



Proceso por delitos de función atribuidos a funcionarios públicos: suspensión del plazo de prescripción por indagación preliminar

La interpretación sistemática del artículo 84 del Código Penal y el inciso 1 del artículo 454 del Nuevo Código Procesal Penal permite afirmar que en los procesos penales seguidos contra los vocales y los fiscales superiores, los miembros del Consejo Supremo de Justicia Militar, los procuradores públicos y todos los magistrados tanto del Poder Judicial como del Ministerio Público se suspende el plazo de prescripción desde el momento en el que se inicia la indagación preliminar hasta que el fiscal de la nación emite la comunicación con el fiscal respectivo para su debida formalización, salvo la excepción de flagrancia regulada en el inciso 2 del artículo 454 del Nuevo Código Procesal Penal.

El fundamento de la suspensión obedece a razones y fines de indagación preliminar legalmente establecidas

-SENTENCIA DE CASACIÓN-

Lima, veinticinco de julio de dos mil diecinueve

VISTOS: en audiencia pública, el recurso de casación por indebida aplicación de precepto material y procesal interpuesto por el señor fiscal representante de la **Primera Fiscalía Superior Penal de Moyobamba** contra el auto de vista emitido el veintiséis de marzo de dos mil dieciocho por los señores jueces superiores que integraron la Sala Penal Especial de la Corte Superior de Justicia de San Martín, que confirmó el auto de primera instancia que declaró fundado el requerimiento de sobreseimiento por prescripción de la acción penal que planteó su par jerárquico Fermín Alberto Caro Rodríguez en la investigación seguida contra **Washington Wilson Andrade Bazán** por la presunta comisión del delito contra la administración pública-abuso de autoridad.

Intervino como ponente el señor juez supremo Sequeiros Vargas.

FUNDAMENTOS DE HECHO

Primero. Fundamentos de la impugnación

El auto de calificación de la Corte Suprema¹ declaró como materia de interés casacional el determinar si el trámite seguido ante el órgano de control interno del Ministerio Público constituye una investigación prejurisdiccional y si esta posee entidad jurídica suficiente para suspender el plazo de prescripción de la acción

¹ Emitido el diecisiete de agosto de dos mil dieciocho (folios 40 a 44).



penal, en consideración del trámite especial previsto en el artículo 454 del Nuevo Código Procesal Penal –en adelante, NCPP–.

El motivo casacional invocado es la indebida aplicación de los artículos 83 y 84 del Código Penal –en adelante, CP–, dado que no se consideró la norma especial aplicable de naturaleza procesal –454.1 del NCPP– que regula el encausamiento de los funcionarios públicos por delitos de función.

Segundo. Imputación fáctica

El dieciséis de septiembre de dos mil once David Aira Hurtado fue detenido por personal policial en las inmediaciones de la intersección de las avenidas Sargento Lores y Perú en el distrito de Nuevo Progreso. En dicha intervención participó el señor fiscal Wilson Andrade Bazán, quien requirió a Aira Hurtado la aceptación de los cargos por terrorismo que se le imputaban.

Aira Hurtado desempeñaba funciones como fiscal de Tocache y no de Nuevo Progreso; por tanto, no tenía competencia para la mencionada intervención, dado que debería avocarse a ella el representante de la Fiscalía Mixta de Uchiza.

Tercero. Itinerario del procedimiento

3.1. El primero de marzo de dos mil diecisiete el señor Fermín Alberto Caro Rodríguez, representante de la Segunda Fiscalía Superior Penal de Moyobamba, requirió el sobreseimiento por prescripción de la acción penal en el proceso seguido contra Washington Wilson Andrade Bazán por la presunta comisión del delito contra la administración pública en la modalidad de abuso de autoridad.

3.2. Efectuada la audiencia de control, el señor magistrado del Juzgado de Investigación Preparatoria Especial para Procesos Especiales de San Martín, con fecha siete de junio de dos mil diecisiete, emitió la resolución que declaró fundado el requerimiento de sobreseimiento. Contra tal decisión tanto la señora Patricia Gutiérrez Merino –fiscal de la Segunda Fiscalía Superior Penal de San Martín-Moyobamba– como el señor procurador encargado de los asuntos judiciales del Ministerio Público interpusieron sendos recursos de apelación, que determinaron que la Sala Penal Especial de San Martín declarase emitir el auto de vista que confirmó el auto primera instancia.

3.3. El auto de vista fue cuestionado vía recurso de casación y fue concedido a nivel superior –folios 122 a 126–. Elevados los autos a la Corte Suprema, nos avocamos al conocimiento de esta causa los señores jueces que emitimos el auto de calificación el diecisiete de agosto de dos mil dieciocho, en el que declaramos bien concedido el recurso formulado por el fiscal Vergara Villanueva, encargado de la Primera Fiscalía Superior Penal de Moyobamba, por la causal prevista en el inciso 3 del artículo 429 del NCPP.

3.4. Cumpliendo con lo estipulado en el inciso 1 del artículo 431 del NCPP, mediante decreto del pasado dieciséis de mayo, esta Sala Suprema fijó fecha para la vista de la causa para el miércoles tres de julio, en la cual intervino el representante del Ministerio Público. Culminada esta, de inmediato, se produjo la deliberación de la causa en sesión privada, en la que se produjo el debate, en virtud del cual, tras la votación respectiva y al obtener el número de votos necesarios, corresponde pronunciar la



presente sentencia de casación, cuya lectura se dará en audiencia pública, en la fecha.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Respecto a las materias de interés casacional

El proceso seguido contra Andrade Bazán, por la naturaleza del hecho –delito de función–, fue tramitado conforme a las reglas previstas en el artículo 454 del NCPP, que en su inciso 1 establece que los delitos en el ejercicio de sus funciones atribuidos a todos los magistrados del Ministerio Público requieren que el fiscal de la nación, previa indagación preliminar, emita una disposición que decida el ejercicio de la acción penal y ordene al fiscal respectivo la formalización de la investigación preparatoria correspondiente.

Los artículos 58 y 60 del Reglamento de Organización y Funciones de la Fiscalía Suprema de Control Interno del Ministerio Público establecen la competencia y el contenido de las investigaciones preliminares que a dicha escala se realizan. Al respecto, precisa lo siguiente:

ARTÍCULO 58.- COMPETENCIA

Corresponde al Fiscal Supremo de Control Interno y a los Fiscales Superiores Jefes de las Oficinas Desconcentradas de Control Interno, de oficio o por denuncia de parte, la investigación de los delitos cometidos en el ejercicio de la función por los magistrados del Poder Judicial y del Ministerio Público, con excepción de los magistrados supremos y actuarán haciendo uso de las atribuciones y facultades que les confieren la Ley Orgánica del Ministerio Público, el Código Penal y el Código Procesal Penal.

ARTÍCULO 60.- INVESTIGACIÓN PRELIMINAR

La investigación preliminar tiene por objeto reunir los elementos de prueba que acrediten la comisión del hecho denunciado y la presunta responsabilidad del investigado.

Concluida la investigación se procederá de la siguiente manera:

a. De encontrar indicios de la responsabilidad penal funcional del investigado, se elevará un informe debidamente motivado opinando porque se declare fundada la denuncia, remitiéndose a la Fiscalía de la Nación para los fines de ley. El informe se hará de conocimiento de los interesados, se registrará en el Área de Informática de la Oficina Central. Es inimpugnable

La regla de suspensión del plazo de prescripción, establecida en el artículo 84 de la Parte General del CP, establece que, si el comienzo o la continuación del proceso penal depende de cualquier cuestión que deba resolverse en otro procedimiento, se considera en suspenso la prescripción hasta que aquel quede concluido.

La indagación preliminar que se efectúa para que el o la fiscal de la nación emita la disposición que decida el ejercicio de la acción penal constituye una cuestión que debe dilucidarse en un



procedimiento previo al que se refiere el artículo 84 del CP, y configura un plazo especial de suspensión.

Por tanto, la interpretación sistemática de ambas normas –material y procesal– permite afirmar que en los procesos penales que se sigan contra los vocales y los fiscales superiores, los miembros del Consejo Supremo de Justicia Militar, los procuradores públicos y todos los magistrados tanto del Poder Judicial como del Ministerio Público se suspende el plazo de prescripción desde el momento en el que se inicia la indagación preliminar hasta que el fiscal de la nación emite la comunicación con el fiscal respectivo para su debida formalización, salvo la excepción de flagrancia regulada en el inciso 2 del artículo 454 del NCPP.

Segundo. Respecto a los motivos casacionales

2.1. Cuestión preliminar

- Previamente, corresponde analizar el proceder institucional del Ministerio Público en la presente causa. El sobreseimiento por extinción de la acción penal fue requerido por el señor fiscal Fermín Alberto Caro Rodríguez, de la Segunda Fiscalía Superior Penal de Moyobamba. Dicho planteamiento fue amparado por la judicatura; sin embargo, la señora fiscal Patricia Gutiérrez Merino, integrante de la misma entidad y despacho, interpuso recurso de apelación porque consideró que se habría incurrido en un error flagrante respecto al cómputo del plazo de prescripción.
- La conducta de ambos fiscales que integran un mismo despacho es disímil. En ese escenario, corresponde dilucidarla al amparo del mandato ontológico que regula las actuaciones del Ministerio Público, previsto en el inciso 1 del artículo 159 de la Constitución Política del Perú, que le concede la atribución para promover de oficio o a petición de parte la acción judicial en defensa de la legalidad. Y, en vista de que con el sobreseimiento requerido se quebrantaba tal deber, el proceder impugnatorio de la señora fiscal Gutiérrez Merino resulta válido, tanto más si contra la decisión de primera instancia el señor procurador del Ministerio Público también formuló su apelación.

2.2. Sobre la indebida aplicación de la ley penal o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación

- El auto de sobreseimiento emitido en primera instancia no consideró la regla específica de suspensión prevista tanto en el artículo 84 del CP como en el artículo 454.1 del NCPP. Su análisis se efectuó sin someter el procesamiento de



Andrade Bazán a las reglas de un proceso especial por delitos de función.

- Este error determinó que se llevara a cabo un cómputo ordinario y extraordinario del plazo de prescripción en el marco de un proceso común, el cual no atendió a las siguientes circunstancias:
 - o Los hechos datan del dieciséis de septiembre de dos mil once.
 - o La denuncia de parte se efectuó el veintiuno de septiembre de dos mil once.
 - o La apertura de la investigación preliminar se produjo el tres de noviembre de dos mil once, en la que se dispuso la realización de diversas diligencias, de conformidad con el artículo 60 del Reglamento de Organización y Funciones de la Fiscalía Suprema de Control Interno.
 - o El veinticuatro de noviembre de dos mil catorce el señor fiscal de la nación emitió la disposición que autorizaba el ejercicio de la acción penal contra Andrade Bazán por la presunta comisión del delito de abuso de autoridad. Y el cuatro de mayo de dos mil quince recién se formalizó la investigación preparatoria.
- En ese sentido, el plazo de la condición a la que se refiere el inciso 1 del artículo 454 del NCPP transcurre desde el tres de noviembre de dos mil once hasta el veinticuatro de noviembre de dos mil catorce, periodo en el cual la acción penal quedó suspendida en razón de la investigación especial exigida en dicho precepto.
- Por tanto, si el delito de abuso de autoridad prevé como sanción la privación de libertad por un periodo no mayor de tres años, y en aplicación de las reglas del cómputo de prescripción de los artículos 80² y 83³, *in fine*, del CP, este tendría como plazo de suspensión ordinaria el periodo de tres años y como extraordinaria el lapso sería de cuatro años con seis meses.
- El plazo de suspensión desde el tres de noviembre de dos mil once al veinticuatro de noviembre de dos mil catorce – tres años con veintiún días– obedece exclusivamente a la investigación que se debe efectuar en el proceso especial

² La acción penal prescribe en un tiempo igual al máximo de la pena fijada por la ley para el delito si es privativa de libertad.

³ Sin embargo, la acción penal prescribe, en todo caso, cuando el tiempo transcurrido sobrepasa en una mitad al plazo ordinario de prescripción.



por delitos de función contra magistrados, de modo tal que, computado dicho periodo suspendido, se tiene que desde el dieciséis de septiembre de dos mil once hasta el cuatro de mayo de dos mil quince –fecha en la que se produjo la formalización de la investigación preparatoria–, transcurrieron seis meses con veintiocho días. Recién a partir de aquello se debe aplicar la suspensión a la que se refiere el inciso 1 del artículo 339 del NCPP –la formalización de la investigación suspenderá el curso de la prescripción de la acción penal– y, conforme a la regla de cómputo que se prevé en el Acuerdo Plenario número 3-2012/CJ-116, culminaría el cuatro de noviembre de dos mil diecinueve, luego de lo cual se computaría el plazo restante que transcurrió antes de producida la formalización.

- En ese sentido, se produjo una aplicación indebida de las reglas de prescripción, materiales y procesales, en un proceso especial. Y, en vista de que resulta vigente la acción penal, se configura el motivo casacional previsto en el inciso 3 del artículo 429 del NCPP, y así se declara.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los jueces integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República:

- I. DECLARARON FUNDADO** el recurso de casación por indebida aplicación de precepto material y procesal promovido por el señor fiscal representante de la **Primera Fiscalía Superior Penal de Moyobamba** contra el auto de vista emitido el veintiséis de marzo de dos mil dieciocho por los señores jueces superiores que integraron la Sala Penal Especial de la Corte Superior de Justicia de San Martín, que confirmó el auto de primera instancia que declaró fundado el requerimiento de sobreseimiento por prescripción de la acción penal que planteó su par jerárquico Fermín Alberto Caro Rodríguez en la investigación seguida contra **Washington Wilson Andrade Bazán** por la presunta comisión del delito contra la administración pública-abuso de autoridad. En consecuencia, **CASARON** el auto de vista de veintiséis de marzo de dos mil dieciocho y **NULO** el auto emitido el siete de junio de dos mil diecisiete por el señor magistrado del Juzgado de Investigación Preparatoria Especial para Procesos Especiales de San Martín, que declaró fundado el requerimiento de sobreseimiento antes mencionado, y **ORDENARON** la continuación de la causa.



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N.º 585-2018
SAN MARTÍN**

- II. DISPUSIERON** que la presente sentencia casatoria se lea en audiencia pública; y, acto seguido, se notifique a todas las partes personadas en esta Sede Suprema y su publicación en la página web del Poder Judicial.
- III. MANDARON** que cumplidos estos trámites se devuelva el proceso al órgano jurisdiccional de origen y se archive el cuadernillo de casación en esta Suprema Corte.

Intervinieron los señores jueces supremos Castañeda Espinoza y Pacheco Huancas por periodo vacacional de los señores jueces supremos San Martín Castro y Figueroa Navarro, respectivamente.

S. S.

PRÍNCIPE TRUJILLO

CASTAÑEDA ESPINOZA

SEQUEIROS VARGAS

PACHECO HUANCAS

CHÁVEZ MELLA

IASV/WHCh

Pasión por el
DERECHO