

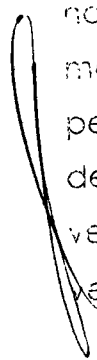
98

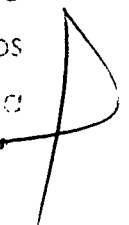
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL TRANSITORIA
R.N. N° 4079 – 2009
LIMA

Lima, quince de setiembre de dos mil diez.-

 **VISTOS:** el recurso de nulidad interpuesto por el señor Procurador Público Especializado en Delitos de Terrorismo del Ministerio del Interior contra el auto de fojas tres mil seiscientos cincuenta, de fecha dos de setiembre de dos mil nueve; interviniendo como ponente la señora Jueza Suprema Elvia Barrios Alvarado; de conformidad en parte con lo opinado por el señor Fiscal Supremo en lo Penal; y **CONSIDERANDO** **Primero:** Que, el Procurador Público antes citado en su recurso fundamentado a fojas tres mil seiscientos sesenta y cuatro, alega que al amparo de lo previsto por el artículo catorce de la Ley Orgánica del Poder Judicial y artículo cuarto del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, en vía de control difuso de constitucionalidad debe inaplicarse el Acuerdo Plenario número dos – dos mil seis/CJ – ciento dieciséis, de fecha trece de octubre de dos mil seis, que establece como doctrina legal y precedente vinculante el llamado “principio de combinación” (también conocido como “lex tertia”) por vulnerar los principios constitucionales previstos en el artículo ciento treinta y ocho y en el inciso once del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Estado; que los hechos inculcados ocurrieron en el mes de octubre de mil novecientos ochenta y nueve, por lo que, resulta de aplicación lo previsto en el artículo doscientos ochenta y ocho – E del Código Penal de mil novecientos veinticuatro, modificado por Ley número veinticuatro mil novecientos cincuenta y tres, en razón de ser la ley penal vigente al momento de la comisión del hecho punible y que castiga con pena de penitenciaría, por tanto, en aplicación de las reglas de la prescripción de la acción penal previstas en los artículos ciento diecinueve y ciento veintiuno del acotado Código Penal, el plazo extraordinario opera a los veintidós años y seis meses; que el principio de retroactividad benigna







CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 4079 - 2009

LIMA

consagrado en el inciso once del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Estado y en el artículo seis del Código Penal de mil novecientos noventa y uno, permite excepcionalmente, la aplicación de una ley posterior a la comisión del hecho punible cuando esta ley resulta más favorable al procesado; que, sin embargo, las normas sobre prescripción de la acción penal previstas en el Código Penal de mil novecientos noventa y uno no son más favorables al encausado, pues la acción penal prescribiría a los treinta años; que el artículo seis del Código Penal de mil novecientos noventa y uno no autoriza en modo alguno al Juez a tomar de la ley lo más favorable al imputado y obviar lo que sea desfavorable, así tampoco a fragmentar o seccionar los institutos penales o las normas legales que los contienen, ni mucho menos a la creación de una tercera ley; que no existe un vacío legal para establecer que el principio de combinación de leyes penales es un proceso de integración de normas; que la exposición de motivos del Código Penal de mil novecientos noventa y uno, no constituye ley ni tiene fuerza para vincular las decisiones judiciales, tan sólo es la explicación de las razones que impulsaron al legislador a emitir una determinada norma; que, además, el principio de combinación de leyes penales es incompatible con el principio de unidad de ley, en tanto la ley más favorable que establece el inciso once del artículo ciento treinta y nueve de la Carta Magna resulta de una comparación con su precedente, subsiguiente o intermedia, mas no la creación de una nueva ley; y que conforme a la acusación complementaria el delito incriminado es uno continuado, pues los hechos sucedieron entre mil novecientos ochenta y nueve y mil novecientos noventa y tres, debiendo tomarse como plazo de inicio de prescripción de la acción penal el mes de marzo de mil novecientos noventa y dos, fecha en que Jaime Walter Coto Reyes señaló conocer que la encausada estaba siendo buscada por la Policía Nacional por pertenecer a "Sendero Luminoso", por tanto, no ha transcurrido el plazo extraordinario de la

29

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 4079 - 2009

LIMA

E
M
A
acción penal. **Segundo:** Que, según la acusación fiscal de fojas dos mil setecientos treinta, se imputa a la encausada Julia Frecia Albarracín Góngora o Julia Frescia Albarracín Góngora, ser miembro de "Sendero Luminoso" al ser integrante de Socorro Popular y del Departamento de Apoyo de la denominada sección salud, responsable de la elaboración de los planes de operaciones tácticas para la atención y evaluación de los heridos luego de cada accionar terrorista, campaña o período determinado, por ello, en su condición de médico en el mes de octubre de mil novecientos ochenta y nueve, realizó una intervención quirúrgica a uno de los militantes de dicha organización subversiva; asimismo, de la planificación, coordinación, supervisión, control y abastecimiento logístico de las denominadas "Clínicas Clandestinas" y lugares de atención destinados a la recepción de los ejecutores de las acciones terroristas a nivel de Lima metropolitana. **Tercero:** Que, nuestro ordenamiento jurídico desde larga data, prevé la prescripción de la acción penal o de la infracción penal -en tanto exclusión de la pena a imponer por el transcurso 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; siendo apreciado también como una sanción al *ius punendi* estatal, cuando pese al transcurso del tiempo no se resuelve el conflicto penal, razón por la que se beneficia al encausado en pro del respeto irrestricto al debido proceso, entendido en este caso en particular como el derecho de todo ciudadano a someterse a un proceso judicial seguido dentro de un plazo razonable. Asimismo, conforme lo ha señalado el Tribunal Constitucional en el Expediente número mil ochocientos cinco - dos mil cinco - HC/TC, (caso Máximo Humberto Cáceda Pedemonte) "...en una norma fundamental inspirada en el principio *pro homine*, la ley penal material otorga a la acción penal una función preventiva y resocializadora, en la cual el Estado autolimita su

3

20

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 4079 – 2009

LIMA

potestad punitiva; orientación que se funda en la necesidad de que, pasado cierto tiempo, se elimine toda incertidumbre jurídica y se abandone el castigo de quien lleva mucho tiempo viviendo honradamente, consagrando de esta manera el principio de seguridad jurídica". **Cuarto:** Que, no está en discusión que, en principio la norma sustantiva a aplicarse es la vigente al momento de los hechos; que, sin embargo, constituye excepción a esta regla la aplicación retroactiva de la ley penal, siempre que sea favorable al reo, en buena cuenta, una ley posterior podrá aplicarse a un hecho cometido con anterioridad a la dación de aquella, siempre que redunde en beneficio del procesado, ello, conforme a lo establecido en el artículo seis del Código Penal vigente, criterio que fue igualmente regulado en el Código Penal de mil novecientos veinticuatro -artículos siete y ocho- y en la Constitución Política del Estado de mil novecientos setenta y nueve; que, ahora bien, producto de exigidas interpretaciones se obtuvo como derivación de los juicios de favorabilidad, la denominada "combinación de leyes penales", la cual consiste en la posibilidad que tiene el Juzgador de escoger lo más favorable al procesado de entre dos o más leyes penales (o normas) que se suceden en el tiempo; que dicha discusión fue (medianamente) zanjada, por lo menos en el ámbito jurisdiccional, a través del Acuerdo Plenario de las Salas Penales Permanente y Transitorias número dos – dos mil seis/CJ-ciento dieciséis, de fecha trece de octubre de dos mil seis, donde se dejó constancia que la mayoría optó por aceptar la aplicación del principio de combinación de leyes penales en el tiempo. **Quinto:** Que, es la base jurisprudencial y casuística sobre la que se tomó el acuerdo, la que fuerza a la aplicación de dicha pauta interpretativa, pues los supuestos evaluados por el pleno se sostenían precisamente en la determinación del plazo de prescripción producto de la sucesión normativa entre el "Código Maúrtua" (mil novecientos veinticuatro) y el actual Código Penal (mil novecientos noventa y uno), lo que se identifica plenamente con el caso que es

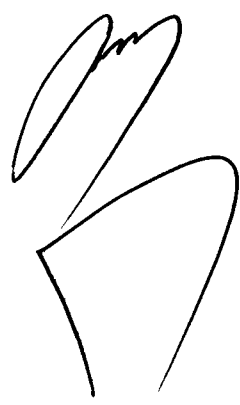
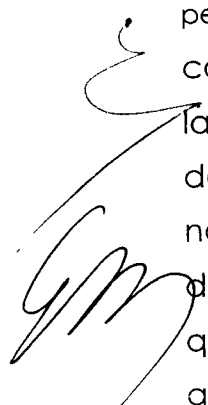
21

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

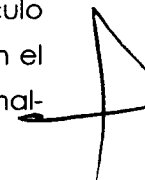
SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 4079 – 2009

LIMA



objeto de pronunciamiento; que, en este orden de ideas, respecto a la alegada inconstitucionalidad de dicho principio -combinación de leyes penales en el tiempo-, en primer término, debe precisarse que, contrariamente a lo solicitado por la parte civil, no es posible declararse la inaplicación vía control difuso del aludido Acuerdo Plenario número dos – dos mil seis/CJ-ciento dieciséis, pues este mecanismo de exclusión normativa para el caso concreto está reservado para las leyes y normas de menor jerarquía, y los acuerdos plenarios no tienen dicha categoría; que, de otro lado, se aprecia que la finalidad del pedido, en rigor, es que se aplique únicamente el Código Penal de mil novecientos veinticuatro -y no la combinada entre éste y el actual Código Penal-, y con ello el apartamiento del mencionado Acuerdo Plenario con la consecuente obligación de efectuar una fundamentación especial, basada en la argumentación desarrollada por el recurrente; que, al respecto, de inicio adelantamos que en el presente caso -o análogos- no se verifica transgresión alguna a la norma constitucional, pues, de un lado, la alegada inconstitucionalidad del principio de combinación de leyes penales es sostenida por el recurrente en una aislada interpretación “literal” de la Constitución Política del Estado -si el cambio de término en la Constitución Política del Estado del artículo neutro “lo” a “la” (más favorable), constituye un rechazo del principio de combinación de leyes- insuficiente para considerar el Acuerdo Plenario contrario a la Carta Política; así como en una sesgada interpretación de los fundamentos de esta particular forma de aplicar leyes penales sucesivas, en tanto lo más resaltante de la interpretación efectuada en el Acuerdo Plenario es el extensivo alcance del criterio de favorabilidad frente a sucesión de leyes penales en el tiempo -regla interpretativa recogida; en el ámbito nacional, en el inciso once del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Estado, así como en el artículo seis del Código Penal de mil novecientos noventa y uno; e internacional, en el artículo nueve *in fine* de la Convención Americana de Derechos Humanos, artículo quince numeral uno del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, y en el inciso dos del artículo veinticuatro del Estatuto de la Corte Penal Internacional-



32

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 4079 - 2009

LIMA

sostenido en la especial trascendencia de esta institución frente a indeterminadas posturas de la extensión del término "ley penal", y aún cuando no compartimos que el fundamento resida en una supuesta interpretación integradora de normas -orientada para casos de normas incompletas o en blanco-, los alcances interpretativos deben entenderse en relación a la base jurisprudencial que motivó la dación del acuerdo, que a su vez, determina el alcance del término "ley penal" empleado en el Acuerdo Plenario en mención; que, en efecto, las Ejecutorias Supremas en conflicto que generaron la reunión plenaria establecían dos líneas jurisprudenciales contradictorias en orden a la determinación de las reglas a considerar para establecer el plazo de prescripción para los delitos (de terrorismo) que se imputan cometidos antes de la vigencia del Código Penal de mil novecientos noventa y uno. La discusión surge ante la existencia de criterios favorables como desfavorables tanto en el Código vigente como el anterior. Nótese que se considera "ley penal" en sentido unitario, tanto a uno como otro cuerpo legal, no obstante, más allá que su dación responde a un mismo número de norma legal -Ley dos mil ciento uno, para el Código de Mautúa y Decreto Legislativo seiscientos treinta y cinco, para el vigente- cada uno de éstos contiene diversas sub normas que en conjunto regulan un mismo campo del derecho -el penal-, por ello, es también llamado cuerpo de leyes.

Sexto: Que, por tanto, queda claro entonces, que el ejercicio de favorabilidad en el caso evaluado abarca dos cuerpos normativos complejos -leyes penales para el acuerdo- y no a unidades normativas celulares (v.g. supuesto de hecho del delito de terrorismo) -donde aparece con mayor dificultad la validez de una combinación legal-; que, en concreto, se confronta que en el cuerpo normativo penal anterior, precisamente en el artículo ciento diecinueve del Código Penal, se contempla como más favorable la regla para el cómputo del plazo de prescripción fijada en función al tipo de pena, y como aspecto desfavorable -pero independiente a esa determinación- que agrava el

37
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 4079 - 2009

LIMA

3
m
cómputo de la prescripción, en el mismo artículo ciento diecinueve de la referida norma material, el añadir una mitad del plazo de prescripción en caso de delitos en agravio del Estado, circunstancia última no contenida en el cuerpo legal actual, por tanto, no existe entonces *lex tertia* pues se trata de una circunstancia que agrava el cómputo del plazo de prescripción, que se ~~erige~~ ^{origina} de forma autónoma a la determinación del cómputo básico y ~~entra~~ ^{entra} en comparación sucesiva con la nueva norma que no consigna tal agravamiento, y con ello su derogación; dicho de otro modo, no se compara todo el artículo ciento diecinueve del Código anterior con el nuevo cuerpo normativo, sino únicamente las instituciones que se presentan en conflicto, en tanto unidades autónomas; que asumir lo contrario, llevaría a establecer por ejemplo que en el supuesto en que se atribuya a un mismo sujeto los delitos de terrorismo y adulterio -previstos en el anterior Código Penal-, y resulte más beneficiosa respecto del primer delito el Código Penal anterior, pero para el segundo delito es más favorable el Código Penal actual, el encausado igualmente debería afrontar un proceso por el delito de adulterio, ya derogado, pues debería de aplicarse el Código Penal -no la norma- en su integridad, lo cual es absurdo. **Sétimo:** Que, de otro lado, de modo alguno se afecta al principio de legalidad (en su vertiente de reserva de ley), pues la dación de una nueva ley (norma) está pensada por el legislador para ser prevalentemente aplicada a situaciones sobrevinidas a su entrada en vigencia, como tal, orientada a generar un efecto determinado en futuras conductas sociales; que, no obstante, el legislador al emitir las normas se encuentra informado igualmente por el principio de favorabilidad, y su labor legislativa es efectuada siempre con base al antecedente legal de la norma que pretende modificar, mejorar o derogar; que, de tal modo, se considera (y así debe ser) las reformas favorables y desfavorables que la nueva ley implica, y con ello los efectos que tendrán a situaciones tanto futuras como pasadas, y en dicho contexto, no es concebible que una mejora legal pensada por el

34

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 4079 – 2009

LIMA

legislador respecto a determinadas instituciones penales no favorezcan a hechos pasados por la simple circunstancia de convivir con otras desfavorables (independientes a aquélla) en un mismo texto legal, de modo tal, que el Juzgador no solo está autorizado a tomar parte de aspectos favorables de una y otra ley, sino que se encuentra en el deber de ejecutarlo, pues así fue asumido desde su modificación; que, en este entendido, en nada se afecta la división de trabajo de los distintos poderes estatales, por el contrario, se reafirma y consolida, pues bien, siendo ello así, no es posible admitir los argumentos del recurrente, de aplicar en bloque el Código Penal de mil novecientos veinticuatro.

Octavo: Que, en consecuencia, siendo la ley anterior -vigente al momento de los hechos- más favorable en el cómputo del plazo de prescripción en función del tipo de pena -desfavorable desde la actual norma que determina la prescripción de la pena en función a los topes máximos legales-, y aplicable la ley intermedia del Código Penal de mil novecientos noventa y uno, consistente en la derogación -o mejor dicho, no admisión- del incremento en una mitad al plazo de prescripción cuando el agraviado es el Estado (regulado en el artículo ciento diecinueve del Código Penal abolido) tenemos que el juicio jurídico y el cómputo de prescripción efectuado por la Sala Penal Superior en mayoría se ajusta a ley, en tanto, los hechos imputados se encontraban previstos en los artículos doscientos ochenta y ocho - A y doscientos ochenta y ocho - B del Código Penal de mil novecientos veinticuatro, ingresados a través de la Ley veinticuatro mil seiscientos cincuenta y uno, que sancionaba el delito con pena de penitenciaría, y conforme a lo establecido en el numeral tres del artículo ciento diecinueve del mismo Cuerpo Legal, disponía que tratándose de esta clase de pena, la acción penal prescribía a los diez años, como plazo ordinario, y extraordinariamente conforme al artículo ciento veintiuno del mismo catálogo punitivo -por actos judiciales de instrucción o de juzgamiento- se le añade una mitad, -sin aplicar el sexto párrafo del artículo ciento diecinueve- por lo que, el plazo de prescripción en

37

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 4079 - 2009

LIMA

el presente caso es de quince años, y siendo que los hechos son ubicados temporalmente en el mes de octubre de mil novecientos ochenta y nueve (marzo de mil novecientos noventa y dos, según el voto singular) a la fecha la acción penal ha prescrito con exceso. Por estos fundamentos: declararon **NO HABER NULIDAD** el auto de fojas tres mil seiscientos cincuenta, de fecha dos de setiembre de dos mil nueve, que por mayoría declaró de oficio fundada la excepción de prescripción y extinguida la acción penal incoada contra Julia Frecia Albarracín Góngora o Julia Frescia Albarracín Góngora o Julia Fresia Albarracín Góngora -conforme aparece en la partida de nacimiento de fojas tres mil seiscientos treinta y dos-, por delito contra la Tranquilidad Pública, en la modalidad de terrorismo, en agravio del Estado, con lo demás que contiene; y los devolvieron.-

S.S.

RODRÍGUEZ TINEO

BARRIOS ALVARADO

BARANDIARÁN DEMPWOLF

NEYRA FLORES

SANTA MARÍA MORILLO

BA/rnp.

SE PUBLICO CONFORME A LEY

MIQUEL ANGEL SOTELO TASAYCO

SECRETARIO(e)

Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA

