



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N° 1731 - 2014
LIMA

Prescripción en el delito de asociación ilícita para delinquir

Sumilla: si no existe otro indicador, se toma como cese de la actividad delictiva el último hecho ilícito perpetrado.

Norma: art. 317 del Código Penal.

Palabras clave: prescripción, delito permanente, asociación ilícita para delinquir.

Lima, veinte de octubre de dos mil quince.-

I. VISTOS

El recurso de nulidad interpuesto por el Representante del Ministerio Público y por la Parte Civil contra la resolución – fojas 172 – del veinticuatro de marzo de dos mil catorce, que declaró por mayoría fundada la excepción de prescripción deducida por la defensa técnica del procesado Marino Ernesto Bracamonte Matute por el delito contra la tranquilidad pública – asociación ilícita para delinquir en agravio del Estado y fundada de oficio respecto a los procesados Gladys Gallegos Benavides de Fulop, Gerardo Raúl Widauski Kleimberg, Ramón Aristides Oré Dávalos y Esther Rengifo López por el delito contra la tranquilidad pública – asociación ilícita para delinquir en agravio del Estado; en consecuencia, extinguida la acción penal seguida contra los antes citados por el ilícito en mención. Con lo expuesto en el dictamen del señor Fiscal Supremo en lo Penal. Interviniendo como ponente el señor juez supremo Villa Stein.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE NULIDAD:

El Representante del Ministerio Público en su recurso de nulidad fundamentado a fojas 212, argumenta que:

1. Nos encontramos ante un delito permanente, y por tanto, teniendo en cuenta que la acusación fiscal es del año 2013, la asociación ilícita para delinquir continuaba activa. En consecuencia la acción penal no ha prescrito y el considerar el año 2002 como fecha de inicio del cómputo de



la prescripción resulta arbitrario e incorrecto pues el último hecho delictivo no implica que la organización (asociación) concluya, sino que se mantiene.

La parte civil en su recurso de nulidad fundamentado a fojas 211, argumenta que:

1. Se adhiere al recurso de nulidad del Ministerio Público y hace suyos los fundamentos esgrimidos por el voto discordante de la magistrada Izaga Pellegrin.
2. Nos encontramos ante un delito continuado, en un proceso donde se ha probado que los procesados han usado en la vía civil los títulos obtenidos de modo fraudulento

IMPUTACIÓN FÁCTICA - hechos -

De acuerdo a la acusación fiscal - fojas 131 - se imputa a los procesados Marino Ernesto Bracamonte Matute, Gladys Gallegos Benavides de Fulop, Gerardo Raúl Widauski Kleimberg, Ramón Arístides Oré Dávalos y Esther Rengifo López formar parte de una organización constituida con la finalidad de cometer delitos, y, a excepción de Marino Ernesto Bracamonte Matute, ser autores de los delitos de falsedad ideológica y estelionato, imputación que se sustentaba en razón que con fecha primero de julio de 1975 el fallecido Isaac Fulop Braiman, que actuando en representación de la Constructora Mateo S.A., transfirió a Guido Zapata Zapata y a su esposa Gloria Jasnui de Zapata con una hipoteca a favor del Banco Continental el inmueble ubicado en el terreno N° 5 de la Mz. D-14 de la Urbanización San Borja Sur en Surquillo - ahora Avenida San Borja Sur N° 826-830; siendo que luego los esposos Zapata transfirieron el citado inmueble a favor de Félix Alberto Gonzáles Tello en 1976 y a su cónyuge Olga Marcela Velito Castillo de Gonzáles, asumiendo el primero de los citados las letras de cambio y la hipoteca mediante cláusula de transferencia, deudas que terminó de



cancelar en el año 1983, por lo que se extendió una cláusula de cancelación y levantamiento de hipoteca, interviniendo Isaac Fulop Braiman, Empero luego la esposa del antes citado, Gladys Gallegos Benavides, actuando como representante de la Constructora Mateo S.A., y, a sabiendas que la propiedad era de Gonzáles Tello, procede a suscribir una minuta de compraventa con pacto de retroventa a favor de Marino Ernesto Bracamonte Maiute con fecha 18 de septiembre del 2000, en la que se transfiere el inmueble que era propiedad de Félix Alberto Gonzáles Tello; que de manera análoga, con fecha 03 de mayo de 1976, el fallecido Isaac Fulop Braiman, actuando en representación de la Inmobiliaria Urbanizadora Loyola S.A., transfirió a la agraviada Nelly Teresa Inti Bocángel el inmueble ubicado en la calle Cerro Azul N° 548 de la urbanización San Ignacio de Monterrico - Santiago de Surco, antes denominado Cerro Azul Mz. O, lote 6 mediante minuta de compraventa con la intervención de Financiera Peruana, y pese a que la antes citada canceló el inmueble y suscribió el testimonio de cancelación y levantamiento de hipoteca que se registró en la Municipalidad de Surco, Isaac Fulop Braiman, teniendo conocimiento de la referida transferencia, procedió a suscribir una nueva minuta de compraventa con pacto de retroventa con fecha 23 de junio de 2000 en la que transfiere la propiedad a favor de Marino Ernesto Bracamonte Matute, testimonio que fue elevado a escritura pública ante Notario Público el 28 de junio del 2,000, título presentado en la Oficina Registral de Lima y Callao el 12 de julio del 2,000 e inscrito en la partida N° 44693674, calificando al inmueble en mal estado de conservación y ocupado por terceros, asimismo Isaac Fulop Braiman en representación de la Inmobiliaria Urbanizadora Loyola S.A., empleando la misma modalidad, suscribió con Alejandro Eduardo Portal Romero y Haydee Felisa Aniceto de Portal un contrato de compraventa con constitución de garantía hipotecaria y cesión del terreno ubicado en el lote 16 de la Mz. P de la urbanización San Ignacio de Monterrico en Santiago de Surco, y pese a que el nuevo propietario



canceló el 3 de diciembre de 1,986 y firmó con el fallecido Isaac Futop Braiman la declaración de cancelación y levantamiento de hipoteca, este suscribió una nueva escritura pública de compraventa a favor de Marino Ernesto Bracamonte Matute, especificando que el inmueble estaba ocupado por terceros, inscribiéndose en la oficina registral de Lima y Callao el 2 de agosto del 2,000; siendo que luego tratando de dar visos de legalidad, Marino Ernesto Bracamonte Matute, transfirió el inmueble ubicado en Cerro Azul lote 6 Mz. O y lote 16 Mz. P de la urbanización San Ignacio de Monterrico - Santiago de Surco a favor de Ramón Arístides Oré Dávalos y Esther Rengifo López a precio subvaluado de \$ 20,000 cada uno, estableciéndose que los inmuebles eran ocupados por terceros y estaban en malas condiciones; siendo que todas las minutas de compraventa fueron autorizadas por Gerardo Raúl Widauski Kleimberg en su condición de abogado, quien no solo autorizó las minutas de compraventa con pacto de retroventa, sino que también autorizó contratos similares sobre otros inmuebles que estaban ocupados por terceros y suscritos por los agraviados, lo que evidencia que tenían conocimiento que los inmuebles habían sido transferidos a los agraviados y que estos no habían suscrito e inscrito sus respectivos títulos en los Registros Públicos de Lima y Callao y que se valió para autorizar la venta de las propiedad de aquellos por sumas subvaluados y todo ello porque Gerardo Widauski también era asesor de Marino Bracamonte en un contrato de compraventa con pacto de retroventa en vez de mutuo con garantía de hipoteca.

II. FUNDAMENTOS DEL TRIBUNAL SUPREMO

1. El tema jurídicamente relevante es el momento desde que inicia el cómputo de la prescripción de la acción penal en el caso del delito de asociación ilícita para delinquir previsto en el artículo 317 del Código Penal¹; toda vez

¹ Artículo 317 del Código Penal.- *El que forma parte de una agrupación de dos o más personas destinada a cometer delitos será reprimido, por el sólo hecho, de ser miembro de la agrupación, con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años.*



que la sentencia impugnada consideró como fecha de inicio el último acto delictivo cometido por la organización. Criterio que desde la óptica de los recurrentes resulta desacertada.

2. Conforme a nuestro ordenamiento jurídico positivo – art. 82 del Código Penal² – el plazo de prescripción en los delitos permanentes se inicia a partir del primer día que cesó la permanencia. En este tipo de delitos “la consumación del delito no concluye con la realización del tipo penal, sino que se mantiene por la voluntad del autor a lo largo del tiempo”³.
3. De este modo, el carácter de permanente viene dado por una particularidad en la consumación del ilícito penal, y por tanto conviene definir a la consumación como la fase de realización del delito en la que se realizan los elementos del tipo penal⁴, una completa realización del tipo penal⁵. Así las cosas, en tanto la acción típica del delito de asociación ilícita para delinquir es el formar parte de la misma, mientras esta afiliación esté activa el delito continúa en su fase de consumación.
4. Toda vez que en el delito de asociación ilícita para delinquir es un delito de mera conducta, desde el momento en que el agente conforma parte de la asociación, hasta que la misma fenece o la persona se desasocia de la misma, se entiende que la consumación del delito también se mantiene a lo largo del tiempo por cuanto el agente sigue asociado. De allí podemos concluir que el delito de asociación ilícita para delinquir es un delito permanente

Cuando la agrupación esté destinada a cometer los delitos de genocidio, contra la seguridad y tranquilidad públicas, contra el Estado y la defensa nacional o contra los Poderes del Estado y el orden constitucional, la pena será no menor de ocho años, de ciento ochenta a trescientos sesenticinco días-multa e inhabilitación conforme al artículo 36, incisos 1, 2 y 4.

² **Artículo 82 del Código Penal** .- “Los plazos de **prescripción** de la acción penal **comienzan**:

1. En la tentativa, desde el día en que cesó la actividad delictuosa;
2. En el delito instantáneo, a partir del día en que se consumó;
3. En el delito continuado, desde el día en que terminó la actividad delictuosa; y
4. **En el delito permanente, a partir del día en que cesó la permanencia**”. La negrita es nuestra.

³ García Caverro, Percy. *Derecho Penal. Parte general*. Segunda edición. Lima : Jurista editores, 2012, p. 395.

⁴ Cfr. Villa Stein, Javier. *Derecho Penal. Parte general*. Cuarta edición. Lima : Ara editores, 2014, p. 436.

⁵ Cfr. García Caverro, Percy. *Derecho Penal...*, ob. cit., p. 754.



5. Sin embargo, quienes se asocian para delinquir no lo hacen de acuerdo a las normas del Código Civil para constituirse y posteriormente disolverse y liquidarse. Pensar así sería absurdo. El pacto entre los agentes que conforman la asociación que tiene por finalidad realizar actos ilícitos tiene lugar de forma clandestina y carente de formalidades legales. Por ello es que para entender la existencia del acuerdo entre los agentes y la finalización del mismo, se deben tener en cuenta hechos concretos que marquen hitos en la vida de la asociación ilícita.
6. En tanto existe asociación ilícita, el delito se sigue consumando por sus integrantes. Ello supone un desafío en lo que a determinar el momento en que la fase de consumación culmina en los supuestos que la asociación entera se desactiva. En atención a lo expuesto en el considerando 5, para lograr identificar ese momento en que la asociación deja de existir se necesita de un indicador.
7. Como se puede apreciar, el momento en que desaparece la asociación ilícita para delinquir no tiene una formalidad predeterminada. Pueden ser muchos los hechos que nos permitan concluir que una asociación de este tipo sigue activa, como el hecho de tener un local en el que se reúnen sus miembros, los planes que entre ellos pueden fraguar y que pueden ser detectados de diferentes formas - testigos, audios, videos, etc. -, o los actos delictivos que protagonizan.
8. En esta línea argumentativa, es menester determinar si en el presente proceso existió un hito, un hecho que nos permita concluir si la asociación se encontraba extinta al momento en que se toma como inicio del cómputo del plazo de prescripción de la acción penal conforme a lo ya expuesto en el considerando 2 de la presente resolución.
9. Así las cosas, se evidencia que en el presente caso no existe nada que nos indique que la asociación ilícita seguía activa, por lo cual, sólo se tiene certeza de que ésta continuaba vigente - existía - hasta el último hecho ilícito que protagonizó el 16 de diciembre de 2002 conforme a la resolución



recurrída; a pesar que se tiene de la imputación fáctica, que fue en el año 2000 cuando Isaac Fulop Braïman suscribió una nueva escritura pública de compraventa a favor de Marino Ernesto Bracamonte Matute, especificando que el inmueble estaba ocupado por terceros.

10. En conclusión, se puede entender que el pacto entre los agentes finalizó con el último hecho delictivo perpetrado. Si se sabe que la asociación ilícita tiene por finalidad actividades criminales, y sin embargo tras cometer uno último no se han tenido noticias de más actividad, se puede inferir que ha desaparecido. Afirmar lo contrario supone una interpretación contra el reo, por la cual la asociación ilícita para delinquir nunca prescribiría a menos que se pruebe lo contrario – que dejen por escrito la disolución de la asociación, lo cual sería un completo absurdo –.

11. A la luz de lo expuesto, se entiende que en el 2002 la asociación ilícita desapareció, lo cual implica la desafiliación de todos sus miembros, de aquellos a los que se les imputa ese delito. Desde esta misma fecha es que se computa el inicio del plazo de prescripción, que aún en su vertiente extraordinaria – plazo de prescripción extraordinario – no supera los nueve años. Consecuentemente el delito prescribió en el año 2011, por lo cual en la fecha en que es redactada esta Ejecutoria Suprema, la acción penal se encuentra extinguida.

III. DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon **NO HABER NULIDAD** en la resolución – fojas 172 – del veinticuatro de marzo de dos mil catorce, que declaró por mayoría fundada la excepción de prescripción deducida por la defensa técnica del procesado Marino Ernesto Bracamonte Matute por el delito contra la tranquilidad pública – asociación ilícita para delinquir en agravio del Estado y fundada de oficio respecto a los procesados Gladys Gallegos Benavides de Fulop, Gerardo Raúl Widauski Kleimberg, Ramón Aristides Oré Dávalos y Esther Rengifo López por el delito contra la tranquilidad pública – asociación



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE
R. N. N° 1731 - 2014
LIMA



ilícita para delinquir en agravio del Estado; en consecuencia, extinguida la acción penal seguida contra los antes citados por el ilícito en mención; y los devolvieron.-

SS.

VILLA STEIN

RODRÍGUEZ TIMEO

PARIONA PASTRANA

NEYRA FLORES

LOLI BONILLA

VS/jdtr

06 ABR 2016

SE PUBLICO CONFORME A LEY

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