

HABER NULIDAD

Sumilla. El delito de receptación, vigente a la fecha de los hechos, preveía una pena privativa de libertad máxima de tres años, por lo que de conformidad con los artículos 80 y 83 del Código Penal, prescribió de forma extraordinaria en el 2015; y corresponde declarar fundada la excepción de prescripción deducida. Asimismo, en cuanto al delito de asociación ilícita, el fiscal superior formuló acusación formal, al no existir elementos probatorios, por tanto, los acusados deben ser absueltos.

Lima, uno de agosto de dos mil diecinueve

VISTOS: los recursos de nulidad interpuestos por la defensa técnica de los sentenciados **PAUL CÉSAR BERROSPI GÓMEZ** y **NAZARIA VICTORIA CALIXTRO BAUTISTA**, contra la sentencia del cuatro de julio de dos mil dieciocho (foja 851), emitida por la Segunda Sala Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró infundada la excepción de prescripción de la acción penal formulada por los condenados –referido al delito de receptación– y los condenó como autores del delito contra el patrimonio, en su modalidad de receptación, en perjuicio de particulares –en proceso de identificación–, y como autores del delito contra la tranquilidad pública, en su modalidad de asociación ilícita, en perjuicio de la sociedad, y les impuso cuatro años de pena privativa de libertad con carácter suspendida; con lo demás que contiene. Con lo expuesto en el dictamen del fiscal supremo

Intervino como ponente la jueza suprema **CASTAÑEDA OTSU**.

CONSIDERANDO

AGRAVIOS FORMULADOS EN LOS RECURSOS DE NULIDAD

PRIMERO. La defensa técnica del sentenciado Paul César Berrospi Gómez, en su recurso de nulidad (foja 869), solicitó: **i)** Se declare fundada su excepción de prescripción referente al delito de receptación; y **ii)** haber nulidad de su condena por el delito de asociación ilícita. Señaló como agravios los siguientes:

1.1. No existen elementos de prueba suficientes que sustenten su responsabilidad como autor del delito de receptación, puesto que los bienes incautados fueron encontrados en el inmueble de propiedad de su coacusado Jaime Enríquez Quispe –absuelto–. Asimismo, no se ha determinado que las autopartes encontradas pertenezcan a vehículos robados; por lo que tampoco existen víctimas.

1.2. El delito de asociación ilícita no fue materia de acusación oral, tal como consta en el acta de la novena sesión de juicio oral, del catorce de junio de dos mil dieciocho (foja 790), por tanto no debió ser condenado por este delito. También sostuvo que el negocio de venta de accesorios para vehículos era de propiedad de su esposa y era lícito, pues cuenta con licencia de funcionamiento.

1.3. Si no existe acusación fiscal por el delito de asociación ilícita; y subsiste solo el de receptación, el mismo se encuentra prescrito; pues los hechos imputados datan del once de noviembre de dos mil diez; y la pena máxima por este delito es de cuatro años.

SEGUNDO. La defensa técnica de la sentenciada Nazaria Victoria Calixtro Bautista, en su recurso de nulidad (foja 877), solicitó: **i)** se declare fundada su excepción de prescripción referente al delito de receptación; y **ii)** haber nulidad en su condena por el delito de asociación ilícita. Señaló como agravios los siguientes:

2.1. No existen elementos probatorios que demuestran su responsabilidad penal por el delito de receptación; toda vez que no se ha podido demostrar que las autopartes incautadas pertenezcan a vehículos robados.

2.2. No existen pruebas que demuestren que su patrocinada formó parte de una asociación ilícita; puesto que su local cuenta con licencia de funcionamiento que hace lícita su actividad. Asimismo; en la acusación oral, el fiscal superior

afirmó que no existen pruebas suficientes para sostener una imputación por el delito de asociación ilícita en su contra y de su esposo.

2.3. La Sala Penal Superior sostuvo que existía un concurso ideal entre el delito de receptación y el de asociación ilícita, y por ello el primero prescribiría recién el once de noviembre de dos mil diecinueve; sin embargo, al no existir acusación por el delito de asociación ilícita, el delito de receptación ya se encuentra prescrito.

IMPUTACIÓN FÁCTICA

TERCERO. Conforme la acusación fiscal escrita (foja 453), se imputó a los sentenciados Paul César Berrospi Gómez y Nazaria Victoria Calixtro Bautista y otros, formar parte de una asociación ilícita dedicada a dismantelar vehículos robados o hurtados pertenecientes a víctimas en proceso de identificación, para comercializar sus partes en la zona conocida como "San Jacinto". El once de noviembre de dos mil diez, en horas de la mañana personal de la PNP, en colaboración con el Ministerio Público ejecutó el operativo "Tenaza San Jacinto 2010 II" e intervino diversos locales donde presuntamente se almacenaban autopartes de vehículos siniestrados, ubicando en el pasaje Los Faros N.º 167, primer piso al procesado Marcelino Valencia Tito, en el segundo piso a Nazaria Calixtro Bautista –esposa de Berrospi Gómez–; y en el pasaje Chasis N.º 124, segundo piso a Jaime Enríquez Quispe, quienes poseían en sus locales autopartes de vehículos con características de procedencia ilícita.

FUNDAMENTOS DE LA SALA PENAL SUPERIOR

CUARTO. La Segunda Sala Penal de Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima emitió sentencia el cuatro de julio de dos mil dieciocho (foja 851), que condenó a Paul César Berrospi Gómez y Nazaria Victoria Calixtro Bautista, como autores de los delitos de receptación y asociación ilícita, al señalar como fundamentos:

4.1. Respecto a la excepción de prescripción en el fundamento jurídico décimo sexto, sostuvo sucintamente que al presentarse la configuración de los delitos de asociación ilícita y receptación, existía un concurso ideal, por lo que para realizar el cómputo de la prescripción se debía tener en cuenta el delito de pena más grave; esto es, el de asociación ilícita, que prevé un pena máxima de seis años. Concluyó que el delito de receptación prescribiría recién el once de noviembre de dos mil diecinueve.

4.2. En relación a los delitos de receptación y asociación ilícita, en los fundamentos jurídicos sexto, sétimo y octavo, señaló en esencia que los acusados no han podido demostrar que los bienes incautados –autopartes– son de procedencia lícita; tanto más, si del peritaje de procedencia vehicular se concluye que dichas autopartes no se condicen con ser importadas. En torno al delito de asociación ilícita, afirmó que por sus características, resulta claro de los actuados que los esposos sentenciados formaban una asociación destinada a la comercialización de autopartes robadas.

QUINTO. El fiscal supremo en lo penal en relación con lo resuelto por la Sala Penal Superior señaló que debía declararse no haber nulidad en el extremo que declaró infundada la excepción de prescripción, toda vez que consideró que en efecto existía un concurso ideal entre los delitos de receptación y asociación ilícita. Asimismo, indicó que la sentencia recurrida no presenta una motivación suficiente en el extremo de la condena por el delito de asociación ilícita, por lo que se debía declarar su nulidad en dicho extremo y ordenar un nuevo juicio.

CONSIDERACIONES DEL SUPREMO TRIBUNAL

SEXTO. El concurso real, según el artículo 50 del Código Penal (CP), tiene lugar cuando un mismo autor con una pluralidad de acciones independientes entre sí, realiza, a su vez, varios delitos autónomos. Por el contrario, el concurso ideal, previsto en el artículo 48 del CP presenta unidad de acción; se produce cuando una sola acción constituye dos o más delitos.

SÉTIMO. Determinar la configuración o no de un concurso ideal o real es trascendente para el cómputo de la prescripción, conforme a los dispuestos en el artículo 80 del CP, ya que según el tipo de concurso, el cómputo difiere. Así, en caso de concurso ideal de delitos, las acciones prescriben cuando haya transcurrido un plazo igual al máximo correspondiente al delito más grave; en cambio cuando existe concurso real de delitos, las acciones prescriben separadamente en el plazo señalado para cada uno.

OCTAVO. El delito de asociación ilícita¹ –denominado actualmente organización criminal–, tiene como notas características las de estabilidad y permanencia del acuerdo asociativo, además, de una cierta concreción sobre las infracciones punibles a ejecutar. Se requiere de cierta consistencia y de organización jerárquica –reparto de funciones y una planificación, aunque no exacta o definida, de su actividad delictiva².

Como ya lo ha indicado esta Corte Suprema, el tipo legal sanciona el solo hecho de formar parte de la agrupación sin que se materialice sus planes delictivos. En tal virtud, el delito de asociación ilícita se consuma desde que se busca una finalidad ya inicialmente delictiva, no cuando en el desenvolvimiento societario se cometen determinadas infracciones; ni siquiera se requiere que se haya iniciado la fase ejecutiva del mismo³.

NOVENO. Por otro lado, el delito de receptación⁴, debido a su ubicación sistemática en el Código Penal, esto es, Título V, Capítulo IV, delitos contra el

¹ **"Artículo 317. Organización criminal"**

El que forma parte de una organización de dos o más personas destinada a cometer delitos será reprimido por el sólo hecho de ser miembro de la misma, con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años.
[...]"

² Cfr. R.N. N.º 2529-2015, Sala Penal Permanente

³ Acuerdo Plenario N.º 4-2006/CJ-116, fundamento jurídico N.º 12.

⁴ **"Artículo 194. Receptación"**

El que adquiere, recibe en donación o en prenda o guarda, esconde, **vende** o ayuda a negociar un bien de cuya procedencia delictuosa tenía conocimiento o debía

patrimonio, constituye un ilícito autónomo, en relación con el delito previo. La ley penal ha previsto la punición independiente de la receptación, debido a su relevante significado político criminal. La autonomía presenta un doble cariz: sustantivo, es decir, que no resulta necesario el descubrimiento efectivo y real del ilícito primigenio, para dictar una condena por delito de receptación; y, procesal, esto es, que no es imprescindible, a los efectos de incoar la investigación y procesamiento por el ilícito de receptación, que el delito originario se encuentre en proceso de indagación. De haber optado por una posición distinta, concerniente a la vinculación absoluta entre la receptación y el ilícito previo, se estaría vaciando de contenido el objetivo y utilidad de los artículos 194 y 195 del CP, los cuales criminalizan las acciones de receptación desde una óptica de prevención general.

DÉCIMO. En atención a las consideraciones jurídicas anotadas, en primer término, se debe dilucidar si es conforme a derecho, la condena por el delito de asociación ilícita. Al respecto, se debe precisar que ambos recurrentes han referido que no existe acusación fiscal por dicho delito, así como tampoco pruebas que puedan demostrar su responsabilidad penal en dicho extremo.

DECIMOPRIMERO. En ese sentido, se advierte que a foja 453 corre la acusación fiscal escrita, en la cual se acusó a los recurrentes y otros procesados por el delito de asociación ilícita, al afirmar que existían pruebas de que estos conforman una asociación dedicada a la venta de autopartes robadas. Sin embargo, con posterioridad, en juicio oral, en la sesión del catorce de junio de dos mil dieciocho (foja 790), la fiscal superior respecto a este delito, refirió lo siguiente:

Por otro lado, respecto al delito de asociación ilícita para delinquir, previsto en el artículo 317 del Código Penal, vigente a la fecha de los hechos, a criterio del Ministerio Público y conforme al arsenal probatorio, los elementos de prueba actuados en las tres etapas del

presumir que provenía de un delito, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de tres años y, con treinta a noventa días-multa".

proceso, [...] con relación a los acusados Nazaria Calixtro Bautista y Paul César Berrospi Gómez, no se advierte que aquellos, al margen de ser cónyuges, se hayan agrupado para dedicarse a cometer actos delincuenciales, no adecuándose la conducta de los acusados en mención en este ilícito penal, en tanto que no hay permanencia ni distribución de roles pero si existiría una pluralidad de agentes, pero que ambos tienen sus negocios en actividades, si bien tienen la misma actividad, pero cada uno ha tenido su negocio independiente; por lo que, la Fiscalía concluye en **acusación formal** [...].

DECIMOSEGUNDO. Por tanto, no existe una acusación sustancial por el delito de asociación ilícita en contra de los recurrentes, puesto que el fiscal superior, como se anotó, consideró que no existían pruebas que lo demuestren. Asimismo, al no advertir en los actuados medios probatorios que demuestren la configuración de los elementos objetivos de este delito, procede la absolución de los recurrentes en cuanto a este extremo.

DECIMOTERCERO. Asimismo, se advierte que los cuestionamientos de los recurrentes en el extremo del delito de receptación están dirigidos a afirmar que este a la fecha se encuentra prescrito, por lo que corresponde verificar si ha transcurrido el plazo previsto por ley para que opere la prescripción de la acción penal.

DECIMOCUARTO. Como se ha anotado, la opinión de la Sala Penal Superior y del fiscal supremo en lo penal, es que existía un concurso ideal entre los delitos de receptación y asociación ilícita, por lo que el primero prescribiría recién en noviembre de dos mil diecinueve. Al respecto, teniendo en consideración los artículos 48 y 50 del CP, que definen la configuración del concurso ideal y real, en el presente caso por la naturaleza de los delitos, estamos ante un concurso real, pues estamos ante dos tipos penales autónomos. Sin embargo, al haber establecido que no se ha probado el delito de asociación ilícita, solo

corresponde efectuar el cómputo del plazo de prescripción por el delito de receptación.

DECIMOQUINTO. En ese sentido, el tipo penal de receptación vigente a la fecha de los hechos; esto es once de noviembre de dos mil diez, preveía una pena máxima de tres años; por lo que este delito prescribió de manera extraordinaria – conforme el último párrafo, del artículo 83, del CP– el once de mayo de dos mil quince. Por tanto, se debió declarar fundada la excepción de prescripción deducida por las defensas de los recurrentes en juicio oral.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon:

I. HABER NULIDAD en la sentencia del cuatro de julio de dos mil dieciocho, emitida por la Segunda Sala Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, en los extremos que declaró infundada la excepción de prescripción de la acción penal referido al delito de receptación, y condenó a **PAUL CÉSAR BERROSPI GÓMEZ y NAZARIA VICTORIA CALIXTRO BAUTISTA**, como autores del delito contra el patrimonio, en la modalidad de receptación, en perjuicio de particulares –en proceso de identificación– y como autores del delito contra la tranquilidad pública, en la modalidad de asociación ilícita, en perjuicio de la sociedad, y les impuso cuatro años de pena privativa de libertad con carácter suspendida. **REFORMÁNDOLA, i) declararon fundada la excepción de prescripción** de la acción penal por el delito de receptación, a favor de **PAUL CÉSAR BERROSPI GÓMEZ y NAZARIA VICTORIA CALIXTRO BAUTISTA**; en consecuencia, **EXTINGUIDA LA ACCIÓN PENAL** seguida en su contra, por el delito contra el patrimonio, en la modalidad de receptación, en perjuicio de particulares –en proceso de identificación–. **ii) Los ABSOLVIERON** de la acusación fiscal por el delito contra la tranquilidad pública, en la modalidad de asociación ilícita.

II. ORDENAR la anulación de los antecedentes policiales y judiciales que se hubieran generado en contra de los antes citados, como consecuencia del presente proceso; y el **ARCHIVO** en forma definitiva los actuados. Hágase saber; y los devolvieron.

Intervino el juez supremo Castañeda Espinoza, por licencia de la jueza supremo Barrios Alvarado.

S. S.

PRADO SALDARRIAGA

CASTAÑEDA ESPINOZA

BALLADARES APARICIO

CASTAÑEDA OTSU

PACHECO HUANCAS

SYCO/scd