesal Penal evidencia que regula expresamente una suspensión "*sui generis*", diferente a la ya señalada, porque afirma que la Formalización de la Investigación Preparatoria emitida por el Fiscal, como director y coordinador de esta etapa procesal —quien adquiere las funciones de las que actualmente goza el Juez de instrucción—, suspende el curso de la prescripción de la acción penal. Con la formulación de la imputación se judicializa el proceso por la comunicación directa entre el Fiscal y el Juez de la Investigación Preparatoria y culmina la etapa preliminar de investigación practicada por el Fiscal. En consecuencia, queda sin efecto el tiempo que transcurre desde éste acto Fiscal hasta la culminación del proceso con una sentencia o resolución judicial que le ponga fin o en su caso hasta que sea aceptada la solicitud de sobreseimiento del Fiscal.

27°. La redacción y el sentido del texto es claro, en cuanto regula la institución de la "suspensión" con todas las consecuencias y matices que conlleva y no es posible deducir que el legislador quiso reglamentar un supuesto de "interrupción" de la prescripción, porque la voluntad fue establecer que ese acto del Fiscal es motivo de suspensión. En la práctica, el principal efecto de esta norma es la prolongación del tiempo necesario para considerar extinguida la responsabilidad penal por un determinado hecho y, en ese sentido, cuando existe actividad procesal del Fiscal —formalizando la investigación— el plazo de prescripción deja de computarse desde que se declara.

28°. Esta previsión legal tiene que ser analizada desde dos aspectos concretos:

- A. Que es obligación del Estado proveer de los mecanismos necesarios para la realización de la pretensión punitiva derivada de un delito, pues los intereses tutelados por las normas penales son eminentemente públicos, y en ese contexto preordena el proceso penal para asegurar la persecución del delito contra todo ilegítimo obstáculo.
- B. El Estado por medio del Ministerio Público ejerce la pretensión punitiva que se deriva de un delito, promueve la aplicación de la sanción correspondiente y solicita que se ejecute el fallo.

29°. Desde esta perspectiva el fundamento de la posibilidad de suspender el plazo de prescripción dirigiendo el procedimiento contra el presunto culpable constituye el instrumento que tiene el Estado y ejecuta el órgano judicial para poner de manifiesto



que aún se vislumbran posibilidades de éxito en la investigación del presunto delito y que la infracción pueda ser castigada —el acto del Fiscal que constituye la formalización del proceso se realiza después que se identificó e individualizó plenamente al imputado, se describió los hechos, se tipificó la conducta en la norma correspondiente y se reunió indicios reveladores de la comisión del delito, valorando adecuadamente todas las circunstancias del caso— para evitar la sensación de impunidad en la sociedad, como marco de la política criminal del Estado.

30°. Por tanto, la suspensión del plazo de prescripción significa que la ley otorga más tiempo a la autoridad para que persiga el delito. Constituye la manifestación de voluntad objetivamente idónea del Estado para asegurar el éxito en la persecución del hecho delictivo y contribuye a consolidar el principio constitucional de obligatoriedad en el ejercicio de la persecución penal que tiene el Ministerio Público prescrita en el artículo 159° de la Carta Política.

31°. La aplicación de esta regulación legal no vulnera el derecho fundamental del imputado a un proceso sin dilaciones indebidas programado en el inciso tres del artículo 139° de la Constitución —inserto en la garantía del debido proceso— y tampoco se afecta el derecho a que la causa se resuelva por el Juez Penal en un tiempo razonable, por lo siguiente:

- A. El fenómeno de la prescripción regulado en la norma constitucional y sustantiva está determinado esencialmente por una autolimitación del Estado para ejercer su potestad represiva cuando no ejerce la acción eficaz y oportunamente en un tiempo determinado. Por tanto, el legislador es el que decide si los actos que se realizan para iniciar la persecución penal, como “la Formalización de la Investigación Preparatoria” es una causa que suspende el curso de la prescripción.
- B. Dicha institución sustantiva está inspirada en el interés de la sociedad de que no haya delitos impunes, pero limitando a los órganos encargados de la persecución penal. Una interpretación distinta, supone aceptar que la prescripción es un derecho establecido a favor del imputado y el rechazo a la existencia de causas procesales que suspendan el curso de la prescripción. Sin embargo, esto implica olvidar el interés social en la persecución de los delitos.
- C. La suspensión del plazo de la prescripción no origina un problema de condiciones de desigualdad entre el Ministerio Público y el imputado por la creación de una posibilidad que afecta derechos fundamentales, pues cuando el hecho imputado de carácter delictivo conserva su contenido de lesividad, es necesario una sanción a su autor por ser legítima. En ese sentido, no se puede sostener la existencia de desigualdad —relevante jurídicamente— cuando se persigue y castiga una infracción punible.
- D. No puede concebirse que los imputados tengan derecho a la resolución del proceso en un plazo razonable en los que el retraso pueda ser provocado por su propia actitud procesal para evitar el avance del procedimiento y prescribir el delito, lo que debe evitarse.
- E. La reforma del sistema procesal implicó cambios radicales e importantes constituyendo uno de los más significativos relevar a los jueces de las labores



de investigación dentro del proceso penal —propio de un sistema acusatorio— y por otro lado, la reforma de la aplicación de instituciones dentro del nuevo sistema. En ese contexto, en el ordenamiento procesal la “suspensión de la prescripción” se forja en un proceso estructurado que respeta las garantías del debido proceso, promueve valores constitucionales medulares y definitivos para la protección jurisdiccional efectiva.

F. En el Nuevo Código Procesal Penal las etapas del proceso tienen un plazo establecido: La Investigación Policial o Fiscal veinte días, la Investigación Preparatoria ciento veinte días, ampliado a sesenta días y para casos complejos hasta ocho meses y si bien el juzgamiento no tiene plazo definido, no obstante una de sus características principales como innovación del nuevo modelo procesal es su celeridad y continuación ininterrumpida hasta su conclusión, evitando dilaciones y pérdida de concentración, como la propia Ley lo señala en el artículo 360° [inciso 1 y 5] —“*si no fuera posible realizar el debate en un solo día, éste continuará durante los días consecutivos que fueran necesarios hasta su conclusión y no podrá realizarse otros juicios hasta su culminación*”—. Es evidente que el nuevo sistema procesal busca simplificar, descongestionar, acelerar y hacer más eficiente la Administración de Justicia penal, asegurando una mayor eficiencia y eficacia en tanto en cuanto a la decisión de los jueces sólo se someten las causas que están en capacidad de resolver oportunamente.

G. Por otro lado, la propia norma procesal en los artículos 334° [inciso 2] y 343° regula las situaciones en las que el plazo de la investigación preliminar y preparatoria exceda su duración y reconoce al afectado el derecho de acudir al Juez de la Investigación Preparatoria —Juez de Garantías considerado como el custodio de la legalidad del procedimiento de investigación que realiza el Ministerio Público y tiene como función esencial tutelar las garantías del imputado— para que resuelva el conflicto y ordene la culminación de esas etapas procesales cuando las considere excesivas —se materializa por medio de una audiencia de control de plazos—. Es evidente el interés y voluntad del legislador de someter a control el plazo del proceso por el Juez que ejerce las funciones del control de garantías —y reglado en el sistema procesal penal— en virtud del principio medular del Estado de Derecho para no dejar a completo arbitrio del Fiscal la duración de la investigación.

32°. En ese contexto, es claro que el plazo de la suspensión del proceso se produce dentro del marco impuesto por la Ley, no es ilimitado y eterno y se corresponde con la realidad legislativa de la nueva norma procesal y el marco de política criminal del Estado. Por tanto, con los límites racionales regulados no habría un exceso de tiempo hasta la culminación del proceso con un pronunciamiento que ponga término del modo más rápido posible a la situación de incertidumbre porque con la previsión de la ley fijando pautas de duración de los procesos no debería existir menoscabo a un juicio justo en un tiempo razonable y donde el derecho de la sociedad a defenderse del delito se armoniza con el del imputado, de modo que no se sacrifica a ninguno de ellos a favor del otro. Con esto debe resaltarse que si bien los actos del



procedimiento suspenden el curso de la prescripción de la acción persecutoria, no obstante lo hacen hasta cierto límite.

### III. DECISIÓN

33°. En atención a lo expuesto, las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidas en Pleno Jurisdiccional, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 116° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

### ACORDARON:

34°. ESTABLECER como doctrina legal, los criterios expuestos en los fundamentos jurídicos 12° al 32°.

35°. PRECISAR que los principios jurisprudenciales que contiene la doctrina legal antes mencionada deben ser invocados por los jueces de todas las instancias judiciales, sin perjuicio de la excepción que estipula el segundo párrafo del artículo 22° de la LOPJ, aplicable extensivamente a los Acuerdos Plenarios dictados al amparo del artículo 116° del citado estatuto orgánico.

36°. PUBLICAR el presente Acuerdo Plenario en el diario oficial "El Peruano". Hágase saber.

Ss.  
SAN MARTÍN CASTRO

LECAROS CORNEJO

PRADO SALDARRIAGA

RODRÍGUEZ TINEO

BARRIOS ALVARADO

PRÍNCIPE TRUJILLO

NEYRA FLORES

BARANDIARÁN DEMPWOLF

CALDERÓN CASTILLO

SANTA MARIA MORILLO

SE PUBLICO CONFORME A LEY

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

## ANEXO N° 03



### CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA I PLENO JURISDICCIONAL EXTRAORDINARIO PENAL

#### ACUERDO PLENARIO N° 3-2012/CJ-116

**FUNDAMENTO:** ARTÍCULO 116° TUO LOPJ  
**ASUNTO:** SOBRE LA NECESIDAD DE REEVALUAR LA  
SUSPENSIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN DISPUESTA EN EL  
ARTÍCULO 339° I DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL 2004

Lima, veintiséis de marzo de dos mil doce.-

Los Jueces Supremos de lo Penal, integrantes de las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidos en Pleno Jurisdiccional, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 116° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, han pronunciado el siguiente:

#### ACUERDO PLENARIO

##### I. ANTECEDENTES

1°. Las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, con la autorización del Presidente del Poder Judicial mediante Resolución Administrativa N° 053-2012-P-PJ, y el concurso del Centro de Investigaciones Judiciales, bajo la coordinación del señor Prado Saldarriaga, acordaron realizar el I Pleno Jurisdiccional Extraordinario Penal -que incluyó el Foro de "Participación Ciudadana"- de los Jueces Supremos de lo Penal, al amparo de lo dispuesto en el artículo 116° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial -en adelante, LOPJ-, y dictar Acuerdos Plenarios para concordar la jurisprudencia penal.

2°. El I Pleno Jurisdiccional Extraordinario Penal se realizó en tres etapas. La primera etapa tuvo como finalidad convocar a la comunidad jurídica y a la sociedad civil del país, quienes intervinieron con sus valiosos aportes en la identificación y análisis de los tres problemas hermenéuticos y normativos seleccionados. Para ello se habilitó el Foro de "Participación Ciudadana" a través del portal de internet del Poder Judicial, de suerte que se logró una amplia participación de la comunidad jurídica y de diversas instituciones del país a través de sus respectivas ponencias y justificación.

3°. La segunda etapa consistió en el desarrollo de la Audiencia Pública, que se llevó a cabo el doce de marzo del presente año. En ella, los representantes de la comunidad jurídica e instituciones acreditadas sustentaron y debatieron sus respectivas ponencias ante el Pleno de los Jueces Supremos de ambas Salas Penales, interviniendo en el análisis del tema del presente Acuerdo Plenario, los señores Alcides Chinchay Castillo (Fiscal Adjunto Supremo de lo Penal); Gino Valdivia Guerola (Fiscal Adjunto Provincial de Arequipa), y Eduardo Alcócer Povis del Instituto de Ciencia Procesal Penal.



4°. La tercera etapa del I Pleno Jurisdiccional Extraordinario Penal comprendió el proceso de discusión y formulación de los Acuerdos Plenarios, con la designación de Jueces Supremos Ponentes para cada uno de los tres temas seleccionados. Esta fase culminó el día de la Sesión Plenaria realizada en la fecha con participación de todos los Jueces integrantes de las Salas Penales Permanente y Transitoria (a excepción del doctor Pariona Pastrana, quien se encontraba de vacaciones), con igual derecho de voz y voto. Es así, como finalmente se expide el presente Acuerdo Plenario, emitido conforme a lo dispuesto en el Artículo 116° de la LOPJ, que faculta a las Salas Especializadas del Poder Judicial a pronunciar resoluciones vinculantes con el fin de concordar criterios jurisprudenciales de su especialidad.

5°. La deliberación y votación se realizó el día de la fecha. Como resultado del debate y en virtud de la votación efectuada, por unanimidad, se emitió el presente Acuerdo Plenario interviniendo como Ponente el señor PRADO SALDARRIAGA.

## II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

### § 1. *El Acuerdo Plenario N° 1-2010/CJ-116 y la suspensión de la prescripción de la acción penal por formalización de la Investigación Preparatoria.*

6°. El Acuerdo Plenario N° 1-2010/CJ-116, del 16 de noviembre de 2010, al analizar la naturaleza y efectos de la configuración del artículo 339° inciso 1 "La formalización de la investigación suspenderá el curso de la prescripción de la acción penal" declaró expresamente en su fundamento jurídico 27 lo siguiente: "La redacción y el sentido del texto es claro, en cuanto regula la institución de la 'suspensión' con todas las consecuencias y matices que conlleva y no es posible deducir que el legislador quiso reglamentar un supuesto de 'interrupción' de la prescripción, porque la voluntad fue establecer que ese acto del Fiscal es motivo de suspensión. En la práctica, el principal efecto de esta norma es la prolongación del tiempo necesario para considerar extinguida la responsabilidad penal por un determinado hecho y, en ese sentido, cuando existe actividad procesal del Fiscal formalizando la investigación- el plazo de prescripción deja de computarse desde que se declara".

7°. Sin embargo, con posterioridad a este Acuerdo Plenario un sector minoritario de la doctrina y de la judicatura nacional ha vuelto a insistir en la conveniencia de asumir que lo previsto en dicha norma como suspensión debe ser entendido como interrupción y que, incluso, procede a apartarse de lo establecido en el Acuerdo Plenario sobre la materia (Cfr. Sentencia de Apelación del 21 de marzo de 2011, recaída en el Expediente N° 00592-2008-49-1302-JR-PE-01. Corte Superior de Justicia de Huaura, fundamentos 4.1 a 4.10 y Voto Singular del Juez Superior Reyes Alvarado. Asimismo, comentario a dicha sentencia de José David Burgos Alvarado: La Formalización de la Investigación Preparatoria ¿Suspensión o interrupción de la acción penal? en Gaceta Penal y Procesal Penal. Tomo 22. Abril 2011, p. 261 y ss.). Entre estas posturas también se ha afirmado, sin mayor detalle argumental y de modo reiterado, que la disposición del artículo 339° inciso 1 del Código Procesal Penal, ha derogado las reglas sobre interrupción y suspensión de la prescripción de la acción penal que contienen los artículos 83° y 84° del Código Penal sustantivo. Frente a ello, otro calificado sector de la doctrina ha ratificado la coherencia y validez de lo establecido por las Salas



Penales de la Corte Suprema de Justicia (Cfr. Raúl Pariona Arana. La Prescripción en el Código Procesal Penal de 2004 ¿Suspensión o interrupción de la prescripción? en Gaceta Penal y Procesal Penal. Tomo 23. Mayo 2011, p. 221 y ss.). Las ponencias presentadas en la Audiencia Pública Preparatoria del 12 de marzo han puesto también de manifiesto estas discrepancias con diferentes argumentos en uno y otro sentido, siendo común a todas la *ausencia de un análisis del origen histórico y comparado del inciso 1 del artículo 339°* y que resulta imprescindible para esclarecer definitivamente la función y alcances dogmáticos así como prácticos de tal disposición legal.

**§ 2. La fuente legal extranjera del artículo 339° inciso 1 valida la posición hermenéutica asumida en el Acuerdo Plenario de 2010.**

8°. La influencia directa de la reforma procesal penal chilena en la redacción del artículo 339° inciso 1 es plena y evidente. En efecto, al igual que la norma nacional, el literal a) del artículo 233° del Código Procesal Penal de Chile también establece que *"La formalización de la investigación preparatoria producirá los siguientes efectos: a) Suspenderá el curso de la prescripción de la acción penal en conformidad a lo dispuesto en el artículo 96° del Código Penal"*. Ahora bien, en el artículo aludido del texto fundamental del Derecho Penal sustantivo del vecino país del sur los efectos y causales de la suspensión de la prescripción de la acción penal están claramente diferenciados de los que corresponden a la interrupción: *"Esta prescripción se interrumpe, perdiéndose el tiempo transcurrido, siempre que el delincuente comete nuevamente crimen o simple delito, y se suspende desde que el procedimiento se dirige contra él"*. Esto significa, sencillamente, que en Chile siempre la incoación de un proceso contra el autor de un hecho punible es causal de suspensión de la prescripción de la acción penal y no de interrupción. Lo mismo ocurre ahora en el Perú desde la puesta en vigencia del Código Procesal Penal de 2004. Por tanto, la interpretación hecha por el Acuerdo Plenario es correcta y tiene plena validez técnica y práctica.

**§ 3. La suspensión e interrupción de la prescripción de la acción penal en el derecho penal histórico peruano han regulado siempre causales y efectos distintos.**

9°. En el derecho penal histórico nacional, también los efectos y las causales de interrupción y suspensión de la acción penal han estado claramente estipulados sin que haya posibilidad alguna de confundirlos. Remitiéndonos únicamente al Código Penal de 1924 podemos constatar incluso que los artículos 121° sobre interrupción y el 122° sobre suspensión ponían en evidencia tales diferencias. Es más, en el segundo de los artículos citados, incluso se estipulaba que los efectos de la suspensión no alcanzaban a los plazos de la prescripción extraordinaria de la acción penal prevista en el párrafo *in fine* la primera de dichas normas: *"Si el comienzo o la terminación del proceso dependiese de cualquier cuestión que deba resolverse en otro procedimiento, se considerará en suspenso la prescripción hasta que esté concluido, salvo lo prescrito en la última parte del artículo anterior"*. Importante salvedad que no fue reproducida por el actual artículo 84° del Código Penal vigente, demostrando con ello, una vez más, que no existe en la legislación vigente ninguna relación de identidad ni dependencia residual entre la interrupción y la suspensión de la prescripción de la acción



penal. De esta manera, desde el plano histórico, se vuelve a ratificar la pertinencia y solidez hermenéutica de lo acordado en el Acuerdo Plenario N° 1-2010/CJ-116.

**§ 4. Las relaciones intrasistemáticas entre los artículos 83° y 84° del Código Penal de 1991, con el artículo 339° inciso 1 del Código Procesal Penal de 2004 son de plena compatibilidad funcional**

10°. Frente a la ya demostrada autonomía de las reglas y efectos de la suspensión en relación a las que gobiernan la configuración y eficacia de la interrupción de la prescripción de la acción penal, cabe concluir señalando que el artículo 339° inciso 1 del Código Procesal Penal de 2004 no ha derogado ni modificado, directa o indirectamente, las reglas contenidas en el artículo 83° de Código Penal vigente. El artículo 84° del Código Penal tampoco ha sido derogado ni mediatizado en sus efectos por el inciso 1 del artículo 339° del Código Procesal Penal. Fundamentalmente porque ambas disposiciones son independientes aunque aludan a una misma institución penal como lo es la suspensión de la prescripción de la acción penal. *Se trata solamente de disposiciones compatibles que regulan, cada una, causales distintas de suspensión de la prescripción de la acción penal que pueden operar de modo secuencial, paralelo o alternativo.* Efectivamente, la prejudicialidad considerada por la norma sustantiva puede paralizar incluso la continuación de un proceso penal en trámite y donde la Formalización de la Investigación Preparatoria que considera la norma adjetiva, ya decretó la suspensión del plazo de prescripción de la acción penal. Es más, a ello se refiere también de modo expreso el artículo 5° en sus incisos 1 y 2:

*"1. La cuestión prejudicial procede cuando el Fiscal decide continuar con la Investigación Preparatoria, pese a que fuere necesaria en vía extra-penal una declaración vinculada al carácter delictuoso del hecho incriminado.*

*2. Si se declara fundada, la Investigación Preparatoria se suspende hasta que en la otra vía recaiga resolución firme. Esta decisión beneficia a todos los imputados que se encuentren en igual situación jurídica y que no la hubieren deducido".*

Por consiguiente, desde el dominio de las relaciones intrasistemáticas de las normas sustantivas o adjetivas, vinculadas a la interrupción o prescripción de la acción penal en la legislación nacional vigente, no se configura ni se condiciona la presencia de una antinomia legal que demande la modificación o complementación del Acuerdo Plenario N° 1-2010/CJ-116.

**§ 5. Necesidad de un plazo razonable para la suspensión de la prescripción en el caso del artículo 339° inciso 1 del Código Procesal Penal de 2004.**

11°. Es pertinente y oportuno establecer un límite temporal para la duración de la suspensión de la prescripción de la acción penal, generada por la Formalización de la Investigación Preparatoria. Tal requerimiento fue también reiteradamente planteado en las ponencias sustentadas durante la Audiencia Pública preparatoria del I Pleno Jurisdiccional Extraordinario por lo que expresan una fundada demanda de la comunidad nacional. Pero, además, ella guarda estricta coherencia con las exigencias, límites y efectos que derivan del principio de plazo razonable para la realización de la justicia. En ese contexto, pues, y atendiendo a los antecedentes históricos de la suspensión de la prescripción en nuestra



legislación, cabe asimilar, para satisfacer tal expectativa social, el mismo límite temporal que contenía el derogado artículo 122° del Código Penal de 1924. Esto es, en adelante debe entenderse que la suspensión de la prescripción en el caso del artículo 339° inciso 1, no podrá prolongarse más allá de un tiempo acumulado equivalente al plazo ordinario de prescripción más una mitad de dicho plazo. Por lo demás este mismo criterio se mantuvo en los Proyectos de Código Penal de setiembre de 1984 (Art.96°), de octubre de 1984 (Art. 83°), de agosto de 1985 (Art. 89°) y de abril de 1986 (Art. 88°) que precedieron al Código Penal de 1991 por lo que su razonabilidad es admisible.

### III. DECISIÓN

12°. En atención a lo expuesto, las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidas en Pleno Jurisdiccional, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 116° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial;

#### ACORDARON:

13°. ESTABLECER como doctrina legal, los criterios expuestos en los fundamentos jurídicos 6° al 11°.

14°. PRECISAR que los principios jurisprudenciales que contiene la doctrina legal antes mencionada deben ser invocados por los jueces de todas las instancias judiciales, sin perjuicio de la excepción que estipula el segundo párrafo del artículo 22° de la LOPJ, aplicable extensivamente a los Acuerdos Plenarios dictados al amparo del artículo 116° del citado estatuto orgánico.

15°. PUBLICAR el presente Acuerdo Plenario en el diario oficial "El Peruano". Hágase saber.

Ss.

SAN MARTÍN CASTRO

VILLA STEIN

LECAROS CORNEJO

PRADO SALDARRIAGA

RODRÍGUEZ TINEO

BARRIOS ALVARADO

SALAS ARENAS

PRÍNCIPE TRUJILLO



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA  
I PLENO JURISDICCIONAL EXTRAORDINARIO PENAL

NEYRA FLORES  
VILLA BONILLA  
MORALES PARRAGUÉZ