

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
PRIMERA SALA PENAL ESPECIAL (C.II-14.a)

Inc. 29-2006-“M”

SS. VILLA BONILLA
TELLO DE ÑECCO
PIEDRA ROJAS

Resolución N°08

Lima, veintiséis de febrero
del dos mil diez.-

AUTOS y VISTOS: Oído el informe oral a que se contrae la Constancia de Vista emitida por Relatoría a fojas ciento seis; interviniendo como Jueza Superior Ponente la doctora Inés Villa Bonilla, estando a lo dispuesto en el artículo ciento treintiocho de la Ley Orgánica del Poder Judicial; de conformidad con lo opinado por el señor Fiscal Superior en su Dictamen de fojas noventa y cuatro a noventa y seis; y, **ATENDIENDO: PRIMERO: Objeto de pronunciamiento.-** Que, es materia de examen por este Superior Colegiado la **Excepción de Prescripción de la Acción Penal** deducida por la defensa de la procesada **Felicia Aura Villacorta Francesqui** (Fojas ochenta y cuatro a ochenta y ocho); en relación a los dos delitos que se le imputa, a saber: Contra la Tranquilidad Pública –**Asociación Ilícita para Delinquir**– y contra la Administración de Justicia –**Encubrimiento Real**, en agravio del Estado. **SEGUNDO: De los hechos imputados.-** Del Auto de procesamiento, su fecha veintidós de febrero del dos mil seis (Fojas veintidós a cuarenta y seis), trasciende: **2.1** *“...Que de las investigaciones policiales se desprende que todos los denunciados se han confabulado para ocultar bienes pertenecientes tanto a Víctor Alberto Venero Garrido como al extinto General del Ejército Oscar Juan Villanueva Vidal; que en algunos casos la participación se ha producido mediante la aceptación de la transferencia a su favor de bienes inmuebles mediante fraudulentos contratos de compra - venta (...) [siendo] que para la configuración de los hechos antes referidos se requiere necesariamente de la existencia de una agrupación delictiva...”* (Fojas veinticuatro). **2.2.** *“...Que Pablo Ernesto Gutiérrez Maraví y Felicia Aura Villacorta Francesqui habrían actuado dolosamente, con la finalidad de ocultar la verdadera propiedad de determinado bien, puesto que el veinticinco de agosto del año dos mil habrían suscrito la minuta de compra – venta del inmueble ubicado en el Lote dos, Manzana “M”, Urbanización las Totoritas, distrito de Mala, [Provincia] de Cañete, por [el] valor de cincuenta y ocho mil dólares americanos, suscribiendo dicho acuerdo con el representante de la Empresa Progea S.A.; acto de transferencia que habría sido ficticio, conforme lo ha*

declarado el Gerente General de la empresa Progea S.A., el denunciado Cairo Mena...” (Fojas veintiocho). **TERCERO: Argumentos de la excepción deducida.**- La excepcionante, mediante escrito de fojas ochenticuatro a ochenticiocho, sustenta su medio de defensa técnico interpuesto en los siguientes términos: **3.1. Respecto al delito de Encubrimiento Real:** “...la supuesta participación de la recurrente en los hechos materia de investigación fue cuando se suscribió el veinticinco de agosto del dos [mil] la minuta de compra – venta del inmueble ubicado en el lote dos, manzana “M”, urbanización Totoritas, Distrito de Mala, Provincia de Cañete, por el valor de cincuentiocho mil dólares americanos, suscribiendo dicho acuerdo con el representante de la empresa Progea S.A. el procesado Cairo Mena. (...), por lo tanto debería de contarse el inicio del plazo de prescripción desde el 26 de agosto del 2000, y, que a la fecha (agosto del 2009), la acción penal ha prescrito en exceso, por haber transcurrido nueve años...”. **3.2. En relación al delito de Asociación Ilícita:** “...la supuesta participación de la recurrente en los hechos materia de investigación fue cuando se suscribió el veinticinco de agosto del dos [mil] la minuta de compra – venta del inmueble ubicado en el lote dos, manzana “M”, urbanización Totoritas, Distrito de Mala, Provincia de Cañete, por el valor de cincuentiocho mil dólares americanos (...). Del análisis de los hechos instruidos, se (...) [tiene] que se me imputa la presunta comisión del delito de asociación ilícita primer párrafo, (...) que tiene como pena máxima la de seis años de pena privativa de libertad, (...) razón por la que el cómputo de la prescripción comienza a partir supuestamente de la suscripción de la minuta de compra venta del inmueble aludido...”. **CUARTO.- De los argumentos del Fiscal Superior:** Corrido traslado al representante del Ministerio Público, éste en su dictamen número cuarentinueve –dos mil nueve (Fojas noventicuatro a noventa y seis) señala lo siguiente: “...Que si bien existen indicios suficientes de la participación de la procesada (...) en los hechos materia de investigación, al haber prestado su nom[b]re para ocultar la real propiedad del inmueble obtenido de origen ilícito (...), es importante señalar también que la intervención de la procesada se produce a través de la participación de Pablo Ernesto Gutiérrez Maraví, (su fallecido esposo) cuando aparecen comprando el inmueble (...), el 25 de agosto de 2000, (...) y atendiendo al transcurso del tiempo, a la fecha (...), la acción penal habría prescrito por los delitos mencionados...”. **QUINTO:** Habiendo formulado la recurrente excepción de prescripción para cada uno de los delitos imputados – por separado – subyace a ello un

planteamiento de **concurso real** que concuerda con la posición ya asumida por esta Sala en anteriores pronunciamientos [1], que, por lo demás, no es objeto de controversia por ninguna de las partes en la presente Incidencia. **SEXTO: Análisis de la prescripción pretendida en torno al delito de Asociación Ilícita: 6.1.** Expuesta la pretensión del recurrente, se tiene que la excepción se ampara en la prescripción extraordinaria, no siendo punto controvertido el plazo correspondiente a aquella, la que, en el caso del delito que se le imputa (Asociación Ilícita para Delinquir), es equivalente a nueve años, que resulta de sumar al término prescriptorio ordinario de dicho ilícito (equivalente a la pena máxima conminada, esto es, seis años según el artículo trescientos diecisiete del Código Penal), su respectiva mitad conforme lo establece el artículo ochentitrés -último párrafo del código acotado-; **6.2.** No obstante, la Sala, empero, no comparte la premisa fáctica asumida por la peticionante (vg. suscripción de la Minuta de Compra – Venta del bien presuntamente ocultado, su fecha veintiséis de agosto del dos mil); ello, habida cuenta que la constatación que demanda la excepción deducida importa determinar el referente fáctico temporal de cese de la agrupación delictiva en referencia en estricta coherencia con el injusto subyacente a la figura penal sub exámine (permanencia en una asociación delictiva vigente independientemente de los actos delictivos concretos que se perpetren); debiendo para tal efecto remitirnos a la posición que tiene este Colegiado: **(i) en torno a cómo opera la consumación en este tipo delictivo; y (ii) respecto a cuál es el referente fáctico ya asumido en relación al cese de la agrupación delictiva encabezada, entre otros, por Víctor Venero Garrido, Oscar Juan**

[1] En efecto, ya en la resolución emitida en el Incidente **29-2006-“K”** su fecha 21 de abril del 2008 (**Fundamento “5.3”**), recogiéndose lo precisado en el Acuerdo Plenario N° 04-2006/CJ-116 (del 13.10.2006) en el sentido que: “...**La asociación es autónoma e independiente del delito o delitos que a través de ella se cometan – no se requiere llegar a la precisión total de cada acción individual en tiempo y lugar -, pudiendo apreciarse un concurso entre ella y estos delitos, pues se trata de sustratos de hecho diferentes y, por cierto, de un bien jurídico distinto del que se protege en la posterior acción delictiva que se comete al realizar la actividad delictiva para la que la asociación se constituyó [FJ. 12] [...] En síntesis es un contrasentido pretender abordar el tipo legal de asociación ilícita para delinquir en función de los delictivos perpetrados y no de la propia pertenencia a la misma ...**” [FJ 13]; y considerando (**Fundamento “5.4”**): “... Que, de conformidad con el artículo 50° del citado cuerpo legal, el concurso real de delitos es aplicable cuando concurren varios hechos punibles que deban considerarse como otros tantos delitos independientes ...”; la Sala (**Fundamento “Sexto”**) concluyó: “...De los fundamentos expuestos, se tiene que los ilícitos de asociación ilícita para delinquir y encubrimiento real concurren en un concurso real...”.

Villanueva Vidal regida por el objetivo de ocultamiento sistemático del patrimonio ilícito que fuera generado por los antes nombrados (contexto fáctico en que se incardina la imputación formulada contra la recurrente por el precitado delito de Asociación Ilícita); **6.3.** Que, en cuanto a lo primero (Consumación en el delito de Asociación Ilícita), ya en su anterior pronunciamiento (Incidente veintinueve - dos mil seis -“K” precedentemente referido) esta misma Sala, siempre, sobre la base del Acuerdo Plenario número cero cuatro –dos mil seis/CJ-ciento dieciséis del trece de octubre del dos mil seis ha significado lo siguiente que: *“... se advierte haberse enfatizado como injusto subyacente al delito de Asociación Ilícita **“el sólo hecho de formar parte de la agrupación”** (sic); determinándose como momento inicial de su consumación la fijación del objetivo ilícito de ésta, de manera independiente al de los delitos en particular que se perpetren; desprendiéndose de dicho Pleno según el Colegiado: [i] la diferenciación de una consumación referida a la asociación y de otra relativa a la del o de los delitos materializados; lo que se corresponde con el bien jurídico protegido, el cual en el primer caso es el de la Tranquilidad Pública, cuyos efectos negativos sobre ésta son permanentes en el tiempo hasta el cese de la actividad de la asociación, a diferencia de lo que acontece respecto a cada delito en particular cuya consumación está circunscrita al momento de la lesión de cada bien jurídico específico de los delitos perpetrados; [ii] la diferenciación que cabe dentro del delito de asociación, es de un momento inicial, identificado con la adhesión al plan delictivo de la asociación; y otro, de un estado de vinculación con la misma, que se asume coetáneo al de la vigencia de la asociación salvo constatación de una circunstancia que evidencie “ya no formar parte” de aquella; y [iii] que el carácter permanente del delito de asociación ilícita para delinquir se ve reflejado además en que no cabe abordar tal vinculación a la agrupación a partir de la cabal y precisa identificación de cada acción en particular “en tiempo y lugar” (sic), sino, preponderantemente de la constatación de la adhesión a la misma, a partir de la cual se pasa a “formar parte” de la asociación, no pudiendo colegirse una posterior desvinculación de ésta por el solo hecho de no participar en todos los eventos perpetrados en el contexto de aquella...”* [2]; **6.4.** Que en relación a lo segundo (referente fáctico ya asumido en torno al cese de la agrupación delictiva encabezada, entre otros, por Víctor Venero Garrido, Oscar Juan Villanueva Vidal regida por el objetivo de ocultamiento sistemático del

[2] Ver Resolución idem.

patrimonio ilícito que fuera generado por los antes nombrados), cabe destacar que constatada la conexidad de lo imputado a la excepcionante (ver Considerando Segundo) con el marco fáctico que motivó un pronunciamiento anterior de esta misma Sala [imputación contra los procesados Jaime Felipe Pardo Mesones y Raquel Cherm Alva de Pardo por haberse presuntamente confabulado con otros co-procesados para ocultar los bienes de Víctor Alberto Venero Garrido recaído en el Incidente número veintinueve –dos mil seis-“L”, su fecha veintidós de setiembre del dos mil ocho], es de recibo al excepcionante el criterio asumido en esta última resolución, conforme a la cual *“...no cabe sino tener como referente fáctico temporal del cese de la actividad delictiva de la asociación que encabezaban los antes mencionados [Víctor Alberto Venero Garrido y otros] la circunstancia de dominio público relacionada al inicio de la desarticulación de ésta (Diciembre del 2000) ...”*; precisión que, por lo señalado, resulta también de aplicación para el presente caso; **de lo que se tiene que en lo concerniente a este delito, dado el transcurso en exceso de su plazo prescriptorio extraordinario (nueve años), la excepción deducida merece ser amparada. SETIMO: Análisis de la prescripción pretendida en relación al delito de Encubrimiento Real: 7.1.** Que no existe divergencia alguna en cuanto al plazo de la prescripción extraordinaria correspondiente al delito de Encubrimiento Real [esto es, seis años, que resulta de sumar al término prescriptorio ordinario de dicho ilícito equivalente a su pena máxima conminada de cuatro años (según el artículo cuatrocientos cinco del Código Penal), su respectiva mitad (conforme lo establecido en el artículo ochentitrés -último párrafo del código acotado-)]; que en el presente caso el referente fáctico temporal a partir del cual corresponde efectuar el cómputo de la prescripción en materia de Encubrimiento ya fue asumido por ésta Sala, a saber: **i).** Que dicho ilícito *“...puede presentarse como delito instantáneo (...) y su permanencia no requiere de otras intervenciones del agente ...”*; empero, en otros casos *“...el comportamiento del agente puede prolongarse en el tiempo o repetirse durante un lapso determinado (...) [donde el agente] mediante su comportamiento crea una situación y la conserva tanto como éste dura...”*; siendo que de ser este último el caso *“... [dicho] comportamiento (...) debe ser tratado como delito permanente ...”*. [³]; y **ii).**

[³] Resolución del 25.11. 2002 emitida en el Incidente 16-2002-“H”. [FJ. CUARTO]

Que, incidiéndose en este último supuesto de hecho, la Sala ha enfatizado que se configura “... **un delito de estado, es decir, de consumación instantánea con efectos permanentes...**” (...), “... **se crea una situación que perjudica al Bien Jurídico (buen funcionamiento de la Administración de Justicia) y su permanencia no requiere de otras intervenciones del agente**” [⁴]; **7.2.** Que, así las cosas, lejos de corresponder identificar el dato temporal en referencia en abstracto y de manera automática, lo que cabe es determinar la naturaleza concreta del comportamiento atribuido, así como la extensión en el tiempo de sus efectos, los cuales o podrán agotarse en un solo acto o mantenerse prolongadamente hasta que cese la situación antijurídica creada; **7.3.** Que acorde a esta premisa, es de significarse que lo atribuido a la recurrente es la suscripción de la minuta de compraventa el veinticinco de agosto del dos mil, debiendo precisar que de las manifestaciones de la procesada Felicia Aura Villacorta Francesqui (Fojas uno a siete), así como de su declaración instructiva (Fojas cuarentisiete a cincuenticinco), se desprende que el bien inmueble en cuestión permanece a su nombre, tanto más, si de las argumentaciones de la defensa al deducir la presente excepción, así como de sus respectivos alegatos, no existe argumentación alguna en la que se mencione que dicho inmueble haya sido transferido, así como tampoco obra medio probatorio que dé cuenta de ello; por lo que los efectos del ocultamiento se han visto prolongados hasta el inicio de la presente investigación **momento en que se toma conocimiento de la afectación al bien jurídico protegido de la administración de justicia**; **7.4.** Que, en tal sentido, habiéndose señalado como antecedente de la Denuncia Fiscal que motivó el presente proceso el **Parte número cero ochentidós – cero cinco. cero tres-DIROPANDRO-PNP/DIVTIDDC-DEPINFIN-DE-A**, su fecha **treinta de mayo del dos mil tres** (Fojas cuarenta), este dato temporal es el que corresponde ser tomado en cuenta a fin de contabilizar el plazo prescriptorio por el delito de encubrimiento real; de lo que resulta que también en lo relativo a este ilícito, dado el transcurso en exceso del plazo extraordinario de prescripción (seis años), la excepción deducida merece ser amparada. Esta decisión no afecta el derecho del Estado agraviado para que si lo tienen por conveniente inicie las acciones

[⁴] Sentencia del 15.12. 2003 emitida en el Expediente 08-2001 [FJ. IV.6.8]; ratificada por Ejecutoria Suprema recaída en el RN N° 730-2004, su fecha 02.08.2004.

civiles correspondientes. Por estos fundamentos: **DECLARARON: FUNDADA** la Excepción de Prescripción de la Acción Penal deducida por la procesada Felicia Aura Villacorta Francesqui, en relación a los delitos contra la Tranquilidad Pública – Asociación Ilícita para Delinquir – y contra la Administración de Justicia – Encubrimiento Real; en agravio del Estado. En consecuencia: **EXTINGUIDA LA ACCION PENAL** seguida contra la antes nombrada. Consentida que sea la presente resolución, deberá oficiarse para la anulación de los antecedentes penales, judiciales y policiales recaídos en su contra. Oficiese, notifíquese y devuélvase.-