

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 2860 - 2006

ANCASH

2
Lima, veinticinco de junio de dos mil siete.-

VISTOS; el recurso de nulidad interpuesto por la señora Fiscal Adjunta Superior contra el auto superior de fojas ciento sesenta y dos, del dieciocho de mayo de dos mil seis, que declara extinguida por prescripción la acción incoada contra Gaudencio Huamán Carrasco por delito contra la Libertad - violación sexual de menor en agravio de Y.D.C.T; con lo expuesto por el señor Fiscal Supremo en lo Penal; y **CONSIDERANDO: Primero:** Que la señora Fiscal Adjunta Superior en su recurso formalizado de fojas ciento sesenta y seis alega que como en el texto original del inciso tres del artículo ciento setenta y tres del Código Penal no se fijó el máximo de la pena es de aplicación lo previsto en el artículo ochenta del acotado Código Sustantivo, que estipula que la acción penal prescribe en un tiempo igual al máximo de la pena fijada por la ley para el delito; agrega que la Ley número veintiséis mil doscientos noventa y tres es más benigna para el imputado, ya que estableció para el mencionado delito una pena no mayor a los quince años y, desde ese punto de vista, la acción penal recién prescribiría a los veintidós años y seis meses. **Segundo:** Que según la acusación escrita de fojas ciento nueve el delito incriminado se perpetró en el mes de abril de mil novecientos noventa y tres, cuando se encontraba vigente el texto original del inciso tres del artículo ciento setenta y tres del Código Penal, que establecía como pena privativa de libertad una no menor de cinco años, pero no determinaba su duración máxima. **Tercero:** Que, ahora bien, el artículo ciento setenta y tres del Código Penal prevé la penalidad que corresponde aplicar al autor de un delito de violación de menores y establece distintas escalas penales que toman en cuenta para su mayor o menor gravedad la edad

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 2860 - 2006

ANCASH

- 2 -

concreta del sujeto pasivo al momento de comisión del delito; que en su texto original el artículo ciento setenta y tres del Código Penal conminaba en sus tres incisos penas de diferente duración, según el grupo etareo que se señalaba en cada uno de ellos, sin embargo, sólo consignaba el mínimo de la pena legal y omitía toda referencia expresa a su límite máximo; que, no obstante ello, tal opción legislativa -por una metudible aplicación del principio de proporcionalidad de las penas y de coherencia y autolimitación interna entre las circunstancias agravantes legalmente incorporadas- no autoriza a concluir que el extremo superior de penalidad legal no existe y que, por ello, deba acudirse al límite general o abstracto de la pena privativa de libertad; que, por el contrario, y -como se ha expuesto precedentemente- por estrictas razones sistemáticas entre las aludidas circunstancias definidas en cada inciso del tipo legal, éste debe corresponder al mínimo legal previsto para el grupo etareo precedente; que, por consiguiente, para el inciso tercero el máximo de pena aplicable era el mínimo señalado en el inciso segundo, y para el inciso segundo el máximo legal correspondía al extremo mínimo de pena conminada establecido en el inciso primero; que en relación a este último inciso el máximo legal de la pena conminada sería el genérico que establecía el hoy suprimido artículo veintinueve del Código Penal, también en su texto original, para la pena privativa de libertad y que era de veinticinco años. Cuarto: Que en la redacción actual del artículo ciento setenta y tres del Código Penal, que fuera introducida por la Ley número veintiocho mil setecientos cuatro, del cinco de abril de dos mil seis, así como en las modificaciones establecidas por las Leyes números veintiséis mil doscientos noventa y tres, veintisiete mil cuatrocientos setenta y dos, veintisiete mil quinientos siete y veintiocho mil doscientos

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 2860 – 2006

ANCASH

-3-

cincuenta y uno, si se consignó para cada inciso un límite mínimo y máximo de pena conminada; que con relación a la agravante especial que describe el párrafo final del texto vigente del artículo ciento setenta y tres del Código Penal, la pena aplicable a los casos de los incisos dos y tres es de cadena perpetua; que, no obstante ello, en la redacción precedente que introdujo la Ley número veintiocho mil doscientos cincuenta y uno, del ocho de junio de dos mil cuatro, para dicho supuesto agravado la pena privativa de libertad señalaba solamente un mínimo de treinta años, por lo que para los supuestos contenidos en los incisos antes mencionados el máximo de pena privativa de libertad aplicable era de treinta y cinco años, pues el inciso uno consignaba como pena exclusiva la de cadena perpetua. **Quinto:** Que conforme al artículo ochenta del Código Penal el plazo ordinario de prescripción de la acción penal es igual al máximo de la pena fijada por la ley para el delito, si es privativa de libertad y, su plazo extraordinario opera conforme a la parte in fine del artículo ochenta y tres del acotado Código cuando el tiempo transcurrido sobrepasa en una mitad al plazo ordinario de prescripción. **Sexto:** Que en aplicación del tercer y cuarto fundamento jurídico de la presente Ejecutoria Suprema y en atención a la pena conminada para el supuesto de hecho descrito en el texto original del inciso dos del artículo ciento setenta y tres del Código Penal, esto es, ocho años de privación de libertad, la prescripción extraordinaria de la acción penal opera a los doce años; que, por consiguiente, desde la fecha de la comisión del delito incriminado -abril de mil novecientos noventa y tres- a la actualidad dicho plazo ha transcurrido con exceso. **Séptimo:** Que en virtud al alcance general de la interpretación realizada respecto de la prescripción en atención a los

SALA PENAL PERMANENTE

R.N. N° 2860 – 2006

ANCASH

- 4 -

tipos legales que introducen circunstancias agravantes sucesivas sin fijar el extremo máximo de la pena conminada, es pertinente otorgarle el carácter de precedente vinculante en aplicación de lo previsto en el inciso uno del artículo trescientos uno - A del Código de Procedimientos Penales, incorporado por el Decreto Legislativo número novecientos cincuenta y nueve. Por estos fundamentos: declararon **NO HABER NULIDAD** en la resolución de fojas ciento sesenta y dos, del dieciocho de mayo de dos mil seis, que declaró de oficio extinguida la acción penal por prescripción en el proceso seguido contra Gaudencio Huamán Carrasco por el delito de Violación Sexual en agravio de Y.D.C.T.; con lo demás que contiene; **DISPUSIERON** que los fundamentos jurídicos tercero y cuarto de la presente Ejecutoria constituyen precedente vinculante para establecer el plazo de prescripción de la acción penal en aquellos delitos en que el legislador no ha previsto pena máxima; **ORDENARON** que el presente fallo se publique en el diario oficial "El Peruano"; con lo demás que contiene; y los devolvieron.-

S.S.

SALAS GAMBOA.

SAN MARTIN CASTRO.

PRADO SALDARRIAGA.

PRINCIPE TRUJILLO.

URBINA GANVINI.
UG/rnp.

REPUBLICA DE PERU

SECRETARIA (A) GENERAL