

PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL

La prescripción es un medio técnico de defensa que, en el derecho sustantivo, se define como el límite temporal que tiene el Estado para ejercer su poder penal cuando ha transcurrido el plazo máximo establecido en la ley sustantiva para el delito incriminado.

Lima, trece de agosto de dos mil veinticinco

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto por el representante del **MINISTERIO PÚBLICO** contra el auto de prescripción del 13 de abril de 2023, emitido por la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Lima, que resolvió:

- i. Declaró **fundada** la excepción de prescripción de la acción penal deducida por el acusado **Álvaro Domingo Hay**, en el extremo del proceso que se le sigue como autor del delito de defraudación tributaria en la modalidad de obtención indebida de crédito fiscal y deducción del gasto y/o costo falso a favor en agravio del Estado – Sunat.
- ii. Declaró de oficio **fundada** la excepción de prescripción de la acción penal a favor de los acusados Bulwer César Rojas Terrazas, María Elena León Gambetta Gambetta, Alik Madueño Sifuentes, Marilyn Yanina Benites Arias, Yoni Ricardo Bellido Vera, Alida Lourdes Olaechea Sotelo, Alfredo Albújar Mosquera, Luis Amadeo Susuki Sánchez y Jorge Antonio Núñez Arce, en el extremo del proceso que se les sigue como cómplices primarios del delito de defraudación tributaria en la modalidad de obtención indebida de crédito fiscal y deducción del gasto y/o costo falso a favor en agravio del Estado – Sunat.

De conformidad con lo opinado por la fiscal suprema en lo penal.

Interviene como ponente el juez supremo **TERREL CRISPÍN**.

CONSIDERANDO

I. IMPUTACIÓN FISCAL

1. Según el dictamen acusatorio¹ y los dictámenes complementarios 4-2015² y 1021-2017³, se atribuye a los imputados Álvaro Domingo Hay (autor), María Elena León Gambetta Gambetta, Árida Lourdes Olaechea Sotelo, Luis Amadeo Susuki Sánchez, Alik Madueño Sifuentes, Marilyn Yanina Benites Arias, Bulwer César Rojas Terrazas, Yoni Ricardo Bellido Vera, Jorge Antonio Núñez Arce y Alfredo Albújar Mosquera (cómplices primarios) del delito de defraudación tributaria en la modalidad de obtención indebida de crédito fiscal y deducción del gasto y/o costo falso a favor en agravio del Estado – Sunat.

Mediante orden de fiscalización 50023131558 la Superintendencia Nacional de Aduanas Administración Tributaria (Sunat) programó la fiscalización de la empresa Teleobjetivos SAC, dedicada a la actividad empresarial de prestación de servicios de Marketing Telefónico, Gestión de Cobranzas, Concertación de Citas, Recepción de Llamadas y Afines, a efectos de verificar sus obligaciones tributarias en el periodo fiscal 2004; de los documentos presentados por la citada empresa, se observó que en su contabilidad se habría registrado facturas emitidas en calidad de proveedores a los contribuyentes Marilyn Yanina Benites Arias, Yoni Ricardo Bellido Vera, Cesar Cajahuaman Chávez, Juan Orlando Chang Muñoz, Bulwer Cesar Rojas Terrazas, Franklin Delfín Marcelo Alonso, Alik Madueño Sifuentes, H&F representaciones SA y María La Oliva Rodríguez, en los cuales se pudo observar las siguientes características comunes: i. Estaban registrados en los últimos meses del año y de manera correlativa. ii. El importe de las facturas no superaba los S/ 5000,00 (de acuerdo a la Ley 28194 – Ley para la lucha contra la evasión y para la formalización de la economía. iii. La mayoría de las

¹ Cfr. página 5971 y ss. del expediente principal.

² Cfr. página 6138 y ss. del expediente principal.

³ Cfr. página 6301 y ss. del expediente principal.

facturas figuraban como pendientes de cancelación al 31 de diciembre de 2004. iv. Al verificarse la declaración anual de operaciones con terceros (DAOT) de estos proveedores, se observó que habían declarado como principal cliente a la empresa Teleobjetivos SAC existiendo una correlatividad de los comprobantes. v. Los principales conceptos facturados eran por servicios de publicidad e imprenta, servicios informáticos y servicios por distribución de documentación.

De igual modo, se advirtió que en su contabilidad igualmente se habrían registrado facturas emitidas en calidad de proveedores a los contribuyentes Prodorigen SLL Sucursal Perú, Índice Mediciones de Calidad SAC y Multigestión Perú SAC, las cuales, habrían tenido como domicilio en el mismo edificio situado en avenida Aramburu 1005 – San Isidro y sobre todo que se trata de empresas vinculadas a la empresa Teleobjetivos S. A. C., conforme se aprecia del Informe Presuntivo de Defraudación Tributaria; aunado a ello, la empresa Tickets Limited S. A. C. , que también aparece como proveedor tenía la condición de no hallado.

Bajo ese conjunto de irregularidades, la Administración tributaria emite el requerimiento 222050003411, solicitando a la empresa Teleobjetivos S. A. C. para que sustente las operaciones de compras efectuadas con sus proveedores a efectos de probar la eficiencia de las compras registradas; pero la citada empresa solo presentó vouchers con los cuales se habrían cancelado las facturas y cartas de presentación a fin de sustentar sus operaciones comerciales; sin embargo, estos documentos no resultarían ser suficientes para acreditar la fecha inicial de las operaciones de compra, en vista de que no habría exhibido guías de remisión, estructura de costos, no precisó insumos de entregas, no exhibió cotizaciones, proformas de los proveedores observados, fecha en que se pactaron los servicios, destino los servicios, nombre de las personas que presentaron los servicios y cómo se estableció el pago.

Aunado a ello, los contribuyentes César Cajahuamán Chávez, Juan Orlando Chang Muñoz, Franklin Delfín Marcelo Alonso, H&F Representaciones S.A., quienes aparecen como supuestos proveedores de la empresa Teleobjetivos S. A. C, han señalado desconocer a la mencionada empresa, no haber celebrado operaciones comerciales e incluso han exhibido sus comprobantes con la misma serie y número de los comprobantes exhibidos por la empresa denunciada, los cuales han sido emitidos a nombre de otras personas o se encuentra anulado; en el supuesto proveedor Yoni Ricardo Bellido Vera, reconoció ante el despacho del fiscal provincial, durante la investigación preliminar, no haber emitido facturas que aparecen a su nombre ni haber realizado operación comercial alguna, por lo que, se habría registrado contablemente facturas falsas.

En lo que se refiere a los contribuyentes Marilyn Yanina Benites Arias y Yoni Ricardo Bellido Vera, consignan como domicilio fiscal una casa habitación, sin infraestructura que permita colegir que se habría realizado alguna actividad económica; en el caso de Bulwer César Rojas Terrazas, alquiló un cuarto para consignar domicilio fiscal pero nunca lo habitó, así lo indica su propietaria.

En cuanto a la empresa Tickets Limited S.A.C. Discado SAC Prodorigen SLL Sucursal Perú, Índice Mediciones de Calidad SAC, estas empresas no habrían sustentado la prestación de sus servicios facturados a la empresa Teleobjetivos SAC, además las dos primeras que tendrían la condición de empresas vinculadas, igual situación presenta las dos últimas empresas.

Por lo tanto, al no haber sustentado ni acreditado la empresa Teleobjetivos SAC con documentación fehaciente ni de fecha cierta, la Sunat señaló que existirían indicios más que suficientes de que las operaciones de compras con los proveedores observados son no reales, al no haberse acreditado la identidad entre el comprobante de pago y la prestación efectiva de cada uno de los servicios y al haber sido utilizadas y declaradas ante la Administración

Tributaria, lo cual, habría permitido obtener indebidamente crédito fiscal para efectos del impuesto general a las ventas (IGV), asimismo, deducido gasto y/o costo falso que ha incidido en el impuesto a la renta del ejercicio 2004, causando un perjuicio fiscal hasta por la suma de S/ 338 727,00.

II. FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA

2. El Tribunal Superior emitió el auto de prescripción de la acción penal⁴, sobre la base de los fundamentos siguientes:

2.1. Del informe sobre presunción del delito de defraudación tributaria, emitido por la Sunat, se determinó que Teleobjetivo SAC habría incurrido en las siguientes modalidades del delito de defraudación tributaria: i. Obtención indebida de crédito fiscal para efectos del IGV por los periodos enero, febrero, abril, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2004, habiendo ocasionado un perjuicio económico ascendente a S/ 234 478,00; ii. Dedución del gasto y/o costo falso utilizado indebidamente por concepto de impuesto a la renta del ejercicio 2004 por una suma de S/ 315 216,00.

2.2. El acusado, Álvaro Domingo Hay, sostiene que se debe empezar a computar desde diciembre de 2004 (último periodo fiscalizado de aquel año); mientras que el Ministerio Público y la parte civil señalan que debe empezar a computarse desde el 30 de junio de 2005, fecha en la que cesaron los actos defraudatorios, al haberse efectuado el cobro de unos cheques de las facturas cuestionadas.

2.3. Ante ello, en lo que se refiere a la modalidad de obtención indebida del crédito fiscal, cuyo último periodo cuestionado es de diciembre de 2004, cuya declaración jurada fue presentada el 17 de enero de 2005; siendo que, sería recién a partir de esa fecha que debería empezar a computarse el plazo de prescripción. Sin embargo, al encontrarse dicho accionar relacionado al impuesto a la renta del año 2004, a criterio de la

⁴ Cfr. páginas 3944 a 3947 del expediente principal.

Sala superior, la prescripción debe computarse a partir del 5 de abril 2005, fecha en la que venció el plazo de presentación de la Declaración Anual del Impuesto a la Renta de Tercera Categoría del Ejercicio 2004.

III. EXPRESIÓN DE AGRAVIOS

3. La fiscal superior inconforme con la decisión, en su recurso de nulidad fundamentado⁵, plantea como pretensión que se revoque la decisión y se disponga la continuación del proceso penal. Reclama lo siguiente:

- 3.1. El plazo de prescripción de la acción penal no se ha cumplido, pues esta debería computarse a partir del 30 de junio de 2005, fecha en la que se habría producido la cancelación de la última factura emitida por el contribuyente Cesar Cajahuaman Chávez y que fuera presentada por la empresa fiscalizada ante la Administración tributaria con el fin de obtener crédito fiscal.
- 3.2. Teleobjetivos S. A. C., con base en documentación fraudulenta, obtuvo indebidamente crédito fiscal y dedujo gasto y/o costo falso, afectando el patrimonio del Estado, aspecto que no fue considerado por la Sala superior, toda vez, que se debió duplicar el plazo de prescripción por esta razón; con lo cual, el plazo de la prescripción de la acción penal no se ha cumplido.

IV. CALIFICACIÓN JURÍDICA

4. Los hechos atribuidos fueron calificados jurídicamente como delito de defraudación tributaria, previsto en los artículos 1 y 4 literal a del Decreto Legislativo 813, Ley Penal Tributaria (artículos sustituidos por la Décimo Primera Disposición Final de la Ley 27038, publicada el 31 de diciembre de 1998), que prescribe:

⁵ Cfr. página 6855 y ss. del expediente principal.

Artículo 1

El que, en provecho propio o de un tercero, valiéndose de cualquier artificio, en gaño, astucia, ardid u otra fórmula fraudulenta, deja de pagar en todo o en parte los tributos que establecen las leyes. [...]

Artículo 4

La defraudación tributaria será reprimida con pena privativa de libertad no menor de 8 (ocho) ni mayor de 12 (doce) años y con 730 (setecientos treinta) a 1460 (mil cuatrocientos sesenta) días multa cuando:

a) Se obtengan exoneraciones o inafectaciones, reintegros, saldos a favor, crédito fiscal, compensaciones, devoluciones, beneficios o incentivos tributarios, simulando la existencia de hechos que permitan gozar de los mismos. [...]

V. FUNDAMENTOS DEL SUPREMO TRIBUNAL

5. Esta Corte suprema examinará el auto de mérito, en virtud al principio de impugnación limitada que fija los límites de revisión por este Tribunal; en cuya virtud se reduce el ámbito de la resolución únicamente a las cuestiones promovidas en el recurso aludido, las que configuran, en estricto, la denominada competencia recursal del órgano de alzada, salvo la presencia de una nulidad manifiesta que vulnere una garantía procesal o material, que afecte o cause perjuicio.

6. En este caso, el recurrente cuestiona la decisión de haber declarado la prescripción de la acción penal respecto a los procesados **Álvaro Domingo Hay (autor)**, Maria Elena León Gambetta Gambetta, Árida Lourdes Olaechea Sotelo, Luis Amadeo Susuki Sánchez, Alik Madueño Sifuentes, Marilyn Yanina Benites Arias, Bulwer César Rojas Terrazas, Yoni Ricardo Bellido Vera, Jorge Antonio Núñez Arce y Alfredo Albujar Mosquera (**cómplices primarios**) del delito de defraudación tributaria en la modalidad de obtención indebida de crédito fiscal y deducción del gasto y/o costo falso a favor en agravio del Estado – Sunat.

Prescripción de la acción penal en el Perú

7. La prescripción es un medio técnico de defensa que en el derecho sustantivo se define como el límite temporal que tiene el Estado para ejercer su poder penal cuando ha transcurrido el plazo máximo establecido en la ley sustantiva para el delito incriminado⁶.

8. Se encuentra relacionado con el tipo de pena, la gravedad del hecho, y en algunos casos a las características particulares del sujeto agente, como cuando concurre la responsabilidad restringida. Los artículos 80 y 83 del Código Penal peruano establecen los términos de prescripción ordinaria y extraordinaria, respectivamente. La prescripción ordinaria opera en un tiempo igual al máximo de la pena conminada, si es privativa de libertad, cuyo término máximo es de veinte años; mientras que la extraordinaria opera en un tiempo igual que la prescripción ordinaria más la mitad de ese mismo plazo.

9. Conforme con el artículo 83 del Código Penal, la prescripción de la acción en los procesos penales incoados bajo la normativa del Código de Procedimientos Penales se interrumpe por las actuaciones del Ministerio Público y del Poder Judicial o, en su caso, 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. Precisamente, el plazo extraordinario debe utilizarse cuando: “Haya operado la interrupción del plazo de la prescripción” (STC 6714-2006-PHC/TC, FJ 6).

10. Por su parte, los supuestos de suspensión de la prescripción de la acción penal en procesos tramitados bajo los alcances del citado cuerpo normativo, se establecen en el artículo 84 del Código Penal y en el artículo 1 de la Ley 26641.

⁶ Fundamento jurídico 5 del Acuerdo Plenario 1-2010/CJ-116.

Del delito de defraudación tributaria

11. Veamos, respecto al delito tributario, el Acuerdo Plenario 2-2009/CJ-116 del 13 de noviembre de 2009, en su fundamento 8, ha establecido lo siguiente:

- 8.** Los delitos tributarios protegen la Hacienda Pública desde la perspectiva del interés del Estado y de la propia Hacienda Pública de que la carga tributaria se realice con los modos fijados en la ley. Se protege, en consecuencia, el proceso de recaudación de ingresos y de distribución de los mismos en el gasto público [...].

Los delitos tributarios comprendidos en la Ley Penal Tributaria tienen las siguientes notas características esenciales:

- A.** Se configuran como un delito especial propio y de infracción del deber de contribuir mediante el pago de tributos al sostenimiento de los gastos públicos.
- B.** Tienen una naturaleza patrimonial, pero es de tener en cuenta su carácter público en atención a la función que los tributos cumplen en un Estado social y democrático de derecho.
- C.** Son delitos de resultado. Se exige la producción de un perjuicio que se consuma desde el momento en que se dejan de pagar, total o parcialmente, los tributos o que se obtenga o disfruta indebidamente de un beneficio tributario.
- D.** El núcleo típico es la elusión del pago de tributos debidos o la obtención indebida de beneficios tributarios, cuya perpetración puede producirse tanto por acción, como por omisión.
- E.** Es un delito doloso (directo o eventual) centrado en el conocimiento de la afectación del interés recaudatorio del fisco. Además, se requiere de un elemento subjetivo especial o de tendencia: el ánimo de lucro en provecho propio como de un tercero.

Es cierto que la jurisprudencia (Recurso de Nulidad 808-2018/Lima del 11 de marzo de 2019) ha reconocido que el delito de defraudación tributaria es un delito instantáneo con efectos permanentes. Sin embargo, también en la jurisprudencia de esta Corte suprema se han presentado casos en que se ha venido defraudando a la Administración tributaria (mes a mes) por un lapso

prolongado, mediante la obtención indebida de créditos fiscales por impuesto general a las ventas, este supuesto deviene en una acción continuada permanente y en cuyo caso el inicio del plazo de prescripción de la acción penal se computa desde que cesa operativamente la acción.

12. Ahora bien, el recurrente cuestiona el hecho de que para el inicio de la prescripción se ha tomado en cuenta la fecha que vencía el plazo para el cumplimiento de la declaración tributaria. Sobre ello es preciso indicar que en el presente caso se han investigado dos modalidades de defraudación tributaria. La primera modalidad especial es la de obtención indebida del crédito fiscal para efectos del IGV por los periodos enero, febrero, abril, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2004, la cual ha cesado el 17 de enero de 2005, que fue la fecha en la que la empresa Teleobjetivo SAC presentó la declaración jurada para la obtención de crédito fiscal correspondiente al mes de diciembre de 2004.

13. La segunda modalidad especial de deducción del gasto y/o costo falso utilizado indebidamente por concepto de impuesto a la renta del ejercicio 2004, es un delito de resultado instantáneo, que se consumó el último día que el contribuyente tenía para declarar el impuesto a la renta, de conformidad a la Resolución de Intendencia 19-2005/SUNAT; es decir, el 5 de abril de 2005, más aún si en el propio Informe de Presunción de Delitos se estableció que la empresa fiscalizada presentó su formulario 0654-PDT Renta Anual dentro del plazo de ley.

14. En ese sentido, al estar evidenciado que de las dos modalidades especiales de defraudación tributaria, la última acción fraudulenta imputada a la empresa Teleobjetivo S. A. C. es la deducción del gasto y/o costo falso utilizado indebidamente por concepto de impuesto a la renta del ejercicio 2004; el cómputo de la prescripción penal debe iniciarse desde la fecha en la que se consumó esta modalidad, es decir, desde el 5 de abril de 2005, fecha

en la que le correspondía al deudor tributario empresa Teleobjetivos S.A. declarar y pagar el impuesto a la renta y del ITF del ejercicio gravable 2004. Por tanto, el agravio referido a que la prescripción de la acción penal debería computarse desde la fecha en la que se efectuó el cobro de los cheques de las facturas cuestionadas (junio de 2005) no es de recibo, porque dichas acciones están referidas al agotamiento del delito y no a la consumación del mismo.

15. Ahora bien, a efectos de determinar la prescripción de la acción penal se debe tener cuenta la pena prevista para el delito imputado, la misma, que se encuentra tipificada en el inciso “a” del artículo 4 del Decreto Legislativo 813 Ley Penal Tributaria y que establece la pena no menor de 8 años ni mayor de 12 años de pena privativa de libertad.

16. Por tanto, de conformidad con lo regulado en el artículo 80 del Código Penal, la prescripción ordinaria del delito de defraudación tributaria se produce a los 12 años. En tanto que la prescripción extraordinaria, prevista en el artículo 83 del mismo código, opera cuando el tiempo transcurrido excede en la mitad al plazo ordinario de la prescripción, es decir, a los 18 años.

En el presente caso, de la revisión del expediente se advierte que, desde la fecha de consumación de la última modalidad del delito de defraudación tributaria (5 de abril de 2005) hasta la emisión del auto de prescripción por la Sala Penal Superior, han transcurrido 18 años y 8 días. A la fecha, han pasado más de 20 años y 5 meses.

Por consiguiente, al haberse excedido el plazo de 18 años establecidos para la prescripción extraordinaria de la acción penal, esta se ha producido a favor del encausado Domingo Hay y de sus demás coprocesados. En consecuencia, corresponde desestimar el agravio **3.1.**

17. Finalmente, en cuanto al agravio referido a que se habría afectado el patrimonio del Estado, es preciso referir que la Corte Suprema ha establecido en línea jurisprudencial que en los delitos de defraudación tributaria no se protege el patrimonio público. Por tanto, no es aplicable la duplicidad del plazo de la prescripción, pues esta solo procede en aquellos delitos que protegen la correcta utilización y aplicación de los fondos públicos; lo que, no se configura en el presente caso. En consecuencia, no es de recibo el agravio 3.2.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los integrantes de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, acordaron:

- I. Declarar **NO HABER NULIDAD** en la resolución del 13 de abril de 2023, emitido por la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Lima, que resolvió: i) Declaró **fundada** la excepción de prescripción de la acción penal deducida por el acusado **Álvaro Domingo Hay**, en el extremo del proceso que se le sigue como autor del delito de defraudación tributaria en la modalidad de obtención indebida de crédito fiscal y deducción del gasto y/o costo falso a favor en agravio del Estado – Sunat. ii) Declarar de oficio **fundada** la excepción de prescripción de la acción penal a favor de los acusados Bulwer César Rojas Terrazas, María Elena León Gambetta Gambetta, Alik Madueño Sifuentes, Marilyn Yanina Benites Arias, Yoni Ricardo Bellido Vera, Álida Lourdes Olaechea Sotelo, Alfredo Albuja Mosquera, Luis Amadeo Susuki Sánchez y Jorge Antonio Núñez Arce, en el extremo del proceso que se les sigue como cómplices primarios del delito de defraudación tributaria en la modalidad de obtención indebida de crédito fiscal y deducción del gasto y/o costo falso a favor en agravio del Estado – Sunat.
- II. **MANDAR** la anulación de los antecedentes judiciales y policiales que se hayan generado en contra de los precitados como consecuencia del

presente proceso, de conformidad con el artículo doscientos ochenta y cuatro del Código de Procedimientos Penales, debiendo procederse a su archivo definitivo.

III. DISPONER que se notifique la ejecutoria a las partes apersonadas a esta instancia, se devuelvan los actuados a la Sala superior de origen y se archive el cuadernillo.

Intervinieron los magistrados supremos Campos Barranzuela y Maita Dorregaray, por impedimento de las juezas supremas Baca Cabrera y Báscones Gómez Velásquez

S. S.

PRADO SALDARRIAGA

TERREL CRISPÍN

VÁSQUEZ VARGAS

CAMPOS BARRANZUELA

MAITA DORREGARAY

TC/raq