

Exp. N° 899-07

SS Cerna Bazán
Pérez Castillo
Payano Barona

Lima, veinte y cuatro de agosto
Dos mil diez y seis

VISTO en audiencia la excepción de prescripción del ejercicio público de la acción penal, deducida por las defensas técnicas de los acusados Dionisio Félix Alvaro Pérez, Rufino Donato Rivera Quispe y el acusado Arturo Hernán Simarra García.

PRIMERO.- En cuanto al medio técnico de defensa deducido por la defensa del acusado Simarra García, el abogado de la defensa doctor Quispe, en la sesión de audiencia correspondiente, conferenciado previamente con su defendido, expresó que se desiste del medio deducido. En ese sentido, presente el citado acusado, expresó con conformidad con tal desistimiento. De ese modo, deviene en inoficioso referirse a sus fundamentos, estando al desistimiento presentado.

En cuanto al medio deducido por la defensa técnica del acusado Dionisio Félix Alvaro Pérez, ésta sostiene que los hechos de violación sexual, se producen en octubre de 1985. Argumenta que el Estatuto de Roma entra en vigencia en nuestro país a partir del uno de julio de 2002. En igual sentido ocurre con la Convención de Viena que está vigente desde el 14 de octubre del 2000. Considerando que los hechos que nos ocupan en este juzgamiento oral, se han producido con antelación (año 1985) no es del caso hacer una aplicación retroactiva de esos instrumentos internacionales. Más aún si el aludido Estatuto regula en su artículo 24 que: "nadie será penalmente responsable de conformidad con el presente Estatuto por una conducta anterior a su entrada en vigor".

Invocando el principio de legalidad, sostiene la defensa que los términos regulados en los Códigos Penales de 1924 y 1991, hacen que el ejercicio público de la acción penal, por los hechos imputados por el Ministerio Público, haya prescrito por el transcurso del tiempo. Esto mismo se ampara en el artículo 139 inciso 11) de la Constitución vigente.

De otro lado, en la sesión de audiencia del día viernes 12 del mes corriente, al defensa técnica del acusado Rivera Quispe, sostuvo que los hechos que



CARMEN G. MONTESINOS AYALA
Secretaria de Actas (e)
Sala Penal Nacional

se le imputan se refieren a unos ocurridos en el mes de noviembre de 1984 y que, según la imputación, ellos se habrían producido en forma aislada, es decir, no formando parte de una orden recibida ni en el contexto de sistematicidad. Refiere que la imputación sostiene que Rivera habría ingresado a la vivienda de una de las agraviadas y en ese lugar se habría perpetrado el hecho imputado; más aún la defensa sostiene que entre el señor Rivera y la agraviada existió una relación sentimental.

SEGUNDO.- El Tribunal en las sesiones de audiencia correspondientes, amparado en el principio del contradictorio, escuchó al señor Fiscal Superior, lo mismo que a los abogados de la parte civil constituida en autos. Del mismo modo se recibió la réplica y dúplica de las partes procesales.

Estimamos pertinente recordar que de acuerdo con la denuncia del Ministerio Público (cinco de octubre de 2007), el auto apertorio (tres de abril del año 2009), la acusación fiscal y el auto de enjuiciamiento (16 de mayo de 2016), los delitos imputados por el Ministerio Público aluden a la consumación de los hechos, bajo el contexto de delitos de lesa humanidad.

Consideramos que ese marco de imputación de un delito de lesa humanidad, atiende la incidencia en cuestión. Es decir, la deliberación si los hechos que nos ocupan han prescrito o no, está determinado por considerar si se trata de delitos comunes o delitos ocurridos en el contexto de la calificación jurídica de "lesa humanidad". De acuerdo con los actuados judiciales y particularmente la acusación fiscal glosada, el asunto que nos ocupa recibe la imputación de ser un caso cometido en el contexto de lesa humanidad. Esto tiene una doble perspectiva.

TERCERO.- De un lado, que la calificación jurídica de un hecho como delito de lesa humanidad, tiene la consecuencia jurídica que sea imprescriptible. En ese sentido, amparamos nuestra decisión en lo resuelto en varias oportunidades por nuestro Tribunal Constitucional. Así, en el Exp. N.º 02071-2009-PHC/TC Ayacucho, el Tribunal expresó:

Por ello, en el caso de que se persiga penalmente la presunta comisión de delitos que constituyen crímenes de lesa humanidad, estos resultan imprescriptibles, tal como lo ha establecido este Tribunal Constitucional. En efecto, la regla de imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad es una norma de *ius cogen*, por lo que tales crímenes son imprescriptibles cualquiera sea la fecha en que se hayan cometido.



CARMEN G. MONTESINOS AYALA
Secretaria de Actas (e)
Sala Penal Nacional

Ese mismo temperamento fue expresado por el Tribunal Constitucional en la Sentencia recaída en el Exp. N° 2488-2002-PHC. En el Fundamento Jurídico N° 23 se señaló:

Corresponde al Estado el enjuiciamiento de los responsables de crímenes de lesa humanidad y, si es necesario, la adopción de normas restrictivas para evitar, por ejemplo, la prescripción de los delitos que violenten gravemente los derechos humanos. La aplicación de estas normas permite la eficacia del sistema jurídico y se justifica por los intereses prevalentes de la lucha contra la impunidad. El objetivo, evidentemente, es impedir que ciertos mecanismos del ordenamiento penal se apliquen con el fin repulsivo de lograr la impunidad. Ésta debe ser siempre prevenida y evitada, puesto que anima a los criminales a la reiteración de sus conductas.

El Tribunal adiciona que la regla de la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad, no proviene *estricto sensu* de la aplicación de la Convención sobre Imprescriptibilidad de Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad, que en su artículo 1 prevé que: "Los crímenes siguientes son imprescriptibles, cualquiera que sea la fecha en que se hayan cometido: b) Los crímenes de lesa humanidad cometidos tanto en tiempo de guerra como en tiempo de paz"; sino que más bien la imprescriptibilidad proviene de una norma imperativa de derecho internacional general que, como ha sostenido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, no nace de la referida Convención, sino que está reconocida en ella.

Nuestro Tribunal en la Sentencia recaída en el Exp. N° 024-2010-AI/TC, fundamentos 42-69, es más explícito al sostener:

Obviar esta obligación dimanante de la práctica internacional supone desconocer el contenido constitucional exigible del derecho fundamental a la verdad como manifestación implícita del principio-derecho a la dignidad humana (artículo 1 de la Constitución), del derecho fundamental a la tutela jurisdiccional efectiva (artículo 139, inciso 3 de la Norma Fundamental) y el deber del Estado de garantizar la plena vigencia de los derechos humanos (artículo 44 de la Constitución), siendo además un valor encaminado a la garantía plena de los derechos fundamentales.

En la misma sentencia, agrega finalmente:

En virtud de dicho reconocimiento constitucional, y en atención a lo previsto por el artículo 55 y la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la

GARMEN G. MONTESINOS AYALA
Secretaria de Actas (e)
Sala Penal Nacional

Constitución, debe precisarse que la aludida regla de imprescriptibilidad, constituye una norma de ius cogens derivada del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, aplicable en todo tiempo, contra la que no cabe pacto en contrario, con fuerza erga omnes, y con plena eficacia en el ordenamiento jurídico peruano...En definitiva, aunque la pena aplicable a una conducta típica es la que se encontraba vigente en el tiempo en que ella se produjo...si tal conducta reviste las características de un crimen de lesa humanidad, por mandato constitucional e internacional, la acción penal susceptible de entablarse contra ella, con prescindencia de la fecha en que se haya cometido, es imprescriptible.

Siendo ello así y atendiendo a la imputación del Ministerio Público que atribuye a los acusados la perpetración de los hechos, en un contexto de consumación de delitos de lesa humanidad, la persecución penal no puede ser interrumpida por términos prescriptorios.

CUARTO.- Desde otra perspectiva, asumiendo que la institución de la prescripción es una que se cimienta sobre la base de la seguridad jurídica, estimamos que sus fundamentos pierden eficacia frente a los delitos de lesa humanidad porque en estos delitos al presuntamente haberse transgredido lo más esencial de la dignidad humana, tal seguridad se tornaría como "seguridad de la injusticia", pues la impunidad mantiene vigente la zozobra social y el temor a potenciales repeticiones. Se trata en consecuencia de armonizar la garantía de seguridad jurídica y el derecho al acceso a la justicia en relación a la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad.

En casos precedentes como el de Barrios Altos y La Cantuta, si bien ahí se imputaron delitos contra la vida, el cuerpo y la salud que difiere con el que asunto que nos ocupa, dado que la imputación alude a delitos contra la libertad sexual, también es cierto que la imprescriptibilidad en aquellos hechos, se fundamentó en su naturaleza de lesa humanidad, como ocurre en el presente caso.

Adicionalmente es de señalar que en el auto que inicia la investigación procesal, conocida comúnmente como auto apertorio de instrucción, que corre a folios 803, de fecha tres de abril del 2009, el Juzgado de Primera Instancia al abrir la causa para la investigación, ya se pronunció sobre el

¹ ROMÁN LOPEZ, Marlene: *Cuando la justicia penal es cuestión de seguridad jurídica. La imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad y su presunta colisión con instituciones clásicas del derecho penal*; Fondo Editorial de la USMP, Lima, p. 139.


carácter de lesa humanidad de los hechos que nos ocupan, exponiendo su naturaleza imprescriptible.

De otro lado, en cuanto a los argumentos de la defensa del acusado Rivera Quispe, apreciamos que la deliberación de las circunstancias y la naturaleza de los hechos que se imputan, esto es, si los mismos se consumaron en el contexto de la calificación jurídica de lesa humanidad, es un asunto que deberá ser debatido durante el juzgamiento oral, conforme a la actividad probatoria que se acopie durante su desarrollo. Naturalmente, como consecuencia de ello, la resolución judicial que ponga fin a la instancia se pronunciará sobre las alegaciones de la defensa.

Por los fundamentos expuestos, **SE RESUELVE: DECLARAR INFUNDADA** la pretensión de los señores abogados de la defensa de los acusados **DIONISIO FÉLIX ALVARO PÉREZ** y **RUFINO DONATO RIVERA QUISPE** de **PRESCRIPCIÓN del EJERCICIO PÚBLICO de la ACCIÓN PENAL**, en el proceso que se les sigue por delito contra la libertad sexual.



MARCO FERNANDO CERNA BAZÁN
Juez Superior-Presidente/Director de Debates



EMPERATRIZ PÉREZ CASTILLO
Juez Superior



ALFONSO PAYANO BARONA
Juez Superior



CARMEN G. MONTESINOS AYALA
Secretaria de Actas (e)
Sala Penal Nacional