



Acusación alternativa y prescripción

1. La tipificación alternativa sobre los hechos materia de autos debió ser revisada por la Sala Superior, pues el delito contenido en el artículo 359 del Código Penal resultaba suficiente para abarcar todas las conductas desplegadas por los imputados. Por ello, resultó indebida la adecuación tipifica del artículo 354 del Código Penal al artículo 384 de la ley especial.
2. En cuanto a la prescripción de la acción penal, no cabe duda respecto a que el plazo de máximo de vigencia para la acción penal en el caso de autos es de doce años, los que contados desde la fecha de los hechos se habrían cumplido el dieciocho de noviembre de dos mil dieciocho.

Lima, veintiocho de octubre de dos mil veinte

VISTOS: el recurso de nulidad interpuesto por la **Procuraduría Pública a cargo de los Asuntos Judiciales de la Oficina Nacional de Procesos Electorales (ONPE)** contra el auto superior del siete de junio de dos mil diecinueve, que declaró de oficio la extinción de la acción penal por prescripción a favor de los procesados Jorge Teófilo Escandon Huaynate, Bequer Vásquez Julca, Alejandro Matías Durand López, Flor de María Gamarra Reyes, Mirtha Brígida Inga Valladares, Hermelinda Aída Huaynate Tamayo, Betzabeth Carmen Mamani Pucuhuanca, Berta Esmina Meza Carlier, Alcida Vento Lozano y Edson Amedey Panduro Anco como coautores de los delitos contra el derecho al sufragio –adecuado al artículo 384, inciso b), de la Ley número 26859 (Ley Orgánica de Elecciones)– y atentado contra el derecho de sufragio (artículo 359, incisos 2, 4 y 5, del Código Penal), en perjuicio de la ONPE y el JNE, así como coautores del delito contra la tranquilidad pública-disturbios (primer párrafo del artículo 315 del Código Penal), en perjuicio del Ministerio del Interior y el Ministerio Público. De conformidad en parte con el dictamen del señor fiscal supremo en lo penal.



Intervino como ponente el señor juez supremo CASTAÑEDA ESPINOZA.

CONSIDERANDO

§ I. De la pretensión impugnativa

Primero. La parte agraviada manifestó en su recurso de nulidad (foja 6272) que se declaró indebidamente la prescripción de la acción penal a favor de los procesados. Al respecto señaló que:

- 1.1.** Se realizó una mala interpretación de las normas en relación con la solicitud de adecuación del tipo penal establecido en el artículo 354 del Código Penal, así como una incorrecta aplicación del principio de especialidad en caso de conflicto de leyes.
- 1.2.** Se incurrió en infracción procesal debido a que la Sala Superior no corrió el traslado correspondiente al Ministerio Público para que se pronuncie sobre los plazos procesales, con lo que se vulneró el principio acusatorio y las normas imperativas que lo regulan.

§ II. De los hechos objeto del proceso penal

Segundo. Según la acusación fiscal (foja 5490), el diecinueve de noviembre de dos mil seis, a las 18:40 horas, luego de que la emisora radial de la Municipalidad de Paucartambo difundiera un *flash* electoral al 76 % del cómputo de las mesas escrutadas en el marco de las elecciones municipales distritales y provinciales, así como la elección regional del dos mil seis, en que se anunció a Klever Uribe Meléndez Gamarra como alcalde reelecto de la referida municipalidad, dicho anuncio ocasionó que un gran número de pobladores (entre ellos los procesados) se constituyeran al Colegio Nacional Alfonso Ugarte, donde se venía desarrollando el escrutinio de las elecciones, y al encontrar las puertas cerradas el procesado Jorge Teófilo Escandon Huaynate escaló



la pared e incentivó a los demás a que hicieran lo mismo. Una vez en el interior del local, se dirigieron directamente al centro de acopio de las actas electorales y a diferentes aulas. Allí destruyeron el material electoral en su totalidad y los bienes muebles del citado colegio; asimismo, agredieron verbalmente y de hecho a los miembros de mesa y al personal del JEE, ODPE y PNP que prestaba seguridad al local, señalando que había fraude. Cabe mencionar que en todo momento Escandon Huaynate azuzó a sus demás coprocesados para actuar conforme a lo relatado precedentemente, incluso incentivando a sus seguidores a tomar el local de la Municipalidad de Paucartambo con motivo de que se habría incurrido en fraude electoral.

§ III. Cuestiones preliminares

Tercero. El Acuerdo Plenario número 01-2010 precisó en sus fundamentos jurídicos 5 al 8 que:

5º La prescripción en el derecho sustantivo se define como el límite temporal que tiene el Estado para ejercer su poder penal cuando ha transcurrido el plazo de tiempo máximo establecido en la Ley sustantiva para el delito incriminado –pena abstracta–. En ese sentido, el Estado a través del Ministerio Público como titular exclusivo de la acción persecutoria –de conformidad con el artículo 159 de la Constitución Política del Perú y artículo 11 de la Ley Orgánica del Ministerio Público– y encargado de reclamar del órgano jurisdiccional la declaración del derecho en el acto que estima delictuoso y a determinación de la pena que debe aplicarse al imputado renuncia o abdica a la persecución de un hecho punible en los casos que no procede y a la aplicación de la pena fuera de los límites temporales de la prescripción –a su pretensión punitiva– y el Poder Judicial a la ejecución de una sanción ya impuesta al autor de un hecho punible –prescripción de la pena–.

6º La institución de la prescripción como está regulada en el artículo 86 del Código Penal, es una frontera del derecho penal material que establece una autolimitación al poder punitivo del Estado, en tanto el proceso no puede generar una duración indefinida sobre situaciones jurídicas expectantes, pues



ello vulneraría el derecho fundamental a la definición del proceso en un plazo razonable.

7º El legislador al emitir la norma fija los límites jurídicos traducido en el lapso de tiempo en el cual los delitos serán perseguibles y no deja este a voluntad discrecional 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.

8º 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.

Cuarto. La prescripción de la acción penal, conforme al Código Penal vigente, señala:

Artículo 80: Plazos de prescripción de la acción penal

La acción penal prescribe en un tiempo igual al máximo de la pena fijada por la ley para el delito, si es privativa de libertad [resaltado nuestro].

En caso de concurso real de delitos, las acciones prescriben separadamente en el plazo señalado para cada uno.

En caso de concurso ideal de delitos, las acciones prescriben cuando haya transcurrido un plazo igual al máximo correspondiente al delito más grave.

La prescripción no será mayor a veinte años. Tratándose de delitos sancionados con pena de cadena perpetua se extingue la acción penal a los treinta años.

En los delitos que merezcan otras penas, la acción prescribe a los dos años.

En casos de delitos cometidos por funcionarios y servidores públicos contra el patrimonio del Estado o de organismos sostenidos por este, o cometidos como integrante de organizaciones criminales, el plazo de prescripción se duplica.

Artículo 83: Interrupción de la prescripción de la acción 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.



Después de la interrupción comienza a correr un nuevo plazo de prescripción, a partir del día siguiente de la última diligencia.

Se interrumpe igualmente la prescripción de la acción por la comisión de un nuevo delito doloso.

Sin embargo, la acción penal prescribe, en todo caso, cuando el tiempo transcurrido sobrepasa en una mitad al plazo ordinario de prescripción [resaltado nuestro].

De este modo, quedan claros los criterios a aplicarse cuando se trata de una prescripción de carácter ordinario y extraordinario.

§ IV. De la absolución del grado

Quinto. En el caso de autos, se advierte que mediante la acusación fiscal el titular de la acción penal imputó a los acusados los siguientes delitos:

Artículo 315.- Disturbios

El que, en una reunión tumultuaria, atenta contra la integridad física de las personas y/o mediante violencia causa grave daño a la propiedad pública o privada, será reprimido con pena privativa de libertad **no menor de seis ni mayor de ocho años** [resaltado nuestro].

En los casos en que el agente utilice indebidamente prendas o símbolos distintivos de las Fuerzas Armadas o de la Policía Nacional del Perú, la pena privativa de la libertad será no menor de ocho ni mayor de diez años.

Artículo 354.- Perturbación o impedimento de proceso electoral

El que, con violencia o amenaza, perturba o impide que se desarrolle un proceso electoral general, parlamentario, regional o municipal, o los procesos de revocatoria o referéndum será reprimido con pena privativa de libertad **no menor de tres ni mayor de diez años** [resaltado nuestro].

Artículo 359.- Atentados contra el derecho de sufragio

Será reprimido con pena privativa de libertad **no menor de dos ni mayor de ocho años** [resaltado nuestro] el que, con propósito de impedir o alterar el resultado de un proceso o favorecer o perjudicar a un candidato u organización política, realiza cualquiera de las acciones siguientes:



1. Inserta o hace insertar o suprime o hace suprimir, indebidamente, nombres en la formación de un registro electoral.
2. Falsifica o destruye, de cualquier modo, en todo o en parte un registro electoral, libretas electorales o actas de escrutinio u oculta, retiene o hace desaparecer los documentos mencionados, de manera que el hecho pueda dificultar la elección o falsear su resultado.
3. Sustraе, destruye o sustituye ánforas utilizadas en una elección antes de realizarse el escrutinio.
4. Sustraе, destruye o sustituye cédulas de sufragio que fueron depositadas por los electores.
5. Altera, de cualquier manera, el resultado de una elección o torna imposible la realización del escrutinio.
6. Recibe, siendo miembro de una mesa de sufragio, el voto de un ciudadano no incluido en la lista de electores de esa mesa o rechaza injustificadamente el voto de un elector incluido en dicha lista.
7. Despoja a un ciudadano, indebidamente, de su libreta electoral o la retiene con el propósito de impedirle que sufrague.

Sexto. Durante el transcurso del juicio oral, en la audiencia pública del siete de mayo de dos mil diecinueve (foja 6176), la defensa técnica de los procesados Escandon Huaynate, Vásquez Julca, Huaynate Tamayo, Mamani Pucuhuanca, Meza Carlier y Vento Lozano solicitó la adecuación de los tipos penales imputados de los artículo 354 y 359 del Código Penal al artículo 384 de la Ley de Elecciones Municipales y Regionales número 26859.

Expuestos los argumentos de las partes, mediante la resolución del siete de junio de dos mil diecinueve (foja 6226), la Sala Superior declaró fundada la solicitud de adecuación de tipo penal solo respecto al artículo 354 del Código Penal al artículo 384, inciso b), de la Ley número 26859 (y con ello su aplicación para todos los procesados). Así, se tiene que el citado artículo especial señala:



Artículo 384°. - Son reprimidos con pena privativa de la libertad no menor de un año ni mayor de tres años: [...] b) Aquél que mediante violencia o amenaza interrumpe o intenta interrumpir el acto electoral. Si el culpable forma parte integrante de un grupo, la pena es **no menor de dos años ni mayor de cinco** [resaltado nuestro].

Cabe precisar que la decisión que adoptó la Sala Superior para admitir la adecuación de tipo se debió a que ambos tipos penales (ordinario y especial) contemplan las mismas conductas comisivas, y la ley especial se encontraba vigente a la fecha de los hechos y resulta ser de aplicación más favorable a los procesados.

Séptimo. En mérito de ello, previo debate, la Sala Superior en la misma fecha emitió la resolución de foja 6246, mediante la cual declaró de oficio prescrita la acción penal por todos los delitos materia de juzgamiento a favor de los acusados. Al respecto, el Colegiado de mérito sustentó su decisión en atención a que:

- 7.1.** Los artículos 359 del Código Penal y 384 de la Ley número 26859 se imputaron como concurso ideal de delitos, por lo que para el análisis de la prescripción importa el que contenga la pena más grave, siendo este el primero con una pena máxima de ocho años de privación de libertad, por lo que el plazo de prescripción extraordinaria sería de doce años.
- 7.2.** Asimismo, el artículo 315 del Código Penal, que concurre en concurso real con los otros antes señalados, también tiene una pena máxima de ocho años de privación de libertad, por lo que el plazo máximo para su persecución penal es de doce años también.
- 7.3.** Por lo tanto, estando a que los hechos materia de autos datan del **diecinueve de noviembre de dos mil seis** y que el plazo máximo de prescripción para todos los delitos es de doce años, resulta que a la fecha de la emisión de dicha resolución habrían



transcurrido doce años, cinco meses y veintiún días, con lo cual se habría excedido el plazo para continuar con las acciones de persecución penal.

Octavo. Ahora bien, de los fundamentos expuestos en el recurso de nulidad planteada por la parte civil, se aprecia que esta impugna la resolución de adecuación penal, argumentando que no se haya corrido traslado a vista fiscal, con lo cual se resolvió declarar prescrita la causa materia de autos.

Noveno. Empero, los fundamentos del recurso de nulidad no se ajustan a lo actuado, por cuanto de las actas de audiencia se aprecia que el pedido de adecuación de tipo penal solicitado por la defensa del procesado Julio César Rupay Malpartida fue formulada en la sesión de audiencia pública del siete de mayo de dos mil diecinueve (foja 6186); este oralizó su pedido, con lo que se suspendió la audiencia. Y en la sesión de audiencia del veintiocho de mayo de dos mil diecinueve (foja 6201) se trasladó dicho pedido al fiscal superior, quien fue de la opinión que correspondería la adecuación del artículo 354 del Código Penal al artículo 384 de la Ley Orgánica de Elecciones, pero no respecto al artículo 359 del Código Penal.

Décimo. Ahora bien, respecto al cuestionamiento formulado por la parte civil alegando que no se corrió traslado al titular de la acción penal respecto al pedido de adecuación del tipo penal, resulta incorrecto, por no decir falso, por cuanto corrido traslado el representante del Ministerio Público fue de la opinión favorable y que se procediera conforme a lo planteado, y emitió la resolución adecuando el artículo 354 del Código Penal al artículo 384 de la Ley Orgánica de Elecciones.



No obstante, también según el artículo 271 del Código de Procedimientos Penales se precisó que: “Todas las peticiones o cuestiones incidentales que surjan en las audiencias, se plantearán verbalmente. La Sala las resolverá inmediatamente o las aplazará para resolverlas en la sentencia. Los escritos que presenten las partes no serán leídos en ningún caso. **Contra las resoluciones que se expidan en el curso del debate sobre las cuestiones incidentales no procede recurso alguno** [resaltado nuestro], salvo los casos expresamente previstos en la ley”.

Por lo tanto, el pedido de adecuación solicitado, oralizado y resuelto por la Sala Superior durante el juicio oral como incidente de la causa principal no resultaría impugnabile, ya que el recurso de nulidad no contempla la subsunción para el caso de autos.

Undécimo. No obstante, a la conclusión del considerando precedente, este Colegiado Supremo considera oportuno referirse al asunto de fondo sobre la adecuación típica de los hechos, como sigue:

- 11.1.** Los hechos imputados contra los acusados versan sobre las agresiones y daños ocasionados por estos dentro del Colegio Nacional Alfonso Ugarte, tanto a los bienes de dicha institución como a los del JEE, ONPE y PNP, en protesta contra lo que consideraron un fraude electoral en el marco de las elecciones municipales distritales y provinciales, así como la elección regional del dos mil seis.
- 11.2.** Estos hechos fueron subsumidos simultáneamente en dos tipos penales del Código Penal, el primero referido al artículo 354 del Código Penal, que sanciona el impedimento o perturbación del proceso electoral mediante actos de violencia o amenaza.
- 11.3.** Al mismo tiempo, fueron subsumidos al artículo 359 del mismo cuerpo normativo, que también regula el impedimento o alteración del resultado de un proceso electoral para favorecer o



perjudicar a un candidato u organización mediante hasta siete supuestos típicos específicos.

De este modo, se aprecia que, si bien el titular de la acción penal tiene la potestad de realizar dentro de su acusación fiscal imputaciones alternativas, es obligación de la Sala Superior verificar la pertinencia de estas.

Así, podemos apreciar que la figura del artículo 359 del Código Penal resulta inicialmente una adecuación típica suficientemente específica para abarcar todos los supuestos fácticos que concurrieron en los hechos imputados por la Fiscalía, por lo que su imputación adicional dentro del artículo 354 del mismo cuerpo legal resulta innecesaria y reiterativa, tomando en cuenta que esta figura podría interpretarse como residual en los casos en que no se pueda subsumir dicha conducta a los casos concretos contenidos en el artículo 359.

Duodécimo. Por lo tanto, la única tipificación respecto a los delitos contra el sufragio debió quedar subsumida dentro de los alcances del artículo 359 del Código Penal.

Por ello, no resultó correcta la aceptación del pedido de adecuación típica del artículo 354 del Código Penal al artículo 384 de la ley especial, formulado por la defensa de los procesados, al ser ambas tipificaciones implícitamente comprendidas en el artículo 359 del Código Penal, y que debió ser objeto de pronunciamiento de fondo, no en forma incidental, como el caso de autos.

Por lo tanto, corresponde dejar sin efecto el pedido de adecuación realizado por la Sala Superior para luego, en su lugar, llevar a cabo una subsunción típica correcta de los artículos 354 al 359 del Código Penal.

Decimotercero. De este modo, los hechos imputados se encuadran únicamente bajo los artículos 315 y 359 del Código Penal.



Por otro lado, en cuanto al análisis sobre la prescripción de la acción penal, resulta claro que los delitos de disturbios y atentados contra el derecho de sufragio tienen ambos un máximo de pena de ocho años, por lo que el plazo máximo de vigencia de la acción penal es de doce años, incluido el plazo extraordinario de cuatro años, para todos los hechos imputados en el caso de autos. Por lo tanto, desde la fecha de los hechos, esto es, el diecinueve de noviembre de dos mil seis, la acción penal se habría encontrado vigente hasta el dieciocho de noviembre de dos mil dieciocho, fecha que resulta anterior a la emisión de la resolución que declaró prescrita de oficio la acción penal, y con mayor razón, al momento de expedirse la presente ejecutoria suprema, se encuentra prescrita la acción penal.

DECISIÓN

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

- I. **HABER NULIDAD** en el auto superior del siete de junio de dos mil diecinueve, que declaró fundado el pedido de adecuación típica del artículo 354 del Código Penal al artículo 384 de la Ley Especial 26859 y, **REFOMÁNDOLA**, declararon infundado dicho pedido de adecuación de tipo, debiéndose **SUBSUMIR** la tipificación efectuada por el titular de la acción penal del artículo 354 del Código Penal y comprender únicamente los hechos materia de acusación dentro del numeral 2 del artículo 359 del código adjetivo.
- II. **NO HABER NULIDAD** contra el auto superior del siete de junio de dos mil diecinueve, que declaró de oficio la extinción de la acción



penal por prescripción a favor de los procesados Jorge Teófilo Escandon Huaynate, Bequer Vásquez Julca, Alejandro Matías Durand López, Flor de María Gamarra Reyes, Mirtha Brígida Inga Valladares, Hermelinda Aída Huaynate Tamayo, Betzabeth Carmen Mamani Pucuhuanca, Berta Esmina Meza Carlier, Alcida Vento Lozano y Edson Amedey Panduro Anco como coautores de los delitos contra el derecho al sufragio –adecuado al artículo 384, inciso b), de la Ley número 26859 (Ley Orgánica de Elecciones)– y atentado contra el derecho de sufragio (artículo 359, incisos 2, 4 y 5, del Código Penal), en perjuicio de la ONPE y el JNE, así como coautores del delito contra la tranquilidad pública-disturbios (primer párrafo del artículo 315 del Código Penal), en perjuicio del Ministerio del Interior y el Ministerio Público. Y los devolvieron.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

FIGUEROA NAVARRO

CASTAÑEDA ESPINOZA

SEQUEIROS VARGAS

COAGUILA CHÁVEZ

CE/ran