



Prescripción de la acción penal y la nulidad de la sentencia absolutoria

a. La prescripción de los delitos de asociación ilícita para delinquir y estafa solo le es favorable a los encausados Chero Rossel y Espinoza Valenzuela, debido a que no existe causal alguna de suspensión de la prescripción que les impida acceder a este beneficio. No ocurre lo mismo con la encausada Milagros Isabel Quispe Carbajal, a quien se le reservó el proceso y se le suspendió el plazo de prescripción.

b. Del análisis del caso, se evidencia que no se realizó una debida valoración de los medios de prueba obrantes en autos, se incurrió en la vulneración del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, por lo que resulta razonable anular la sentencia absolutoria en el extremo de la encausada Quispe Carbajal y convocar a un nuevo juicio oral, de conformidad con lo previsto en los artículos 298 (numeral 1), 299 y 300 (segundo párrafo) del Código de Procedimientos Penales; en el cual deberán ser actuados los medios de prueba de cargo y de descargo, con el fin de dilucidar la verdad de los hechos.

Lima, primero de octubre de dos mil veinte

VISTOS: el recurso de nulidad interpuesto por la representante del **Ministerio Público** contra la sentencia del cuatro de enero de dos mil diecinueve (foja 1332), emitida por la Tercera Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, en el extremo que absolvió a Manuel Humberto Chero Rossel, Lucero Cristina Espinoza Valenzuela y Milagros Isabel Quispe Carbajal de la acusación fiscal formulada por la comisión del delito contra la tranquilidad pública-asociación ilícita para delinquir, en agravio del Estado, y por el delito contra el patrimonio-estafa, en perjuicio de Andrea Gabina Rojas Oguituka; con lo demás que al respecto contiene.

Intervino como ponente el señor juez supremo Figueroa Navarro.



CONSIDERANDO

I. Expresión de agravios

Primero. La representante del Ministerio Público fundamentó el recurso de nulidad (foja 1354) y sostuvo lo siguiente:

- 1.1.** En el caso, el engaño resultó idóneo para inducir y mantener en error a la víctima, quien por la desesperación de que su hijo hubiera sido detenido por haberle quitado la vida a una persona, accedió a efectuar dos depósitos de dinero en la creencia de que era el procedimiento a seguir, sin haberse acreditado durante el juicio lo contrario.
- 1.2.** No se valoró debidamente la sindicación efectuada por la encausada Milagros Isabel Quispe Carbajal en contra del encausado Manuel Humberto Chero Rossel, quien además pudo proporcionar el número telefónico del aludido procesado. Por otro lado, no se valoró que, el mismo día que llamaron a la perjudicada, la referida encausada se dirigió al banco a realizar el retiro del depósito efectuado por esta última, conforme se advierte de la carta emitida por el Banco de la Nación, lo cual denota que estuvo en comunicación con el referido procesado.
- 1.3.** No se valoró que el encausado Manuel Humberto Chero Rossel y Martín Urbano Carhuayanqui (fallecido en el decurso del proceso) se encontraban internados en el penal de Lurigancho y que la encausada Lucero Espinoza Valenzuela señaló que abrió la cuenta en el banco a solicitud de este último.
- 1.4.** Tampoco se valoró el voucher número 00100115459 por el monto de S/ 2805.34 (dos mil ochocientos cinco soles con treinta y cuatro céntimos), cuyo titular es la encausada Espinoza Valenzuela, ni lo señalado por esta, quien en su instructiva se declaró culpable. Tampoco se



valoró lo declarado por Cristian Tito Espinoza Valenzuela (hermano de la encausada), quien indicó que la procesada le solicitó su cuenta, en la que se realizaron varios depósitos.

- 1.5. En el caso, la asociación ilícita estaba destinada a cometer delitos de estafa bajo la modalidad del *familiar detenido*, y existía un reparto de roles. Así, Manuel Humberto Chero Rossel y Martín Urbano Carhuayanqui Porras (fallecido), quienes se encontraban recluidos en el penal, realizaban las llamadas telefónicas. Las encausadas Lucero Cristina Espinoza Valenzuela y Milagros Isabel Quispe Carbajal proporcionaban las cuentas y efectuaban los retiros por indicación de los citados procesados.
- 1.6. En cuanto a la permanencia en el tiempo de la asociación, no se valoró el Informe número 23-2010-DIRINCRI-PNP, en el cual consta la denuncia realizada por Zulema Aurora Gonzales Villa, su declaración y el voucher del depósito realizado a la cuenta de la encausada Lucero Cristina Espinoza Valenzuela.
- 1.7. Tampoco se valoró la declaración de la encausada Quispe Carbajal, quien indicó que abrió varias cuentas a solicitud del procesado Chero Rossel, en las que se realizaron varios depósitos, por lo que resulta erróneo el pronunciamiento de la Sala y causa perjuicio a la parte agraviada.

II. Imputación fiscal

Segundo. Según la acusación fiscal (foja 586, subsanada a fojas 622 y 668), los hechos imputados son los siguientes: el diecisiete de diciembre de dos mil diez, aproximadamente a las 11:30 horas, cuando la agraviada Andrea Gabina Rojas Oguituka se encontraba en su domicilio, el encausado Manuel Humberto Chero Rossel y Martín Urbano Carhuayanqui Porras (fallecido en el decurso del proceso) la llamaron del teléfono celular número 981344404 a su teléfono fijo número 2471885,



uno de ellos se identificó como el “capitán Carlos Bracamonte García” y simulando encontrarse en un patrullero policial le informó que había intervenido a su hijo Juan Carlos Zelaya Rojas por haberle quitado la vida a una persona en un presunto robo, por el cual iba a ser encarcelado; en ese momento, le pasó el teléfono a otro sujeto, quien lloraba haciéndose pasar por su hijo, con lo que lograron que la agraviada creyera que todo era verdad.

El supuesto oficial PNP ofreció ayudarla y le solicitó la suma de S/ 10 000 (diez mil soles), dinero que debía depositar por intermedio de telegiro del Banco de la Nación. Así, la agraviada realizó el depósito a nombre de Milagros Isabel Quispe Carbajal, conforme al voucher número 0010115409, del diecisiete de diciembre de dos mil diez, por la suma de S/ 8446.22 (ocho mil cuatrocientos cuarenta y seis soles con veintidós céntimos).

Asimismo, le proporcionaron el número telefónico 980495272 para que se comunicara una vez realizado el depósito. Al comunicarse nuevamente, le solicitaron a la agraviada el monto de S/ 2800 (dos mil ochocientos soles) y le indicaron que esta vez debía depositar a nombre de Lucero Cristina Espinoza Valenzuela, y la agraviada realizó el depósito respectivo, conforme es de verse del voucher número 00100115459, del diecisiete de diciembre de dos mil diez, por la suma de S/ 2805.34 (dos mil ochocientos cinco soles con treinta y cuatro céntimos). Luego le indicaron que su hijo se dirigía al paradero Metro de Chorrillos; al llegar a dicho lugar, la agraviada esperó aproximadamente hasta las 16:00 horas; al no verlo aparecer, se comunicó al teléfono fijo de su domicilio y como le respondió su hijo, descubrió que había sido engañada.

II. Fundamentos del Tribunal Supremo

Tercero. Antes de ingresar a analizar los agravios expuestos por el Ministerio Público, es preciso verificar si la acción penal se encuentra vigente, debido a que la ley, ante la comisión de un delito, impone un



límite temporal para ejercer la acción penal. Si esta se encuentra vencida, no puede existir condena. En efecto, el legislador ha creído conveniente regular la prescripción de la acción penal, la cual tiene relevancia constitucional, al encontrarse vinculada con el contenido del derecho al plazo razonable del proceso, el cual forma parte del derecho fundamental al debido proceso y opera como un límite al poder punitivo del Estado, constituyendo, en rigor, una sanción ante la inacción del aparato estatal, de cara a la persecución eficaz del delito.

Cuarto. La regulación de la prescripción de la acción penal en nuestro ordenamiento legal está vinculada a la política criminal que adopta el Estado a través del órgano competente –Poder Legislativo o mediante facultades delegadas, Poder Ejecutivo–, conforme a sus potestades. A la hora de regular la prescripción de los delitos, el legislador escogió ciertos parámetros objetivos, como el tipo de pena y el extremo mayor de la sanción, con el fin de procurar, de acuerdo con las características propias de cada delito, un normal desarrollo de la prosecución de la acción penal y del proceso, en caso de que llegue a ejercerse.

Quinto. Desde el punto de vista material, la prescripción importa la renuncia del Estado a seguir ejercitando la acción penal por el transcurso del tiempo. De ahí que dicha institución jurídica es un mecanismo realizador del derecho fundamental a la definición del proceso penal en un plazo razonable y confirma el vínculo que tiene esta institución con el Estado de derecho.

Sexto. En este contexto, en el Código Penal se regulan la prescripción ordinaria y la prescripción extraordinaria. Así, en cuanto a la ordinaria, esta se encuentra regulada en el artículo 80 del aludido código sustantivo, cuyo tenor literal es el siguiente: “La acción penal prescribe en un tiempo igual al máximo de la pena fijada por la ley para el delito, si es pena privativa



de libertad”; en cuanto a la extraordinaria, esta se encuentra regulada en el último párrafo del artículo 83 del mismo cuerpo legal, el cual establece que: “La acción penal prescribe, en todo caso, cuando el tiempo transcurrido sobrepasa en una mitad al plazo ordinario de prescripción”.

Séptimo. Ahora bien, a efectos de determinar si los delitos materia de absolucón se encuentran vigentes, corresponde delimitar el inicio del cómputo de la prescripción. En principio, debemos indicar que los delitos son: estafa y asociación ilícita para delinquir, ilícitos que se encuentran en concurso real, por lo que, de conformidad con el segundo párrafo del artículo 80 del Código Penal, “las acciones prescriben separadamente en el plazo señalado para cada uno”. En tal virtud, en cuanto al primer delito, conforme a los hechos imputados, el acto delictivo ocurrió el diecisiete de diciembre de dos mil diez, fecha en que la agraviada recibió las llamadas que la mantuvieron en error y, producto de ello, procedió a realizar los depósitos de dinero (desprendimiento patrimonial) el mismo día, por lo que esa fecha constituye el inicio del cómputo del plazo de prescripción, pues se trata de un delito instantáneo.

Octavo. Así, el tipo penal de estafa, previsto en el artículo 196 del Código Penal, sanciona al agente con una pena máxima de seis años, plazo que debe transcurrir para que se configure la prescripción ordinaria. En cuanto a la prescripción extraordinaria, se cumplirá con el transcurso de nueve años, debido a que ese constituye el plazo ordinario más la mitad, conforme el último párrafo del artículo 83 del aludido código. En tal virtud, al tener en cuenta que el delito se cometió el diecisiete de diciembre de dos mil diez, la acción penal por este delito prescribió el diecisiete de diciembre de dos mil diecinueve.

Noveno. Cabe precisar que la prescripción de este delito solo favorece a los encausados Manuel Chero Rossel y Lucero Cristina Espinoza



Valenzuela, debido a que no existe causal alguna de suspensión de la prescripción que les impida acceder a este beneficio. En cambio, no ocurre lo mismo con la encausada Milagros Isabel Quispe Carbajal, a quien, mediante sentencia del catorce de marzo de dos mil diecisiete (foja 892), se le reservó el proceso y se le suspendió el plazo de prescripción, en atención a que su condición era de reo contumaz. Si bien dicha sentencia fue anulada por ejecutoria suprema del trece de noviembre de dos mil diecisiete (foja 982), los efectos anulatorios solo recayeron sobre los extremos condenatorios impugnados y subsistió el extremo reservado en el que se suspendió el plazo de prescripción.

Décimo. Desde la fecha de suspensión (catorce de marzo de dos mil diecisiete) hasta la fecha en que se presentó la encausada al proceso (siete de noviembre de dos mil dieciocho, inicio del juicio oral) transcurrieron un año, siete meses y veintidós días, tiempo que no debe ser contabilizado. Por tanto, a la fecha de emisión de la presente ejecutoria, el delito imputado en este extremo no ha prescrito para la referida imputada.

Decimoprimero. En cuanto al delito de asociación ilícita para delinquir, debemos indicar que si bien los hechos datan del diecisiete de diciembre de dos mil diez, conforme al Informe número 23-2010-DIRINCRIPNP (foja 140), por el cual se comunicó la existencia de la denuncia interpuesta por la ciudadana Zulema Aurora Gonzales Villa, quien señaló en su manifestación policial (foja 142) que, el veintinueve de diciembre de dos mil diez, recibió una llamada telefónica en la que un sujeto se identificó como policía y le informó que su esposo había sido detenido por ocasionar la muerte de una persona (mismo móvil) y, a fin de que no vaya preso, debía abonar una suma de dinero a la cuenta que estaba a nombre de la encausada absuelta Lucero Espinoza Valenzuela; en la indicada fecha, efectuó el depósito correspondiente,



por el monto total de S/ 2000 (dos mil soles), conforme a los vouchers respectivos (foja 144). Se aprecia que en esa fecha aún la asociación ilícita seguía operando y se encontraba vigente; por tanto, tal fecha se tomará en cuenta como inicio del cómputo del plazo de prescripción.

Decimosegundo. El tipo penal de asociación ilícita para delinquir se encuentra previsto en el primer párrafo del artículo 317 del Código Penal y sanciona al agente con una pena máxima de seis años. Por tanto, al igual que en el delito de estafa, la prescripción extraordinaria para este delito, se verificará con el transcurso de nueve años. En tal virtud, al considerar la última fecha en que actuó esta asociación delictiva (veintinueve de diciembre de dos mil diez), a la fecha de emisión de la presente ejecutoria se puede apreciar que el delito imputado en este extremo llegó a prescribir el veintinueve de diciembre de dos mil diecinueve, beneficio que, como ya se mencionó en el delito de estafa, solo alcanza a los encausados Manuel Chero Rossel y Lucero Cristina Espinoza Valenzuela, pues no existe causal alguna de suspensión de la prescripción, lo que no ocurre con la encausada Milagros Isabel Quispe Carbajal, a quien se le suspendieron los plazos de prescripción. Por ello, conforme a lo prescrito por el artículo 5 del Código de Procedimientos Penales, corresponde a este Supremo Tribunal pronunciarse de oficio sobre la prescripción de la acción penal y así ha de declararse.

Decimotercero. En cuanto a la encausada Milagros Isabel Quispe Carbajal, los hechos imputados en su contra se encuentran vigentes. La Sala Superior la absolvió por los delitos de estafa y asociación ilícita para delinquir. Esta decisión fue impugnada por el Ministerio Público, por lo que corresponde emitir pronunciamiento al respecto.

Decimocuarto. Así, por cuestiones metodológicas, empezaremos a analizar el extremo absolutorio por el delito de asociación ilícita para



delinquir. En este contexto, conforme a los agravios expuestos por la parte impugnante, se aprecia que, en puridad, estos están dirigidos a cuestionar la valoración probatoria efectuada por el Tribunal Superior, y señalan que, en el caso concreto, de acuerdo con los medios de prueba actuados, se cumple con los requisitos para la configuración del mencionado delito y, con ello, de la responsabilidad de la imputada.

Decimoquinto. Revisada la sentencia impugnada, se puede apreciar que el sustento para absolver a los encausados, entre ellos a la inculpada Quispe Carbajal, se basó únicamente en que si bien se tiene probada la pluralidad de sujetos, no se acreditó que “exista una concertación entre los acusados”, debido a que —señala la Sala—, tanto a nivel preliminar como en juicio oral, la encausada Lucero Cristina Espinoza Valenzuela manifestó no conocer a su coacusado Manuel Humberto Chero Rossel; por lo que no se pudo probar la existencia de una organización criminal constituida con el fin de cometer *delitos de estafa*.

Decimosexto. Al respecto, la Sala Superior no valoró debidamente el contenido incriminatorio efectuado por la agraviada Andrea Gabina Rojas Oguituka, quien señaló haber recibido la llamada de un sujeto que se hizo pasar por un policía, que le indicó que tenían detenido a su hijo por estar inmerso en un homicidio, incluso simularon su voz, y le solicitaron dinero con el fin de dejarlo en libertad. La agraviada, señaló que, producto de las dos llamadas que recibió, realizó dos depósitos de “telegiro”. Estos depósitos fueron realizados a nombre de las encausadas Lucero Cristina Espinoza Valenzuela y Milagros Isabel Quispe Carbajal, como se desprende de los vouchers (fojas 85 y 87), por los montos de S/ 8446.22 (ocho mil cuatrocientos cuarenta y seis soles con veintidós céntimos) y S/ 2805.34 (dos mil ochocientos cinco soles con treinta y cuatro céntimos), respectivamente; dinero que fue retirado por las propias



encausadas el mismo día que la agraviada recibió las llamadas, como figura en el Informe EF/92.2060 número 016-2011 (foja 132), emitido por el Banco de la Nación, documento que tampoco se valoró debidamente. El retiro del dinero permite colegir que existiría una conexión entre los encausados, a la que la encausada Quispe Carbajal no era ajena.

Decimoséptimo. En efecto, la inmediatez con la que se efectuó el retiro implica comunicación entre los encausados. Cabe precisar que la propia encausada Milagros Isabel Quispe Carbajal, en su manifestación policial (foja 37, en presencia del representante del Ministerio Público), señaló que abrió cuentas bancarias para depósitos de dinero a solicitud del encausado Manuel Humberto Chero Rossel, e indicó que, en lo relevante, se realizaron entre doce y trece “telegiros” por intermedio del Banco de la Nación y, en dos oportunidades, del banco Interbank; lo que tampoco ha sido ponderado debidamente por la Sala Superior.

Decimoctavo. Aunado a ello, se tiene que la encausada absuelta Lucero Cristina Espinoza Valenzuela, en su manifestación policial (foja 42, en presencia del representante del Ministerio Público), señaló que, a solicitud del fallecido Carhuallanqui Porras, abrió dos cuentas bancarias para que se puedan efectuar depósitos de dinero, e indicó que en las cuentas del Banco de la Nación se efectuaron un total de diez depósitos, que hicieron un total de S/ 15 000 (quince mil soles). Por otro lado, señaló que se realizaron quince “telegiros” por intermedio del Banco de la Nación y el Banco Azteca.

Decimonoveno. La concertación entre los encausados resulta evidente; sin embargo, la Sala Superior coligió que ello no se dio, lo que motivó que se emita una sentencia absolutoria en este extremo. Cabe precisar que esta asociación tenía una relativa organización, pues de los medios de prueba se desprende que el fallecido Martín Urbano Carhuayanqui



Porras y el encausado Manuel Humberto Chero Rossel efectuaban las llamadas telefónicas desde el penal de Lurigancho, bajo la modalidad del *familiar detenido* y las encausadas Milagros Isabel Quispe Carbajal y Lucero Cristina Espinoza Valenzuela proporcionaban las cuentas y efectuaban los retiros de dinero que se depositaba en sus respectivas cuentas, por indicación de los mencionados encausados.

Vigésimo. Esta organización tenía vigencia en el tiempo, conforme lo han señalado las propias encausadas, entre ellas Milagros Isabel Quispe Carbajal, ya que recibieron una serie de depósitos de dinero a su nombre. Aunado a ello se tiene el Informe número 23-2010-DIRINCRI-PNP (foja 140), por el cual el jefe del Departamento de Estafas de la Policía Nacional del Perú informó sobre la denuncia interpuesta por Zulema Aurora Gonzales Villa, quien en su manifestación policial señaló que el veintinueve de diciembre de dos mil diez recibió una llamada telefónica en la que un sujeto se identificó como policía y le informó que su esposo había sido detenido por haber ocasionado la muerte de una persona y, a fin de que no vaya preso debía abonar una suma de dinero a la cuenta que estaba a nombre de la encausada absuelta Lucero Espinoza Valenzuela, y efectuó el depósito respectivo (dos mil soles), conforme a los vouchers obrantes en autos; en este sentido, se aprecia un mismo *modus operandi*, que permite colegir que se trataba de una misma asociación ilícita; cuestión que tampoco ha sido ponderada debidamente por la Sala Superior.

Vigesimoprimer. En lo que concierne al delito de estafa, debemos indicar que en el caso concreto, de acuerdo con los medios de prueba obrantes en autos, existiría engaño, en cuanto la agraviada recibió las llamadas que le hicieron creer que su hijo había sido detenido por estar inmerso en un homicidio, producto de esta falsa representación de la



realidad (error), la agraviada accedió a realizar dos depósitos de dinero con el fin de que su hijo no fuese preso (disposición patrimonial), estos fueron los componentes del delito mencionado. Así, en el delito de estafa no se tutelan los casos denominados como *estafa de actos ilícitos*; sin embargo, para ello, debe quedar plenamente acreditado que la víctima estaba consciente de que su actuar era ilegal y, pese a ello, ejecutó el acto ilícito; pues solo así, estaríamos ante un acto que el derecho no ampara. En el caso concreto, la Sala Superior no llegó a motivar este extremo, conforme se aprecia de la sentencia impugnada, solo indicó que al acceder la agraviada a realizar el pago, dicho acto no es tutelable por la norma. Por tanto, se incurrió en la vulneración del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales.

Vigesimosegundo. Cabe precisar, además, que en la ejecutoria suprema del trece de noviembre de dos mil diecisiete (foja 965), emitida por la Sala Penal Permanente con motivo del primer juicio oral llevado a cabo en el presente proceso, se dejó establecido que el Ministerio Público realice un adecuado juicio de tipicidad respecto a los hechos materia de imputación (véase fundamento 3.8); sin embargo, revisadas las actas del nuevo juicio oral, no se aprecia que se haya dado cumplimiento a lo señalado por este Supremo Tribunal; por lo que, a fin de evitar la nulidad del juzgamiento, se debe proceder con ello.

Vigesimotercero. En este contexto, es claro que en el presente caso, no se ha realizado una debida valoración de los medios de prueba obrantes en autos, razón por la que se incurrió en la vulneración del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, y resulta razonable anular la sentencia absolutoria, en el extremo de la encausada Milagros Isabel Quispe Carbajal, así como convocar a un nuevo juicio oral, de conformidad con lo previsto en los artículos 298



(numeral 1), 299 y 300 (segundo párrafo) del Código de Procedimientos Penales; en el cual deberán ser actuados los medios de prueba de cargo y de descargo, con el fin de dilucidar la verdad de los hechos.

DECISIÓN

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

- I. **DECLARARON HABER NULIDAD** en la sentencia del cuatro de enero de dos mil diecinueve (foja 1332), emitida por la Tercera Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, en el extremo que absolvió a **Manuel Humberto Chero Rossel** y **Lucero Cristina Espinoza Valenzuela** de la acusación fiscal formulada por la comisión del delito contra la tranquilidad pública-asociación ilícita para delinquir, en agravio del Estado, y por el delito contra el patrimonio-estafa, en perjuicio de Andrea Gabina Rojas Oguituka. y **REFORMÁNDOLA DECLARARON DE OFICIO** prescrita la acción penal en favor de Manuel Humberto Chero Rossel y Lucero Cristina Espinoza Valenzuela, por los referidos delitos imputados en su contra en el presente proceso penal. Por consiguiente, **DISPUSIERON** el archivo definitivo del presente proceso y **MANDARON** la anulación de los antecedentes generados como consecuencia de este proceso
- II. **DECLARARON NULA** la aludida sentencia (foja 1332), el extremo que absolvió a Milagros Isabel Quispe Carbajal de la acusación fiscal formulada por la comisión del delito contra la tranquilidad pública-asociación ilícita para delinquir, en agravio del Estado, y por el delito contra el patrimonio-estafa, en perjuicio de Andrea Gabina



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE
RECURSO DE NULIDAD N.º 777-2019
LIMA**

Rojas Oguítuka; y **MANDARON** que se realice un nuevo juicio oral a cargo de otra Sala Penal Superior, y que se tengan en cuenta los fundamentos de la presente ejecutoria; y los devolvieron.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

FIGUEROA NAVARRO

CASTAÑEDA ESPINOZA

SEQUEIROS VARGAS

COAGUILA CHÁVEZ

FN/ulc

Lpderecho.pe