UNIVERSIDAD PRIVADA ANTONIO GUILLERMO URRELO

ESCUELA DE POSGRADO

MAESTRÍA EN DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGÍA

LA INTERRUPCIÓN DEL PLAZO PRESCRIPTORIO COMO EFECTO DE LA DECLARATORIA DE CONTUMACIA

Presentado por:

Diaz Aliaga Shasell Alibette

Asesor:

Dr. Christian Fernando Tantaleán Odar

Cajamarca – Perú

Mayo – 2018

UNIVERSIDAD PRIVADA ANTONIO GUILLERMO URRELO

ESCUELA DE POSGRADO

MAESTRÍA EN DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGÍA

LA INTERRUPCIÓN DEL PLAZO PRESCRIPTORIO COMO EFECTO DE LA DECLARATORIA DE CONTUMACIA

Tesis presentada en cumplimiento parcial de los requerimientos para el Grado Académico De Maestro en Derecho Penal y Criminología

Diaz Aliaga, Shasell Alibette

Asesor:

Dr. Christian Fernando Tantaleán Odar

Cajamarca – Perú

Mayo - 2018

COPYRIGHT©2018 by
SHASELL ALIBETTE DIAZ ALIAGA
Todos los derechos reservados

UNIVERSIDAD PRIVADA ANTONIO GUILLERMO URRELO

ESCUELA DE POSGRADO

APROBACIÓN DE MAESTRÍA

LA INTERRUPCIÓN DEL PLAZO PRESCRIPTORIO COMO EFECTO DE LA DECLARATORIA DE CONTUMACIA

Presidente:	Dr. Jesús Gilberto Julca Crespín
Secretario:	Dr. Víctor Hugo Delgado Céspedes
Vocal:	Mg. Tania Yasely Mendoza Banda
Asesor:	Dr. Christian Fernando Tantaleán Odar

DEDICATORIA:

A:

Santiago, Angela y Daniel, por ser el aliciente para continuar con este camino y por apoyarme en las pequeñas cosas que juntas hacen un todo importante; y a todas aquellas personas que han aportado a mi tranquilidad personal y desarrollo profesional.

AGRADECIMIENTOS

Agradezco a mis maestros y compañeros, quienes han influenciado en la conclusión de esta tarea.

TABLA DE CONTENIDOS

DEDICATORIA v
AGRADECIMIENTOS vi
TABLA DE CONTENIDOS vii
LISTA DE TABLAS ix
LISTA DE FIGURAS x
RESUMEN xi
ABSTRACT xii
INTRODUCCIÓN 1
CAPÍTULO 1: ASPECTOS METODOLÓGICOS 7
1.1. Descripción de la realidad problemática 7
1.2. Definición del Problema 10
1.3. Justificación e Importancia 10
1.4. Objetivos 12
1.5. Hipótesis 13
1.6. Operacionalización de variables 14
1.7. Unidades de análisis 14
1.8. Tipo de Investigación 16
1.9. Métodos de investigación 17
1.10. Diseño de la Investigación 17
1.11. Técnicas de recolección de datos 19
1.12. Instrumento de recolección de datos 19
CAPÍTULO 2: MARCO TEÓRICO 20
2.1. Antecedentes de la investigación 20
2.2. Teorías que sustentan la investigación 21
2.3. Bases teórico - jurídicas 23
3.2. Definición de términos básicos 73

CAPÍTULO 3: SUPUESTOS GENÉRICOS SOBRE LOS CUALES SE INTERRUMPE O SUSPENDE EL PLAZO DE PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL 74

3.1. Supuestos por los que se interrumpe el plazo de prescripción de la acción penal 74

3.2. Supuestos por los que se suspende el plazo de prescripción de la acción penal 80

CAPÍTULO 4: ALCANCE DEL ARTÍCULO 1 DE LA LEY Nº 26641, RESPECTO DE LA NATURALEZA DEL PLAZO DE PRESCRIPCIÓN TRAS LA DECLARATORIA DE CONTUMACIA 86

4.1. Acerca del primer párrafo del artículo 1 de la Ley N° 26641 87

4.2. Acerca del segundo párrafo del artículo 1 de la Ley N° 26641 93

CAPÍTULO 5: RELACIÓN DE LA CONTUMACIA CON LA INTERRUPCIÓN O SUSPENSIÓN DEL PLAZO DE PRESCRIPCIÓN DE CONFORMIDAD CON LOS PRINCIPIOS DE PLAZO RAZONABLE Y LA FINALIDAD DE LA PENA 97

5.1. Relación con el principio de plazo razonable 98

5.2. Relación con la finalidad de la pena 101

CAPÍTULO 6: DETERMINACIÓN EL FUNDAMENTO JURÍDICO PARA CONCEBIR A LA INTERRUPCIÓN DEL PLAZO DE PRESCRIPCIÓN COMO EFECTO DE LA DECLARATORIA DE CONTUMACIA 103

CAPÍTULO 7: RESULTADOS Y DISCUSIÓN 112

CAPÍTULO 8: PROPUESTA NORMATIVA 119

CONCLUSIONES 123

Suegerencias 124

REFERENCIAS 125

ANEXOS 129

ANEXO A 130

ANEXO B 131

ANEXO C 134

ANEXO D 135

ANEXO E 136

LISTA DE TABLAS

Tabla 1 Operacionalización de Variables 14
Tabla 2 Consolidado de Respuestas de las Entrevistas 113
Tabla 3 Matriz de Consistencia 130

LISTA DE FIGURAS

Figura 1 Diseño de Teoría Fundamentada 18

RESUMEN

El propósito de la investigación, es propiciar la correcta utilización de la figura regulada en el artículo 1 de la Ley N° 26641; para tal fin, se señaló como hipótesis que la declaratoria de contumacia generaba interrupción del plazo de prescripción de la acción penal y no suspensión, en relación a las figuras contenidas en los artículos 83 y 84 del Código Penal. En cuanto a la metodología, se utilizó un diseño de investigación básica dogmática, de alcance correlacional – explicativo, y con análisis cualitativo; los métodos del análisis – síntesis, deducción y el método dogmático; así como las técnicas de observación documental y encuesta; cuyos resultados de la investigación demuestran que la naturaleza de la suspensión regulada en el artículo 1 de la Ley 26441 no tiene relación con las naturalezas y contenido de ninguna de las figuras reguladas en los artículos 83 y 84 del Código Penal y que contraviene los principios de plazo razonable, la presunción de inocencia, principio de legalidad y los fines de la pena.

Palabras clave: Declaración de contumacia, interrupción y suspensión del plazo de prescripción.

ABSTRACT

The aim of the inquiry is to foster the proper use of the figure regulated in the 1st Article of Law 26641. Due to this purpose, the hypothesis states that the declaration of contumacy causes interruption in the limitation period in the criminal action, but not suspension, regarding the figures in articles 83 and 84 of the Penal Code. On the other hand, the method used in the inquiry was a basic dogmatic research design by a concordance - descriptive extent and qualitative analysis; in which the methods of analysis - synthesis, deduction and dogmatic method have been used; as well as documented observation and survey techniques. As a result of the research it has been determined that the nature of suspension regulated in the 1st article of Law 26441 has no relation with the natures and content of any of the figures regulated in the articles 83 and 84 of the Penal Code. In this way, this breaches the principles of reasonable time, proportionality and reasonableness, presumption of innocence, principle of legality and the purpose of punishment.

Keywords: Declaration of contumacy, interruption and suspension of the criminal action.

.

INTRODUCCIÓN

La concepción del derecho ha ido variando conforme ha evolucionado la propia sociedad, es así que entre las grandes propuestas teóricas acerca de su naturaleza tenemos al Iusnaturalismo, el Positivismo, el Iussociologismo y, actualmente, la concepción constitucionalista del derecho.

En este tenor, debe resaltarse que, en virtud de las últimas tendencias, tenemos en cuenta que el derecho objetivo, traducido en nuestro ordenamiento jurídico, debe y está inspirado por los principios supremos que cada sociedad desarrolla en su seno.

Lo anteriormente mencionado, apoya la tesis de que todas y cada una de las sub-disciplinas jurídicas, deben desarrollarse y aplicarse con absoluto respeto de los principios supremos de la sociedad en la que se estructuran y sistematizan. El Derecho Penal no puede ser la excepción a la regla, por lo que bien puede decirse que su ejercicio y desarrollo legislativo, jurisprudencial y doctrinario debe estar orientado al respeto de los principios y derechos fundamentales y las garantías procesales.

Al respecto, algunas de las normas del nivel fundamental con las que cuenta el Derecho Penal y Procesal Penal peruano son: el principio de presunción de inocencia, la reeducación, rehabilitación y reincorporación como única finalida

la pena, el debido proceso y el respeto del plazo razonable que, como ya fue indicado, no solo deben ser tenidas en cuenta a nivel de jurisdicción, sino además a nivel de legislación.

Es precisamente, de esto último que se genera el problema a desarrollar en la presente investigación, puesto que es a partir del artículo 1° de la Ley 26641, así como el artículo 83° y el artículo 84° del Código Penal que se inicia la discusión acerca de si la declaratoria de contumacia suspende o interrumpe el plazo de prescripción.

En cuanto al artículo 1° de la Ley 26641, lleva a cabo una interpretación auténtica de la prescripción en caso de los reos contumaces, contra quienes, según dice textualmente el referido artículo, "…el principio de la función jurisdiccional de no ser condenado en ausencia, se aplica sin perjuicio de la interrupción de los términos prescriptorios, la misma que opera desde que existen evidencias irrefutables que el acusado rehúye del proceso y hasta que el mismo se ponga a derecho. El Juez encargado del proceso declara la condición de contumaz y la suspensión de la prescripción".

Sin embargo, tal y como es de notarse en la cita antes mencionada, el legislador utiliza indistintamente en el texto de su propia interpretación dos figuras jurídicas distintas, es decir, la interrupción del plazo de prescripción de la acción penal regulada en el artículo 83° del Código Penal y la suspensión del plazo de prescripción de la acción penal regulada en el artículo 84° del mismo cuerpo

normativo; por lo que, resulta fundamental discriminar debidamente a cuál de las dos figuras antes mencionadas quiso hacer realmente referencia, debido que sería irresponsable de parte del juzgador utilizar únicamente la interpretación hermenéutica o literal para concluir que el juzgador debe declarar la suspensión del referido plazo únicamente porque el texto del referido artículo así lo señala, puesto que el sentido correcto de la expresión se conseguirá únicamente haciendo uso de la interpretación sistemática e integral del ordenamiento penal sobre el particular.

Así se tiene que el artículo 83° del Código Penal hace referencia a la figura de la interrupción del plazo de prescripción de la acción penal, consignando como hechos generadores a "las actuaciones del Ministerio Público o de las autoridades judiciales", es decir, dentro del mismo proceso. Es decir, la acción penal se interrumpe a partir de que se inicia el proceso principal ya sea por actuaciones del Ministerio Público o, incluso, por actuaciones judiciales, todas estas actuaciones deberán realizarse en el expediente principal, como parte de los procedimientos propios del proceso penal principal, ya sea en etapa de investigación preparatoria, intermedia o juicio oral.

No ocurre los mismo en el caso de la regulación del artículo 84° del Código Penal que contiene la figura de la suspensión del plazo de prescripción de la acción penal puesto que este tiene como presupuesto que el proceso penal ya se ha iniciado y ya se ha interrumpido el plazo de prescripción y, en nuevo plazo que se está contando sufre una suspensión, es por eso que el hecho generador está constituido por la condición de que "la continuación del proceso penal depende de cualquier cuestión

que deba resolverse en otro procedimiento", es decir en un procedimiento independiente que se llevará a cabo como incidente. Por lo que, la suspensión desde este punto de vista resulta más benigna que la interrupción debido a que se prevé que el incidente durará un periodo menor, luego del cual el plazo se reanuda, continuando el conteo que ya se había realizado, a diferencia de la interrupción que reinicia dicho conteo.

El propósito de la investigación, entonces, es la dilucidación del efecto de la declaratoria de contumacia en el plazo de prescripción de la acción penal; para esto se ha formulado como pregunta la siguiente: ¿Cuál es el efecto de la declaratoria de contumacia en el plazo de prescripción de la acción penal contenido en el artículo 1 de la Ley 26641?; la misma que se encuentra en consistencia con el objetivo general que busca determinar el fundamento jurídico para concebir a la interrupción del plazo de prescripción como efecto de la declaratoria de contumacia.

Para dar respuesta a dicha pregunta, así como, para la consecución del objetivo general; se ha trazado como técnicas de observación documental, para efectos de llevar a cabo el análisis dogmático teórico y normativo de la figura de la contumacia, la figura de la prescripción, así como, de la interrupción y suspensión del plazo de prescripción; asimismo, para efectos de darle un apoyo o referente fáctico al trabajo de investigación también se aplicará la técnica de la entrevista, cuyo correlato en instrumento es el cuestionario de preguntas abiertas, que serán aplicados a los magistrados penales que se encuentran en actividad en el Distrito Judicial de Cajamarca, con la intensión de conocer sus perspectivas acerca del

conflicto entre interrupción y suspensión en casos de contumacia. Asimismo, dichos datos recabados serán analizados a través de métodos generales tales como la deducción y el análisis, además, se utilizará métodos específicos del Derecho, tales como: la hermenéutica para efectos del estudio de las normas inmersas en el problema a investigar, la dogmática para efectos de hacer la correlación de los desarrollado normativamente con los dogmas constitucionales que los condicionan.

En ese sentido, el estudio busca proporcionar tanto un aporte dogmático jurídico, en tanto se busca la coherencia normativa del ordenamiento jurídico peruano, eliminando del mismo las normas contradictorias entre sí o aclarando sus verdaderos alcances; asimismo, el respeto de los derechos y principios fundamentales, como en el presente caso, el respeto del plazo razonable.

Finalmente, con la finalidad de comunicar efectivamente la información recabada y los resultados obtenidos en la investigación, se la ha estructurado en 8 capítulos; el primero, referido al planteamiento del problema, su formulación, los objetivos general y específicos, la hipótesis de investigación, la metodología utilizada tanto para el recojo de la información, la realización de la investigación sistemática, las técnicas e instrumentos utilizados para ello y, los métodos de análisis de los mismos.

En el segundo capítulo se ha vertido la información referencial recabada, el marco teórico que respalda a la investigación; es decir, los antecedentes identificados de

la investigación, las teorías que la sustentan, las bases teórico-jurídicas y, finalmente, la definición de términos básicos.

En un tercer, cuarto y quinto capítulos, se ha llevado a cabo el desarrollo de los objetivos específicos, en estos capítulos se ha realizado el análisis crítico de la información obtenida con los instrumentos y se la ha interrelacionado con el marco teórico para obtener posiciones definidas acerca de la aplicación de la interrupción del plazo de prescripción como efecto de la declaración de contumacia.

Finalmente, en el sexto y séptimo capítulos se ha llevado a cabo la presentación de resultados y discusión, en el octavo capítulo la formulación de la propuesta legislativa y, finalmente, se han arribado a las conclusiones y recomendaciones de la investigación.

CAPÍTULO 1: ASPECTOS METODOLÓGICOS

1.1. Descripción de la realidad problemática

Como se señaló en la introducción, el problema se genera a partir de la redacción del artículo 1 de la Ley de Contumacia que contiene como categorías indistintas a la suspensión y a la interrupción de la prescripción de la acción penal, a pesar de que estas son dos figuras distintas debidamente reguladas en el Código Penal y que, involucran efectos distintos.

En cuanto a la interrupción de la acción penal se configura cuando se ha materializado un acto de la Fiscalía o del Poder Judicial que dé inicio al proceso, lo que interrumpe el plazo de prescripción hasta el plazo extraordinario; en cuanto a la suspensión, opera cuando se presenta un procedimiento incidental en el contexto del proceso principal.

En el caso de la declaratoria de contumacia, no puede aseverarse que se trate de un procedimiento independiente del proceso principal a cuyas resultas se encuentre supeditado el proceso principal, es decir, no se trata de un incidente, sino de una declaratoria llevada a cabo en el proceso principal mismo. Por lo que es correcto afirmar que el primer artículo de la Ley 26641 contiene

implícita la figura de la interrupción del plazo de prescripción de la acción penal y no la suspensión del mismo.

Teniendo en cuenta lo señalado, puede concluirse que la suspensión del plazo de prescripción de la acción penal se presenta cuando: i) preexiste o surge ulteriormente una cuestión jurídica controvertida que impida la iniciación o la continuación del proceso penal; y ii) la decisión del otro procedimiento distinto incida sobre la iniciación o la continuación del proceso penal.

Así se tiene, en la STC 04118-2004-HC/TC el Tribunal Constitucional precisó que la cuestión prejudicial y la prerrogativa del antejuicio político son causales de suspensión de la prescripción de la acción penal.

Los presupuestos del caso específico de la declaratoria de contumacia no están conformes con el supuesto previsto en el artículo 84º del Código Penal, para que legítimamente se declare la suspensión de la prescripción de la acción penal. El Tribunal Constitucional en la Sentencia dictada en el contexto del EXP. N.° 03681-2010-PHC/TC, establece que para que se tenga como suspendido el plazo de prescripción deben "motivarse adecuadamente las razones por las cuales debe suspenderse el plazo de prescripción de la acción penal y porque la contumacia no puede ser entendida como otro procedimiento ajeno y distinto al proceso penal, para que pueda justificarse la suspensión de la prescripción de la acción penal. Tampoco resulta racional

considerar que la contumacia en el caso del favorecido incida en la iniciación del proceso penal que se le sigue".

Además, debe tenerse presente que en las SSTC 04118-2004-HC/TC y 07451-2005-PHC/TC se estableció que "tratándose de reos contumaces, los plazos de prescripción se interrumpen si es que existen evidencias irrefutables que el acusado rehúye del proceso y hasta que el mismo se ponga a derecho".

Sin embargo, a pesar de la interpretación propia y la interpretación realizada por el Tribunal Constitucional señaladas en líneas anteriores, ocurre que en nuestro distrito judicial existen resoluciones que declaran la contumacia y que taxativamente suspenden los plazos de prescripción. Es claro el objetivo que se pretende alcanzar con la sanción de dichas infracciones, sin embargo, debe tomarse en cuenta que el ejercicio de la acción penal, como cualquier otra institución, no puede ser ilimitada ni infinita, siendo la prescripción una de las varias razones que permiten extinguir la acción penal en virtud de la cual el Estado autolimita su potestad punitiva.

Con relación a lo mencionado en el párrafo precedente, el Tribunal Constitucional (EXP. N.° 04959-2008-PHC/TC) ha sostenido que la prescripción desde un punto de vista general es la institución jurídica mediante la cual, por el transcurso del tiempo, la persona adquiere derechos o se libera de obligaciones. Y desde la óptica penal es una causa de extinción de la responsabilidad criminal fundada en la acción del tiempo sobre los

acontecimientos humanos o en la renuncia del Estado al *ius punendi*, bajo el supuesto de que el tiempo transcurrido borra los efectos de la infracción, existiendo apenas memoria social de ella.

Dicho de otro modo, en una norma fundamental inspirada en el principio *pro homine*, la ley penal material otorga a la acción penal una función preventiva y resocializadora, en la cual el Estado autolimita su potestad punitiva, orientación que se funda en la necesidad de que pasado cierto tiempo se elimine toda incertidumbre jurídica y se abandone el castigo de quien lleva mucho tiempo viviendo honradamente, consagrando de esta manera el principio de seguridad jurídica.

1.2. Definición del Problema

¿Cuál es el efecto de la declaratoria de contumacia en el plazo de prescripción de la acción penal contenido en el artículo 1 de la Ley 26641?

1.3. Justificación e Importancia

En cuanto a la justificación científica del presente trabajo, está referida al aporte que significaría para la ejecución de la ciencia del derecho el desarrollo dogmático de la figura de la interrupción de la prescripción para el caso de reos contumaces, puesto que la ciencia jurídica no constituye más que el medio ordenado que, haciendo uso de los métodos y técnicas adecuadas consigue desarrollar nuevos dogmas y paradigmas que coadyuvan a la

organización de la sociedad y a la protección de los derechos fundamentales; actuaciones que se pretende con el presente trabajo.

En cuanto al aspecto técnico, la presente investigación constituye un importante aporte para conseguir la correcta aplicación de la prescripción extintiva como institución procesal penal, la misma que contará con el respaldo legislativo suficiente para asegurar su eficacia, teniendo en cuenta la importancia que reviste el respeto de los derechos fundamentales y las garantías constitucionales en el contexto de un proceso penal. En el caso en concreto al derecho al Debido Proceso y al Plazo Razonable y Proporcional, el mismo que no puede ser afectado para justificar la imposibilidad de los órganos de apoyo a la justicia de cumplir con su función al momento de capturar a un reo que se encuentra con una orden de captura debido a su condición de contumaz.

Los beneficios que se obtienen del desarrollo de esta dogmática se identifican con el cumplimiento de los fines del proceso que son: alcanzar un resultado acorde a la verdad, en concordancia con el aparato jurisdiccional para tal fin.

De igual manera, la utilidad que ha logrado la presente investigación está relacionada con la seguridad jurídica, de que el imputado será juzgado dentro de un debido proceso y tutela juridicial efectiva, esto es, con las garantías que importa la aplicación del Nuevo Código Procesal Penal.

Respecto del ámbito jurisdiccional, la investigación constituye un importante aporte que pretende uniformizar posiciones respecto de cuál es la figura jurídica aplicable al plazo de prescripción en los casos de declaratoria de contumacia, lo que redundará en la corrección de la actuación jurisdiccional, evitándose la presencia de sentencias que resuelvan temas que cuentan con los mismos presupuestos en forma tan similar.

En cuanto a la escuela en la que se ha desarrollado la presente investigación, contará con un nuevo aporte académico que incrementará el catálogo de aportes que esta misma ha presentado a nuestra sociedad. Lo mismo que puede ser aplicado en el ámbito personal y profesional de la tesista quien busca reforzar su figura como profesional en derecho penal en la sociedad académica cajamarquina; a través del desarrollo de la complementación de una figura jurídica cuya deficiencia he podido observar en el ejercicio profesional como abogada en la rama Penal y, respecto de lo cual, se pretende solidificar la señalada practica jurisdiccional y, claro está, dentro de la comunidad académica cajamarquina.

1.4. Objetivos

1.4.1. General

Determinar el efecto de la declaratoria de contumacia en el plazo de prescripción de la acción penal contenido en el artículo 1 de la Ley 26641.

1.4.2. Específicos

E1: Delimitar los supuestos genéricos sobre los cuales se interrumpe o suspende el plazo de prescripción de la acción penal.

E2: Determinar el alcance del artículo 1 de la Le Nº 26641, respecto de la naturaleza del plazo de prescripción tras la declaratoria de contumacia.

E3: Establecer la relación de la contumacia con la interrupción o suspensión del plazo de prescripción de conformidad con los principios de plazo razonable y la finalidad de la pena.

E4: Formular una propuesta legal que regule la interrupción como consecuencia de la declaratoria de contumacia.

1.5. Hipótesis

La interrupción del plazo de prescripción es el efecto de la declaratoria de contumacia que importa la obligación de los magistrados de considerar los principios *pro homine*, el plazo razonable y la finalidad de la pena al momento de interpretar la norma procesal.

1.6. Operacionalización de variables

Tabla 1

Operacionalización de Variables

VARIABLES	DEFINICIÓN DE VARIABLE	DIMENSIONES	INDICADORES
V1: La interrupción del plazo de prescripción como efecto de la declaratoria de contumacia.	Efecto o consecuencia que se genera tras haberse declarado la condición de contumaz.	Derecho Penal – nivel legal.	1. La interrupción de la acción penal en el Código Penal. 2. La suspensión de la acción penal en el Código Penal.
V2: Los principios *pro homine*, el plazo razonable y la finalidad de la pena al momento de interpretar la norma procesal.	Deber, exigencia emanada del derecho, que deben seguir los jueces.	Derecho Penal – nivel fundamental.	3. Declaratoria de contumacia. 4. Principio *Pro Hómine.* 5. Principio de Plazo Razonable. 6. Finalidad de la pena.

1.7. Unidades de análisis

A. Determinación de la primera unidad de análisis: Declaratoria de contumacia.

a) Determinación de su contenido normativo: Búsqueda de la exposición de motivos de su regulación para comprender la finalidad originaria del legislador para incluir esta figura jurídica en nuestro ordenamiento penal; uso de los métodos hermenéutico y exegético para comprender la regulación misma y, el uso del método teleológico para establecer la finalidad misma de la contumacia en correlación con los fines del derecho penal y con los principios del derecho penal y constitucional peruano; el uso del método dogmático para entender su carácter de institución del derecho penal, así como su naturaleza.

b) Determinación de su contenido jurisprudencial: A partir del desarrollo que se tenga de la figura a través de Casaciones, Acuerdos Plenarios, Precedentes vinculantes, entre otras figuras de la jurisprudencia en sentido lato; para lo que utilizaremos también el método dogmático y el dialéctico.

c) Determinación de su contenido doctrinario nacional y comparado: La doctrina es la fuente formal del derecho que mayores aportes ha entregado para su continua innovación y adecuación a las necesidades sociales, para el tema específico reviste suma importancia debido a que es a partir del estudio de dichos aportes que será posible arribar a nuevas máximas a proponer en el campo de la contumacia o, en su caso, dotará de armas al investigador para delimitar debidamente su contenido y naturaleza.

B. Determinación de la segunda unidad de análisis: Interrupción del plazo de prescripción de la acción penal.

a) Determinación de su contenido normativo: Búsqueda de la exposición de motivos. Y en cuanto a los métodos se utilizará también el teleológico y el dogmático.

b) Determinación de su contenido jurisprudencial: se estudiará la jurisprudencia en los términos señalados precedentemente.

c) Determinación de su contenido doctrinario nacional y comparado: Se estudiará la doctrina, según los términos señalados anteriormente.

C. Determinación de la tercera unidad de análisis: Suspensión del plazo de prescripción de la acción penal.

a) Determinación de su contenido normativo: Búsqueda de la exposición de motivos. Y en cuanto a los métodos se utilizará también el teleológico y el dogmático.

b) Determinación de su contenido jurisprudencial: se estudiará la jurisprudencia según los términos señalados en líneas precedentes.

c) Determinación de su contenido doctrinario nacional y comparado: Se estudiará la doctrina, según los términos señalados anteriormente.

1.8. Tipo de Investigación

La presente investigación según su finalidad es básica, puesto que los datos con los que se trabajó no fueron recogidos de la realidad fáctica, sino que fueron basados en dogmas y conceptos preexistentes para hallar el fundamento que nos permita justificar la aplicación de la interrupción de los plazos de prescripción en los casos de declaratoria de contumacia o, en su defecto, la prohibición de suspenderlos de manera irracional y desproporcional.

Según su enfoque es cualitativa debido a que se analizó las características de las instituciones jurídicas en estudio y, según estas, se determinó su aplicación

en el caso de la declaratoria de contumacia; nuestra recolección de datos no precisa de una medición numérica, sino que se interesa por las cualidades de las referidas figuras jurídicas.

Según el nivel de la investigación, la presente es de tipo correlacional, debido a que analizó el efecto que causa sobre el plazo de prescripción figura de la declaratoria de contumacia, a partir de la correlación de la interrupción y suspensión reguladas tanto en el artículo 1 de la Ley 26641 y en los artículos 83 y 84 del Código Penal.

1.9. Métodos de investigación

En cuanto al estudio de las figuras jurídicas se ha realizado utilizando el método hermenéutico de interpretación jurídica y, para el análisis de los principios fundantes, el método dogmático de interpretación jurídica.

1.10. Diseño de la Investigación

El diseño de la investigación es no experimental, por cuanto no se manipuló variables, sino que se determinó las categorías que se desprenden de las figuras jurídicas a estudiar, se basó únicamente en la experiencia y, concretamente, en la observación documental, ocasionalmente de la jurisprudencia, pero principalmente del desarrollo teórico y doctrinario de los temas propuestos. Dentro de ésta, transeccional con un alcance explicativo, debido a que se analizó la legislación, jurisprudencia y doctrina penal y procesal penal desde el momento que entró en vigencia, lo que implica un

corte en el tiempo respecto de la misma y de la jurisprudencia y la doctrina generadas; como resultado de dicho análisis se llevó a cabo un estudio explicativo que sustentó la conveniencia de aplicar los principios constitucionales referidos en la hipótesis a la interpretación del artículo 1° de la Ley 26641. Así también corresponde al de la Teoría Fundamentada, pues se trata de una "…aproximación inductiva en la cual la inmersión en los datos sirve de punto de partida del desarrollo de una teoría sobre un fenómeno…" (Guillemette, 2016, p. 39).

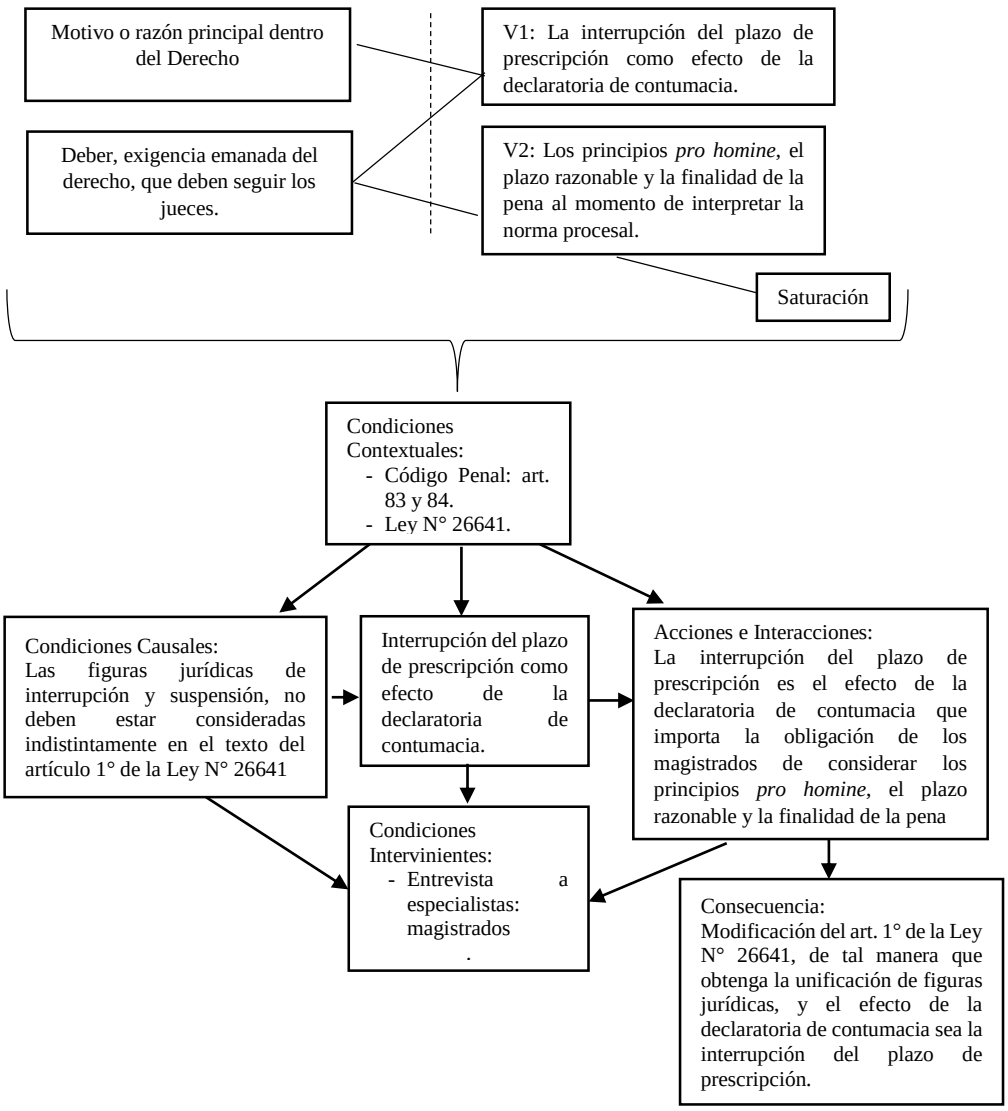


Figura 1 Diseño de Teoría Fundamentada

1.11. Técnicas de recolección de datos

1.11.1. Observación documental

Una de las técnicas que se ha empleado es la del análisis documental, específicamente en lo referente al contenido y naturaleza de la suspensión del plazo de prescripción regulada en el artículo 1 de la Ley N° 26641, en relación a las figuras de interrupción y suspensión de la prescripción de la acción penal reguladas en los artículos 83 y 84 del Código Penal, así como, de los principios que informan al proceso penal y que se encuentran en relación con el problema.

1.11.2. Entrevista

Aplicada a los jueces penales en ejercicio en la sede del Distrito Judicial de Cajamarca, con la finalidad de obtener sus perspectivas acerca de la figura jurídica que se genera con la declaratoria de contumacia, la suspensión o la interrupción de la acción penal. Este recojo de datos es meramente referencial.

1.12. Instrumento de recolección de datos

1.12.1. Cuestionario de preguntas abiertas

Para materializar la entrevista planteada a los magistrados penales de la sede del distrito judicial de Cajamarca.

CAPÍTULO 2: MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes de la investigación

No se ha encontrado antecedentes directos en las universidades de Latinoamérica y de España, para tal comprobación se realizó la búsqueda en los siguientes repositorios de tesis:

2.1.1. Internacional

a. **Repositorio de la Universidad de Buenos Aires**
b. **Repositorio de la Pontificia Universidad Católica de Chile**
c. **Repositorio de la Pontificia Universidad Javeriana de Bogotá**
d. **Repositorio de la Universidad Autónoma de México**
e. **Repositorio de la Universidad de Málaga**
f. **Repositorio de la Universidad de Sevilla**

2.1.2. Nacional

a. **Repositorio de la Pontificia Universidad Católica del Perú**
b. **Repositorio de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos**
c. **Repositorio de la Universidad de Piura**
d. **Repositorio de la Universidad del Pacífico**

e. **Repositorio de la Universidad de Ciencias Aplicadas**

f. **Repositorio de la Universidad Ricardo Palma**

g. **Repositorio de la Universidad San Martín de Porres**

2.2. Teorías que sustentan la investigación

Si bien la presente investigación no cuenta con bases teóricas que traten específicamente el tema de la interrupción del plazo prescripción como efecto de la declaratoria de contumacia, postura nuestra, existe la investigación realizada por el profesor Eduardo Alcócer Povis, titulada "Problemas Interpretativos de la Prescripción como causa de la extinción de la acción penal" (2014), en donde, con respeto a la declaración de contumacia y la prescripción de la acción penal, toma como punto de partida lo prescrito en el artículo 1 de la Ley 26641, esto es, que la declaración de contumacia suspende el plazo de prescripción de la acción penal y que dicho efecto debe ser debidamente fundamentada por los jueces al momento de emitir sus resoluciones judiciales, es decir que no basta con exponer que el plazo de prescripción se suspende, sino que hay que motivarla.

Dicha postura la hace el autor teniendo en cuenta el texto literal del artículo 1 de la Ley 26641, tesis que se contradice a la nuestra; sin embargo, también hace referencia a que "de acuerdo a los principios *pro homine* y *pro libertatis*, la interpretación judicial debe procurar siempre una mejor protección de los derechos fundamentales, descartando así las que restrinjan o limiten su ejercicio*".* Es decir que, a pesar de que mantiene la postura de que el plazo de

prescripción debe suspenderse por efecto de la declaratoria de contumacia, asevera además que, dicha suspensión no puede ser ilimitada.

En cuanto al tema general de la contumacia tenemos el estudio de Lurence Chunga Hidalgo (2013) titulado "La contumacia en el nuevo Código Procesal Penal" (p. 35), en el cual se analiza la nueva legislación referente a la contumacia que, sin embargo, lo único que hace es repetir los procedimientos previamente regulados, denominándolos con nombres equivales como en el caso del archivamiento provisional y la reserva del proceso; sin embargo, no deroga el artículo 1º de la Ley 26641.

En cuanto a la prescripción de la acción penal, prevista en el artículo 339 del Código Procesal Penal, el profesor Eduardo Alcocér Povis (2012) ha desarrollado un trabajo titulado "¿Qué aspectos deben ser reevaluados en torno a la prescripción de la suspensión de la acción penal, prevista en el artículo 339 del Código Procesal Penal y que fundamentos o alternativas pueden plantearse al respecto?" (p. 42) a propósito del primer Pleno Jurisdiccional Supremo Extraordinario en materia penal, el trabajo se plantea la interrogante acerca de si dicha norma regula un supuesto de interrupción del plazo de prescripción de la acción penal; ante lo cual el autor considera que el efecto debería ser la interrupción del plazo de prescripción, debido a que el Estado tiene la posibilidad de ejercer la acción penal contra una persona, lo que importaría un permanente riesgo de castigo, para ello, la prescripción anula dicha posibilidad de persecución por el transcurso del tiempo; por otro lado, la prescripción se

funda en la función que cumple el derecho penal; la de ejercer o no del *ius puniendi* por razones de necesidad por lo que su fundamento es que el paso del tiempo decae la necesidad de pena.

2.3. Bases teórico - jurídicas

2.3.1. La contumacia y la Ley N° 26641

Tomando en cuenta el contexto histórico en que se dictó la norma y que el legislador no realiza su labor guiado por intereses particulares (o al menos no debe hacerla así) sino en bien de toda la nación, es decir, que se la promulgó durante la vigencia del antiguo código de procedimientos penales, de corte sobretodo inquisitorial y falto de publicidad, con el cual los procesos solían durar "interminables" periodos, lo que el legislador perseguía, si entendemos que optó por la suspensión como solución, era beneficiar al imputado de manera armoniosa con la tendencia del Código Penal (1991) de corte más garantista. En aquel entonces la mejor opción era la suspensión, tomando en cuenta los principios *pro homine* y demás que venimos señalando, y que según nuestra postura son ahora el sustento para considerar que la declaratoria de contumacia provoca la interrupción del plazo prescriptorio.

Otra salida al problema en cuestión sería la simple deficiencia que el legislador de la época tenía en el uso de los términos interrupción y

suspensión, lo cual no sería una sorpresa tomando en cuenta lo nuevos proyectos y leyes que hasta la actualidad se discuten y aprueban en nuestro parlamento.

Pero aun encontrándonos en esta última situación, es válido analizar, basados en fundamentos contrastables, cuál de las dos opciones, la interrupción o la suspensión, resulta hoy ser la adecuada conforme el Estado Constitucional de Derecho.

En la actualidad la orientación es hacia la reducción de plazos en el proceso penal, pues se entiende que la justicia que tarda en llegar no es justicia ni para la víctima ni para el imputado, pues la sanción que llega tarde ya no parece tener relación o pierde mucho respecto a su relación directa con la primigenia conducta que requería castigo.

Condensando la idea, lo que antes podía estar legitimado en los mismos principios que hoy proponemos, es decir el efecto de suspender el plazo prescriptorio de la acción penal, ahora podría ya no estarlo, en otras palabras, esos mismos principios ahora legitiman la otra opción, la de la interrupción, teniendo en cuenta, sobretodo, la minimización de plazos penales a la que se tiende.

Pero ahora puntualicemos, qué pasó con uno de los casos más sonados sobre el tema de la contumacia y sus efectos, Alan García Pérez ex-

presidente del Perú allá por los años 90' era investigado por supuesto enriquecimiento ilícito, proceso en el que fue declarado contumaz y consecuentemente se dispuso que los plazos se interrumpieran hasta su ubicación y captura. Dado que sus derechos se vieron conculcados y además su idea era volver al Perú, su mejor opción fue acudir a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CoIDH). En su informe, éste organismo se refiere al tema de la interrupción y a la suspensión de la siguiente manera.

El fundamento central de la denuncia es que el Estado, mediante la Ley Nº 26641, creó una nueva causa de interrupción de la prescripción de la acción penal, la cual, aplicada mediante sentencia interlocutoria firme en el proceso penal en contra del señor García Pérez --que había comenzado con anterioridad a la creación de dicha Ley--, resultó en la suspensión indefinida de dicho proceso. (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 1999).

Aunque favoreciendo a un supuesto implicado en actos delictivos contra el Estado peruano, lo expuesto por la Comisión nos da visos de su posición respecto al tratamiento de la declaratoria de contumacia. Esto es, si la interrupción implica una suspensión indefinida, es decir "hasta que se logre capturar al contumaz", ello atentaría contra los derechos del imputado pues su situación jurídica podría extenderse indefinidamente hasta el momento de su captura y por lo tanto no

tendría la oportunidad de solicitar la prescripción del delito que sucedió hace mucho tiempo, respecto del cual, desde la época de su comisión ya han transcurrido más de la mitad más uno de la pena abstracta que determina la norma (prescripción extraordinaria).

Al respecto, también el Tribunal Constitucional se ha manifestado. Así en la sentencia recaída en el Exp. N° 01388-2010-PH/TC (2012, f.j. 15) declara lo siguiente:

> Este Tribunal Constitucional considera necesario señalar que la suspensión de los plazos de prescripción, en aplicación de la referida Ley N.º 26641, en caso de mantener vigente la acción penal *ad infinitum* resultaría vulneratoria del derecho al plazo razonable del proceso y en tal sentido sería inconstitucional su aplicación. Y es que la prosecución de un proceso penal, sin ningún límite temporal, resultaría a todas luces inconstitucional. Como ya se ha señalado, el poder punitivo del Estado no puede ser ilimitado ni infinito. En ese sentido, la Ley N.º 26641, que dispone la **suspensión** de los plazos de prescripción de la acción penal para los reos contumaces, sólo puede ser de aplicación en caso la misma no resulte vulneratoria del derecho al plazo razonable del proceso (Exp. N° 4959-2008 PHC y 1279-2010-PHC) (negrita agregada).

Esto es concordante con lo que se señala en los artículos 83 y 84 del Código Penal nacional dado que la suspensión solo ocurre cuando el comienzo o la continuación del proceso penal dependen de cualquier cuestión que deba resolverse en otro procedimiento. Es decir, como veremos más adelante, la suspensión del plazo prescriptorio es consecuencia de la espera que se produce frente a una cuestión que ha de ser dilucidada en otro proceso autónomo pero ligado al principal.

Entonces, siendo la declaratoria de contumacia un "actividad" realizada dentro del proceso principal, lo correcto es que la suspensión bajo ninguna circunstancia, excepto en la que señaló el tribunal constitucional deba considerarse efecto de la declaratoria de contumacia o de la condición de contumaz. Concretamente este órgano jurisdiccional estableció lo siguiente (2009):

> ...este Tribunal Constitucional considera que la Ley N.º 26641, que dispone la suspensión de los plazos de prescripción de la acción penal para los reos contumaces, **sólo puede ser de aplicación en caso la misma no resulte vulneratoria del derecho al plazo razonable del proceso**. (Negrita agregada). (f.j. 16).

El problema de la interrupción es algo que en este momento aún no será discutido dado que el artículo 83 prescribe que a partir del día siguiente de la última diligencia el nuevo plazo inicia, y ello amerita discutir que se entiende por diligencia en sentido estricto y lato y qué quiere decir "a partir del día siguiente", además de internalizar que la interrupción en éste artículo trata sobre la prescripción ordinaria.

Preliminarmente creemos que la interrupción o la suspensión no puede ampararse en una situación jurídica del imputado como puede ser el estado de contumaz con motivo de la declaración que realiza el juzgador al no acudir aquel a las audiencias programadas de juicio oral o

mediante el pedido de la fiscalía realiza en la etapa intermedia ante el juez de investigación preparatoria.

Ello va contra lo prescrito por la norma del artículo 83 del Código Penal, cuando hace referencia a la "última diligencia" (no hace referencia a partir de que cesa tal o cual condición jurídica del imputado).

Además, al artículo 83 del Código Penal es necesario concordarlo con lo prescrito en el artículo de 1 de la Ley 26641, cuando en ella se realiza la denominada "interpretación auténtica": tratándose de contumaces, el principio de la función jurisdiccional de no ser condenado en ausencia, se aplica sin perjuicio de la interrupción de los términos prescriptorios, la misma que **opera desde** que existen evidencias irrefutables que el acusado rehúye del proceso y **hasta** que el mismo se ponga a derecho (negrita agregada).

Lo señalado en ella claramente está dirigida a la prescripción extraordinaria, es decir, ya sea que se interprete como interrupción o suspensión, la norma habla de la prescripción extraordinaria pues ya ha existido participación de las autoridades fiscales y judiciales.

La interpretación sistemática de ambas normas carecería de validez si dejamos de lado los valores, principios y derechos inmersos en esta

labor, por lo que más adelante también daremos contenido a las figuras en las cuales apoyamos nuestra postura. Figuras que dotarán de legitimidad a la opción que proponemos.

Desde la promulgación de la Ley N° 26641, se le ha otorgado un tratamiento disímil a lo que ella llama "interpretación auténtica", es decir, se han sucedido interpretaciones de la interpretación. Ejemplo de lo dicho es la resolución de una consulta por parte de la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia en el expediente N° 1354-2010. La vocal supremo Vásquez Cortez en sus fundamentos adicionales (2010, pág. 9) señala que se apartan del criterio jurisprudencial que venía aplicando dicha Sala Suprema, en el sentido de que la Ley 26641 era consideraba contraria a la Constitución al disponer la suspensión del plazo prescriptorio.

Esto quiere decir, que la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia, ha sido de criterio distinto durante buen tiempo. Es más, aplicar la ley 26641 era considerado contrario a los derechos que involucran el debido proceso, la presunción de inocencia, el plazo razonable, entre otros. Por ello resultaba idóneo el control difuso que sobre dicha norma se ejercía de acuerdo al artículo 14 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, pues a pesar de ser excepcional dado que existe la presunción de constitucionalidad de las normas emitidas por el congreso, en caso se aprecie la vulneración de normas de rango

constitucional procede realizar esa clase de control optimizando esta clase de normas.

Entonces la discusión se agrupa en dos ámbitos, primero en la interpretación que entre normas del mismo rango se ha hecho, esto es las del Código Penal y la Ley 26641 y, segundo, en la interpretación de esas normas con las disposiciones constitucionales, el artículo 139 por ejemplo. Según el entendimiento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos lo que la ley señala es una nueva causal de interrupción, no de suspensión, ello estaría acorde con lo previsto en el artículo 84 del Código Penal, pues la suspensión del proceso principal solo acaece cuando existe alguna cuestión que deba resolverse en otro procedimiento. Pero, la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional, argumentos más, argumentos menos parecen ir en el sentido contrario guiados por una idea inquisitorial de la administración de justicia.

2.3.2. La contumacia

A. Aproximación

El Acuerdo Plenario N° 05-2006/CJ-116, que aborda el tema de la declaración de contumacia en la etapa de enjuiciamiento, en su fundamento número 6 señala que dentro de las garantías que impone el Programa Penal de la Constitución en el caso específico del proceso penal, están aquellas medidas vinculadas a la llamada

del imputado al proceso, así, regula los requisitos constitucionales que son exigibles a los actos de comunicación y, en consecuencias, a la posibilidad legítima de declaración de ausencia y/o contumacia, con todos los efectos que dicha declaración contiene para el entorno jurídico del imputado.

Para mayor comprensión de esta aseveración, es necesario recordar que una de las más importantes garantías del proceso penal es aquella que exige al Estado informar de forma precisa y completa al imputado acerca de todos los actos procesales que pudiesen afectarlo de cualquier forma, partiendo desde la imputación primigenia. Esto con el objetivo de que pueda comparecer al proceso y ejercer su derecho de defensa. Es así que, en el caso de la contumacia, pese a que se han llevado a cabo de manera válida todos los actos de comunicación que exige la ley, y el imputado tiene conocimiento del proceso que se sigue en su contra, decide no presentarse en las actuaciones procesales.

El mismo Acuerdo Plenario en el fundamento número 9 define al contumaz como el imputado que conoce su condición de tal y que está o estará emplazado al proceso para que responda por concretos cargos penales, y pese a ello deja de concurrir, se aparta voluntariamente del proceso. Añade que, a estos efectos, el artículo 1° de la Ley N° 26641 exige que el auto que declara la

condición de contumaz del imputado – sin esa resolución no es posible calificar a un acusado de contumaz – solo se dictará desde que existen evidencias irrefutables que el acusado rehúye el proceso.

Por otro lado, "nuestra jurisprudencia ha reseñado que es la conducta procesal del imputado de alejarse o evadirse de la acción de la justicia (que) configura un supuesto claro y específico de una actuación de relevancia procesal que impide la persecución normal de la causa, cuya sustanciación implica, a su vez, la exigencia de dotar a la justicia de instrumentos necesarios para la sanción de conductas penalmente antijurídicas que reflejan la actualidad y necesidad de esclarecimiento y eventual sanción" (Chanjan, 2012, pp. 78,79).

Haciendo un deslinde con la figura de la ausencia, Chunga Hidalgo ofrece un ejemplo y señala que:

> …una situación atípica es aquella donde a pesar de la medida coercitiva, el imputado no se presenta el día de la audiencia, permitiéndose dos razones: no conoce de la existencia de un proceso en su contra o, sabiendo del mismo prefiere omitir el cumplimiento de su presentación. En el primer caso, nos enfrentamos a la figura jurídica de la ausencia, en la que, identificado el sujeto, se desconoce de su paradero con lo que se hace difícil la notificación y, en el segundo, nos hallamos frente a la contumacia en la que el imputado, que goza de libertad, no comparece en la audiencia sin justificar suficientemente un legítimo impedimento" (Chunga Hidalgo, 2012, p. 78).

B. Desarrollo Legislativo

El Código Procesal Penal prevé la figura de la contumacia y la ausencia en el artículo 79, en los siguientes términos:

> Artículo 79.- Contumacia y Ausencia
> 1. El Juez, a requerimiento del Fiscal o de las demás partes, previa constatación, declarará contumaz al imputado cuando: a) de lo actuado aparezca evidente que, no obstante tener conocimiento de que es requerido, no se presenta voluntariamente a las actuaciones procesales; b) fugue del establecimiento o lugar en donde está detenido o preso; c) no obedezca, pese a tener conocimiento de su emisión, una orden de detención o prisión; y, d) se ausente, sin autorización del Fiscal o del Juez, del lugar de su residencia o del asignado para residir.
> *2*. El Juez, a requerimiento del Fiscal o de las demás partes, previa constatación, declarará ausente al imputado cuando se ignora su paradero y no aparezca de autos evidencia que estuviera conociendo del proceso.
> 3. El auto que declara la contumacia o ausencia ordenará la conducción compulsiva del imputado y dispondrá se le nombre Defensor de oficio o al propuesto por un familiar suyo. El abogado intervendrá en todas las diligencias y podrá hacer uso de todos los medios de defensa que la Ley reconoce.
> 4. La declaración de contumacia o ausencia no suspende la Investigación Preparatoria ni la Etapa Intermedia respecto del contumaz o ausente. Esta declaración no altera el curso del proceso con respecto a los demás imputados.
> 5. Si la declaración de ausencia o contumacia se produce durante el juicio oral, el proceso debe archivarse provisionalmente respecto de aquél. En todo caso, el contumaz o ausente puede ser absuelto pero no condenado.
> 6. Con la presentación del contumaz o ausente, y realizadas las diligencias que requieran su intervención, cesa dicha condición, debiendo dejarse sin efecto el mandato de conducción compulsiva, así como todas las comunicaciones que se hubieran cursado con tal objeto. Este mandato no afecta la orden de detención o prisión preventiva a la que estuviera sujeto el procesado.

De la norma citada, se rescatan tres temas que requieren mayor análisis:

- **Primero,** el inciso 1 prescribe que se declarará reo contumaz cuando se tenga certeza de que el imputado tiene conocimiento del proceso y pese a ello rehúye las actuaciones procesales, ahora bien, cabe preguntarse cómo se logrará tal certeza, consideramos que en principio una forma fehaciente de corroborar que el imputado conoce que sobre él pesa una imputación penal y que es parte en el proceso, es que haya concurrido a alguna de las diligencias, por ejemplo su declaración inicial, asimismo, deberá existir certeza de que el sujeto tiene conocimiento de que está siendo convocado para algún acto procesal, por lo que las notificaciones deberán ser totalmente válidas.

- **Segundo,** el aspecto precedente da lugar a cuestionarse respecto a en qué momento puede declararse contumaz al imputado, así, el propio Acuerdo Plenario ha señalado en su fundamento 10 que la contumacia puede declararse en sede de instrucción o de la etapa intermedia o del enjuiciamiento, lo que resulta concordante con el inciso 4, ya que hace referencia a la etapa de Investigación y a la Etapa Intermedia.

- **Tercero,** se advierte que, de conformidad con la Constitución Política, el derecho de defensa del imputado no puede ser restringido en ninguna etapa del proceso, por lo que aun habiendo sido declarado reo contumaz, el legislador la forma de que sus derechos se vean resguardados, así, le asigna un abogado de oficio.

C. Condiciones para la declaración de contumacia

De la revisión de legislación y doctrina, se advierte que se exige la concurrencia de tres requisitos básicos para la declaración de contumacia, así parafraseando a Chunga Hidalgo, recogemos los siguientes:

- La existencia previa de un proceso penal: a la luz de los supuestos previstos en el inciso 1 del artículo 79, se tiene que la obligación de un sujeto de concurrir a los actos procesales a lo que se lo convoque u obedecer los llamados o mandatos de la autoridad fiscal o judicial, tiene origen en la existencia de un proceso penal en el que tenga la condición jurídica de imputado.

- El conocimiento del imputado respecto a la existencia de dicho proceso y su condición en el mismo: el inciso 1 del referido artículo 79 recoge cuatro supuestos ante los cuales cabe la declaración de contumacia, siendo el factor común a todos el estar

ante un imputado que pese a tener pleno conocimiento de su condición en un proceso penal, se conduce de tal forma que evade la acción de la justicia, cualquiera sea la fase del proceso. Así, ya sea que no concurra a los actos procesales o desobedezca los llamados o mandatos de la autoridad fiscal o judicial, se estaría frente a una conducta evasiva.

- La voluntad del imputado de evadir la acción de la justicia: en este punto, el referido autor señala que no basta con que el imputado no concurra a algún llamado o incurra en alguna desobediencia, sino que debe constatarse una persistencia en la inconcurrencia, claro está que este criterio no es válido para todos los supuestos previstos en el inciso 1 del artículo 79, ya que si, por ejemplo, el imputado se fuga no cabrá duda de que está evadiendo la justicia (Chunga Hidalgo, 2012, pp. 79-81).

D. Declaración de contumacia

La declaración de contumacia constituye una decisión judicial, así, así para que la condición de contumaz alcance al imputado no basta con la concurrencia de los requisitos expuestos líneas arriba, sino que resulta imprescindible la intervención de la autoridad judicial a solicitud del fiscal o de las demás partes debidamente constituidas en el proceso.

En relación a este tema Chunga Hidalgo (2012) señala:

> …la declaración judicial tiene carácter constitutivo […]. Tal expresión jurisdiccional agrava la situación del imputado, puesto que, si la condición de sospechoso pone en riesgo el estado de inocencia inicial; el hecho de no presentarse a juicio o de rehuir los requerimientos judiciales de apersonamiento acentúa la situación de sospechoso, aunque no enerva la condición de persona inocente garantizada por la Constitución", añade así mismo que "En tal sentido, la declaración judicial es un acto constitutivo que precisa un estado subjetivo del imputado con el que se reafirma su condición de sospechoso, lo que se funda, no solo en la no-presencia del imputado en juicio, sino también en la afirmación de rebeldía que este pretende acentuar con su acción omisiva" (p. 79).

Respecto al momento de la declaración de contumacia, señalábamos ya que en el Acuerdo Plenario ha precisado en su fundamento 10 que la contumacia puede declararse en sede de instrucción o de la etapa intermedia o del enjuiciamiento, lo que resulta concordante con el inciso 4 del artículo 79.

Asimismo, el inciso 4 del artículo 355 relativo al Auto de citación a juicio, señala que "El emplazamiento al acusado se hará bajo apercibimiento de declararlo reo contumaz en caso de inconcurrencia injustificada", por lo que, en este caso, de llenarse el supuesto la declaración tendrá lugar en la etapa de juicio oral. Sin embargo, queda abierta la pregunta respecto a quién correspondería dicha declaración en la etapa de Investigación Preparatoria y en la Etapa Intermedia, consideramos que, según

la lógica del Código Procesal Penal, dicha tarea correspondería al Juez de Investigación Preparatoria.

E. Efectos de la declaración de contumacia

Los efectos de la declaración de contumacia han sido recogidos en su mayoría por el artículo 79 del Código Procesal Penal, así, ha señalado que dicha declaración tiene como efectos:

La orden de conducción compulsiva del imputado, esto es, se delegará en la Policía Nacional la tarea de llevar al reo contumaz ante las instancias judiciales, a fin de que el proceso pueda transcurrir de modo regular.

El nombramiento de un defensor de oficio o al propuesto por un familiar suyo, el cual intervendrá en todas las diligencias y podrá hacer uso de todos los medios de defensa que la ley reconoce. Esta decisión, tal como señalábamos líneas arriba, tiene fundamento en el derecho irrestricto de defensa que rodea al imputado.

Si la declaración de ausencia o contumacia se produce durante el juicio oral, el proceso debe archivarse provisionalmente respecto de aquél. En todo caso, añade el referido artículo, el contumaz o ausente puede ser absuelto, pero no condenado.

En la misma norma, se precisa que la declaración de contumacia o ausencia no suspende la Investigación Preparatoria ni la Etapa Intermedia respecto del contumaz o ausente, y que no altera el curso del proceso con respecto a los demás imputados. Finalmente, señala que con la presentación del contumaz o ausente, y realizadas las diligencias que requieran su intervención, cesa dicha condición, debiendo dejarse sin efecto el mandato de conducción compulsiva, así como todas las comunicaciones que se hubieran cursado con tal objeto. Este mandato no afecta la orden de detención o prisión preventiva a la que estuviera sujeto el procesado.

Por último, en este punto cabe hacer una breve alusión al tema eje de la presente investigación, la Ley N° 26641, ya que constituye un instrumento legal que regula los efectos de la declaración de contumacia. Así, tal como se ha precisado en el planteamiento de la problemática, existe confusión respecto a las consecuencias de la declaración de contumacia en relación a la prescripción del ejercicio de la acción penal, ya que los términos en que ha sido redactada dicha norma son confusos. Empero, al estudio de este aspecto se ha dedicado un capítulo específico, correspondiendo su análisis más profundo a la fase de discusión.

2.3.3. Suspensión e interrupción de la prescripción de la acción penal

A. Prescripción de la acción penal

El inciso 5 del artículo 159 de La Constitución señala que "corresponde al Ministerio Público: (…) 5. Ejercitar la acción penal de oficio o a petición de parte", y en el mismo sentido, el inciso 1, del artículo 60 del Código Procesal Penal señala que "El Ministerio Público es el titular del ejercicio de la acción penal. Actúa de oficio, a instancia de la víctima, por acción popular o por noticia policial".

De la lectura de ambos artículos, se infiere que la acción penal viene a ser la manifestación de la facultad persecutora del delito que constitucionalmente se ha delegado al Ministerio Público, que conduce al imputado hacia su juzgamiento y lo coloca ante lo posibilidad de ser condenado, esto es, da lugar al ejercicio de la potestad punitiva del Estado. Al respecto, Romero Apis (2017) ha señalado:

> En cualquiera de las definiciones que quisiéramos utilizar de acción penal, (…) tenemos los elementos fundamentales que nos llevan a estas conclusiones de la necesidad del impulso que tiene el propio Estado ante otro de sus órganos, para poder llevar a sus consecuencias finales la norma primaria que es la norma punitiva. Esta es una de las características esenciales que todos autores dan a la acción penal: un carácter de pretensión punitiva por parte del Estado. (p. 68).

En este contexto, la prescripción viene a ser una medida prevista por el legislador a fin de imponer límites temporales al ejercicio de la acción penal, ya que, a la luz del derecho al plazo razonable, una persona no puede estar sujeta a la duración eterna de un proceso, esclavizado por los grilletes etéreos de la posible condena.

Se trata entonces de "una institución jurídica que supone la autolimitación de la potestad estatal de persecución penal de los delitos, estableciendo que tal potestad solo es válida durante un plazo determinado. La prescripción de los delitos implica, en definitiva, el decaimiento de la pretensión punitiva del Estado por el paso del tiempo" (Chanjan, 2012, pág. 8).

Al mismo tiempo, la prescripción sanciona la inactividad del órgano persecutor en términos de eficiencia y eficacia. Condensando estas afirmaciones alrededor de la figura de la prescripción, el Acuerdo Plenario N° 01-2010-CJ/106 en su fundamento jurídico número 7° ha señalado que:

> El legislador al emitir la norma fija los límites jurídicos traducidos en el lapso de tiempo en el cual los delitos serán perseguibles y no deja éste a voluntad discrecional del órgano encargado de la persecución, lo que es necesario en un Estado de derecho donde la prescripción cumple una función de garantía fundamental de los ciudadanos frente a la actividad judicial y constituye una sanción a los

> órganos encargados de la persecución penal por el retraso en la ejecución de sus deberes.

Peña Cabrera en un interesante artículo dedicado al análisis del referido Acuerdo Plenario, precisa el fundamento constitucional de la figura de la prescripción. Así, parte de afirmar que el Derecho Penal constituye una construcción humana que pretende dar una respuesta racional frente a la comisión de un delito, en una señal de superación de las aberraciones que se cometían en la antigüedad en contra de los presuntos delincuentes.

Entonces, "los dictados de un Estado Constitucional de Derecho implican que el Derecho Penal deba orientarse a dos planos a saber: primero, a garantizar la libertad y dignidad de quien se encuentra sometido a la persecución penal

> …procurando que la pena haya de reportar algún tipo de utilidad al penado, desde un norte esencialmente preventivo. Segundo, el Derecho Penal – como medio de protección social – también se encamina a proteger a la sociedad, frente a las consecuencias nocivas de la conducta criminal… (Peña Cabrera Freyre, s.f. , pp. 27, 28).

En todo Estado social y democrático de Derecho, continúa el autor, debe alcanzarse un equilibrio entre ambos planos, de allí que se hayan previsto normas que limitan el poder del Estado frente al sujeto que cometió un delito, siendo una de ellas la que prevé la institución de la prescripción.

Por otro lado, añade dos componentes que otorgan soporte a la mencionada institución, así menciona que:

> …el transcurso inevitable del tiempo, provoca consecuencias relevantes, primero, hace diluir significativamente la alarma social producida por los efectos perjudiciales del delito y, segundo, dificulta la actividad probatoria, en cuanto a la adquisición y/u obtención de las evidencias y los indicios, lo que a la postre, tiende a afectar la seguridad que debe imperar en la administración de justicia en lo penal. (Peña Cabrera Freyre, s.f., p. 28).

En este punto resulta pertinente citar lo manifestado por el Tribunal Constitucional en los fundamentos 3 y 4 de la sentencia correspondiente al EXP. 04959 – 2008 – PHC/TC, donde señala que:

> 3. […] la prescripción desde un punto de vista general es la institución jurídica mediante la cual, por el transcurso del tiempo, la persona adquiere derechos o se libera de obligaciones. Y desde la óptica penal es una causa de extinción de la responsabilidad criminal fundada en la acción del tiempo sobre los acontecimientos humanos o en la renuncia del Estado al *ius punendi*, bajo el supuesto de que el tiempo transcurrido borra los efectos de la infracción, existiendo apenas memoria social de ella. Dicho de otro modo, en una Norma Fundamental inspirada en el principio *pro homine*, la ley penal material otorga a la acción penal una función preventiva y resocializadora, en la cual el Estado autolimita su potestad punitiva, orientación que se funda en la necesidad de que pasado cierto tiempo se elimine toda incertidumbre jurídica y se abandone el castigo de quien lleva mucho tiempo viviendo honradamente, consagrando de esta manera el principio de seguridad jurídica.4. Así la ley considera varias razones que permiten extinguir la acción penal, en virtud de las cuales el Estado autolimita su potestad punitiva: causas naturales (muerte del infractor),

> criterios de pacificación o solución de conflictos sociales que tienen como base la seguridad jurídica (cosa juzgada o prescripción) o razones sociopolíticas o de Estado (amnistía).

Asimismo, en la STC 07451-2005-HC/TC precisó que el fundamento constitucional de la prescripción se encuentra tanto en el último párrafo del artículo 41 como en el artículo 139, inciso 13, de la Constitución y que mediante la prescripción se limita la potestad punitiva del Estado dado que se extingue la posibilidad de investigar un hecho criminal y con ello la responsabilidad del autor o autores del delito investigado.

No está de más en este punto, realizar el deslinde entre prescripción de la acción pena y prescripción de la ejecución de la pena, para lo cual resulta valioso el aporte de hecho por el Tribunal constitucional en el fundamento 7 del EXP. N° 7451-2005-PHC/TC, donde señala:

> …la prescripción igualmente constituye un supuesto de extinción de la acción penal tal como lo prevé el artículo 78º, inciso 1, del Código Penal, y la norma material reconoce también la prescripción de la ejecución de la pena (artículo 85º, inciso1). Así, la primera prescripción, llamada de la persecución penal, está referida a la prohibición de iniciar o continuar con la tramitación de un proceso penal en tanto que por la segunda, llamada de la ejecución penal, se excluye la ejecución de una sanción penal si ha transcurrido un plazo determinado, de lo cual se infiere que la prescripción del delito extingue la responsabilidad penal, en tanto que la prescripción de la pena lo que extingue es la ejecución de la sanción que en su día fue decretada. (Fundamento jurídico Nº 07)

En el plano normativo, el artículo 80 del Código Penal recoge expresamente las reglas que se han de tener en cuenta para contabilizar los plazos de prescripción:

> Artículo 80.- 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.
> En caso de concurso real de delitos, las acciones prescriben separadamente en el plazo señalado para cada uno.
> En caso de concurso ideal de delitos, las acciones prescriben cuando haya transcurrido un plazo igual al máximo correspondiente al delito más grave.
> La prescripción no será mayor a veinte años. Tratándose de delitos sancionados con pena de cadena perpetua se extingue la acción penal a los treinta años.
> En los delitos que merezcan otras penas, la acción prescribe a los dos años.
> En casos de delitos cometidos por funcionarios y servidores públicos contra el patrimonio del Estado o de organismos sostenidos por este, o cometidos como integrante de organizaciones criminales, el plazo de prescripción se duplica.

Y, en el artículo 82 precisa a partir de qué momento empieza a correr el plazo de prescripción:

> Artículo 82.- Los plazos de prescripción de la acción penal comienzan:
>
> 1. En la tentativa, desde el día en que cesó la actividad delictuosa;
> 2. En el delito instantáneo, a partir del día en que se consumó;
> 3. En el delito continuado, desde el día en que terminó la actividad delictuosa; y
> 4. En el delito permanente, a partir del día en que cesó la permanencia.

Por último, cabe precisar que si bien no se ha explicitado esta clasificación, en efecto, el Código Penal regula dos tipos de prescripción: a) la ordinaria, la cual opera cuando el tiempo transcurrido es igual al máximo legal de la pena prevista para el delito cometido, quedando prescrita la acción penal, y b) la prescripción extraordinaria, la cual opera cuando se ha interrumpido el plazo establecido para la prescripción ordinaria; ello sucede por las actuaciones del Ministerio Público, la actuación de las autoridades judiciales o la comisión de un nuevo delito doloso. En la prescripción extraordinaria, la acción penal prescribe cuando el proceso se prolonga por un tiempo igual al de la prescripción ordinaria más la mitad del mismo plazo. Respecto a este punto daremos mayor alcance en los apartados posteriores.

Habiendo desarrollado ya de manera precisa e idónea para la presente investigación, el tema de la prescripción pasaremos ahora a enfocar la suspensión y la interrupción del plazo prescriptorio.

B. Suspensión del plazo de prescripción de la acción penal

La figura de la suspensión del plazo prescriptorio de la acción penal se encuentra prevista en el artículo 84 del Código Penal, en los siguientes términos:

> Artículo 84.- Si el comienzo o la continuación del proceso penal dependen de cualquier cuestión que deba resolverse en otro procedimiento, se considera en suspenso la prescripción hasta que aquel quede concluido.

Sin embargo, la simplicidad de los términos en los que ha sido redactado este artículo es solo aparente, de allí que este haya dado origen a conflictos y debates de los cuales nos ocuparemos en el presente apartado, en la medida que guarden relevancia con la problemática en cuestión.

El Acuerdo Plenario N° 01-2010/CJ-116 se elaboró con la finalidad de poner fin la problemática que surgió a raíz de la inclusión del inciso 1 del artículo 339 del Código Procesal Penal que señala "La formalización de la investigación suspenderá el curso de la prescripción de la acción penal", ya que existían confusión respecto a la legitimidad e idoneidad de sus efectos. Con dicho objetivo, el Acuerdo Plenario desarrolla de manera precisa el tema de la suspensión de la prescripción, así, en los argumentos 24 y 25 señala que consiste en la creación de un estado en el cual el tiempo deja de correr porque se presenta una situación particular determinada por la Ley que impide la persecución penal – constituye una excepción al principio general de la continuidad del tiempo en el proceso –.

La continuidad del proceso dependerá de la decisión de una autoridad extra penal, que puede ser un Juez del ámbito civil, administrativo, comercial, de familia y en todos los casos se paraliza el inicio o la continuación del proceso desde que se presenta la circunstancia que amerita la posibilidad de su prosecución y se reiniciará cuando se resuelva esa cuestión.

Por consiguiente, el término de la prescripción sufre una prolongación temporal. La consecuencia más significativa es que el tiempo transcurrido con anterioridad al momento en que se presentó la causa que suspendió el proceso no se pierde y se sumará al que transcurra después de su reiniciación, pero el tiempo cumplido durante la vigencia de la suspensión no se computa para los efectos de la prescripción extraordinaria.

Este Acuerdo Plenario finaliza dejando sentado que el inciso 1 del artículo 339 confiere a la Formalización y Continuación de la Investigación Preparatoria idoneidad para **suspender** la prescripción de la acción penal hasta el término del proceso, en virtud a una sentencia u otra resolución judicial que le ponga fin, o en su defecto, hasta que sea aceptada la solicitud de sobreseimiento del fiscal, resultando incorrecto interpretar que se trata de una causal de interrupción.

Resulta interesante el análisis que hace este Acuerdo Plenario en relación al fundamento del referido inciso 1 del artículo 339, cuando señala que la suspensión de la prescripción a la que da lugar constituye una oportunidad para que el Estado ponga de manifiesto que aún existen posibilidades para llevar adelante el proceso penal y de ser el caso, sancionar al responsable, por lo que dejar que el ejercicio de la acción penal prescriba contribuiría a ensanchar el círculo de la impunidad, de allí que se le haya otorgado dicho poder a la Formalización de Investigación Preparatoria que, se supone, contiene indicios de mayor contundencia para motivar la persecución en contra del imputado.

Pese a las aclaraciones vertidas en el referido Acuerdo Plenario, tanto a nivel judicial como doctrinario se llegó a afirmar que el mencionado inciso 1 del artículo 339 del Código Procesal Penal se oponía al texto contenido en el artículo 83 del Código Penal y que en realidad debería tratarse de una causal de interrupción, lo que dio lugar a la emisión del Acuerdo Plenario N° 03-2012/CJ-116, donde se concluyó que tanto el artículo 83 del Código Penal como el inciso 1 del artículo 339 del Código Procesal Penal prevén causales de suspensión distintas e independientes, por tanto, que no se excluyen e incluso se complementan.

Afirma que la prejudicialidad considerada por la norma sustantiva puede paralizar incluso la continuación de un proceso penal en trámite y donde la Formalización de la Investigación Preparatoria que considera la norma adjetiva, ya decretó la suspensión del plazo de prescripción de la acción penal.

En este contexto, se llegaría a interpretar que la Formalización de Investigación Preparatoria suspende la prescripción y la cuestión prejudicial suspende al proceso.

Finalmente, afirmó que la suspensión del plazo de prescripción no constituye una vulneración del derecho al plazo razonable que tiene el imputado, toda vez que las normas contenidas en el Código Procesal Penal que imponen plazos estrictos para el desarrollo del proceso resultan suficientes para impedir una prolongación desmedida del mismo, por lo que constituyen por sí mismas una garantía para el procesado en términos temporales.

A nivel doctrinario, Peña Cabrera (s.f.) ha sostenido que la suspensión es un efecto jurídico de una circunstancia impeditiva del proceso penal, que consiste en una pausa en el transcurso del término de la prescripción a fin de remover el obstáculo que se haya presentado. Siendo su característica diferenciadora, el dejar a salvo el tiempo transcurrido antes de que tuviese lugar el

incidente, para que superado este pueda ser sumado al que se retoma desde su resolución.

En este contexto, las causales de suspensión están previstas en la ley y ante la interposición de una de ellas, el proceso deberá suspenderse a efectos de que se cumpla con satisfacer presupuestos legales, de cuya resolución o corrección depende que pueda retomar la actividad persecutoria el Ministerio Público (pp. 35-36).

C. Interrupción del plazo de prescripción de la acción penal

La figura de la interrupción del plazo prescriptorio de la acción penal se encuentra prevista en el artículo 83 del Código Penal, en los siguientes términos:

> Artículo 83.- La prescripción de la acción se interrumpe por las actuaciones del Ministerio Público o de las autoridades judiciales, quedando sin efecto el tiempo transcurrido.
> Después de la interrupción comienza a correr un nuevo plazo de prescripción, a partir del día siguiente de la última diligencia.
> Se interrumpe igualmente la prescripción de la acción por la comisión de un nuevo delito doloso.
> Sin embargo, la acción penal prescribe, en todo caso, cuando el tiempo transcurrido sobrepasa en una mitad al plazo ordinario de prescripción.

De la lectura de este artículo se advierte que la interrupción que podríamos llamar primigenia, tiene lugar con los primeros actos

que lleva a cabo el aparato estatal ante la sospecha o conocimiento de un hecho presuntamente delictuoso, y que casi siempre recaen en el Ministerio Público mediante la disposición de Diligencias Preliminares, "es de verse, por lo tanto, que el cómputo de los plazos prescriptorios pueden interrumpirse a instancia de determinadas actuaciones investigativas, acusatorias y judiciales"(Peña Cabrera Freyre, s.f. , p. 35).

Ahora bien, debemos tener claro que antes de dicho primer contacto entre el aparato estatal y el hecho presuntamente delictuoso, el plazo para la prescripción ordinaria ya venía transcurriendo, y que el plazo que pudiese tener lugar a partir de dicha intervención podrá ser únicamente el de la prescripción extraordinaria.

Recordemos pues que líneas arriba habíamos señalado que la prescripción extraordinaria opera cuando se ha interrumpido el plazo establecido para la prescripción ordinaria y que ello sucede por las actuaciones del Ministerio Público, la actuación de las autoridades judiciales o la comisión de un nuevo delito doloso.

Respecto a sus efectos, se coincide en afirmar que al término de la causal de interrupción no se reanuda aquel que venía transcurriendo hasta antes de la aparición de la causa, sino que se

inicia la contabilización de un nuevo plazo de prescripción. Es precisamente en este punto donde radica la principal diferencia con la suspensión, ya que superada esta última, al plazo que empieza a correr se suma el transcurrido hasta el momento de surgir el incidente que la generó.

Este aspecto fue desarrollado por el Tribunal Constitucional en la sentencia del EXP. Nº 4118-2004-HCdonde señaló que la interrupción y la suspensión del plazo se distinguen en el hecho de que producida la interrupción el plazo vuelve a contabilizarse. En cambio, la suspensión sólo detiene el cómputo del plazo y, superada la causal de suspensión, el plazo transcurrido se mantiene y se continúa contabilizando.

Por otro lado, "a consecuencias de la interrupción de la prescripción, el tiempo que transcurre durante el lapso de realización de determinadas actuaciones oficiales por parte de las agencias estatales competentes, este queda sin efecto, determinándose al término de la última diligencia el inicio de un nuevo plazo prescriptorio"(Peña Cabrera Freyre, s.f. , pág. 35).

En este punto, resulta pertinente el aporte hecho por el Tribunal Constitucional, que en el fundamento 7 de la sentencia recaída en el EXP. N° 4118-2004-HC/T señala que "La suspensión de la

prescripción de la acción penal se encuentra definida en el artículo 84 del Código Penal.

A diferencia de la interrupción de la prescripción de la acción penal, la suspensión no cuenta con causales establecidas en el Código, sino que se dispone 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". En tal sentido, puede considerarse como causal de suspensión, por ejemplo, la cuestión prejudicial, regulada en el artículo 4 del Código de Procedimientos Penales. Se puede considerar, también, la prerrogativa del antejuicio".

3.1.1. Directrices constitucionales que sustentan nuestra postura

Hablar del marco constitucional del proceso penal es, desde un punto vista racionalista, difícil si se entiende que legitimar el dolor[1] basado en el fundamento que fuere resulta contrario a nuestra idea de una sociedad más justa y humana, sobretodo esto último. Más humana si atendemos solo a la razón como elemento principal de nuestra naturaleza, la cual nos guía a extirpar el dolor de nuestro ser y al menos de quienes nos rodean.

[1] Sobre el derecho penal como derecho del dolor y la administración de justicia como órgano encargado de repartir el dolor se puede consultar la obra de Nils Cristhie, específicamente "Los límites del dolor" (1998).

Pues si lo vemos tal y como es, el Derecho Penal (y el Procesal Penal), que tiene mucha relación con el término "pena", es simplemente la forma a la que los estados han acudido para reaccionar con violencia ante la violencia y poder legitimar esto. Y el problema no es que no tenga solución, lo tiene, pero la voluntad política es lo que detiene el cambio.

No obstante, este preámbulo, el derecho penal en sociedades como la nuestra aun es un mal necesario para, en su calidad de *ultima ratio*, intentar frenar los comportamientos considerados contraproducentes o contrarios a la "estabilidad social" (si alguna existe).

Así las cosas, esta labor no podría estar exenta de límites o en todo caso delimitada por una serie de garantías y derechos con el fin de evitar situaciones extremas que ya el mundo se ha encargado de ejemplificar en épocas tenebrosas y en distintos lugares del orbe en que el hombre dictatorial y/o fanático con ideologías enrarecidas de fundamentación antropológica se ha asentado.

Por estas razones, aun cuando es una forma arcaica de solventar el problema de las conductas desviadas, el Derecho Penal se aplica. Entonces en su aplicación al menos, debemos tender a cortarle las alas a este instrumento que más adelante, por su inidoneidad, nos puede llevar a empeorar la estructura social tal cual la conocemos. Así también

lo entiende Mir Puig (1994) cuando menciona que "[l]a principal consecuencia que se sigue del fundamento político de la pena es la de que el mismo supone una serie de *límites* al empleo de ésta" (p. 45).

Así, debido a la incapacidad del derecho penal de la que hablábamos, Rodríguez Hurtado (2008) trata de definir al proceso penal como "mecanismo de resolución o redefinición de conflictos generados por los delitos, que se edifica para operar al servicio de la colectividad, las víctimas y los procesados" (p. 139).

Que tanto sea así es otro problema que congregaría multitud de argumentos, no siendo ésta la palestra para su exposición. Lo rescatable de esta visión es la incorporación de principios y derechos (o mejor dicho su efectivización, pues siempre existieron) al nuevo proceso penal que paulatinamente se fue implantando en nuestro país a partir del año 2004.

Entonces, lo que ahora se tiene es un proceso penal impregnado de los postulados constitucionales siguiendo la corriente que en la mayoría de países industrializados se ha extendido, "la política de respeto hacia los derechos fundamentales", aunque la real puesta en práctica de lo que regula el artículo 44 de la Constitución[2], no se reduzca a este ámbito.

[2] El artículo 44 de la Constitución señala lo siguiente: Son deberes primordiales del Estado: defender la soberanía nacional; **garantizar la plena vigencia de los derechos humanos**; proteger a la población de las amenazas contra su seguridad; y promover el bienestar general que se fundamenta en la justicia y en el desarrollo integral y equilibrado de la Nación.

En este entendido, para no profanar lo escrito en estas páginas y adicionalmente no extender innecesariamente estas páginas, pasaremos a analizar los principios y derechos en los cuales hemos fijado la atención para la propuesta de nuestro estudio.

A. Principio *pro homine*

La reformada Constitución de 1979 ya regulaba lo siguiente:

> Artículo 105.- Los preceptos contenidos en los tratados relativos a derechos humanos, tienen jerarquía constitucional. No pueden ser modificados sino por el procedimiento que rige para la reforma de la Constitución.
>
> La anterior norma fue hecha en un contexto internacional del que se venía de experimentar actos atroces[3] y que como consecuencia se emitieron una serie de declaraciones y tratados con el "fin" de prevenirlo o al menos de coronar dichos acontecimientos como lo que fueron, experiencias nefastas de la historia moderna o contemporánea, o como quiera llamársela. Entre aquellos documentos internacionales tenemos la Declaración Universal de Derechos Humanos del 10 de diciembre de 1948, el Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políticos del 6 de diciembre 1966, la Convención Americana de Derechos Humanos del 12 de noviembre de 1969 y el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políticos.

Saltaba a flote su tendencia garantista y pro persona (aunque su efectividad es otro tema, porque como toda intención bien pudo quedar exenta de acción) que trato de asentarse en el Código Penal de 1991,

[3] Lo dicho no significa que desconozcamos que todavía hoy muchos países y pueblos del mundo se encuentran pasando por situaciones similares.

aunque en la actualidad la traducción que sobre la realidad realiza la prensa amarillista ha traído consigo la alarma social y la presión hacia el legislativo y al propio poder judicial, dando como resultado la mayor severidad de las penas y el encarcelamiento innecesario.

Tomando en cuenta lo dicho, en la aplicación de las normas, no solo de las constitucionales, sino de todas y en especial de las penales y procesales penales se requiere una especial a atención en el ser hacia quien van dirigidas. Esto involucra un esfuerzo real por "colocarse en los zapatos del otro", en tratar de interpretar con un espíritu antropológico las disputas que entre normas o dentro de su contenido puedan aparecer.

No nos debe cruzar por la cabeza que el concepto *pro homine* o pro persona sea la "alforja" en donde toda invocación en la interpretación de los derechos fundamentales encuentre acogida, no, de ninguna manera. Por ello aquí desarrollamos las especiales condiciones de su aplicación y circunstancias que ameritan su intervención.

A.1. Definición del principio *pro homine* y su función interpretativa

El principio *pro homine* o pro persona, podríamos aseverar se encuentra implícitamente recogido en la regulación constitucional cuando en el artículo 1 de la Constitución se menciona que la persona defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la

sociedad y del Estado. Hablar de estado ya implica a todos los órganos que lo componen incluyendo el Ministerio Público y el Poder Judicial. Respecto de este último podemos señalar que el artículo VI del título preliminar del Código Procesal Constitucional[4] y su ley orgánica en su artículo 14 como alguno de los instrumentos específicos que, combinado con el principio de jerarquía normativa, permiten inferir su ya presencia dentro del sistema jurídico interno.

Pero si alguna duda cabe de esto, los instrumentos internacionales de acuerdo al artículo 55 de la Constitución, la despejan. Así, por solo mencionar dos de ellos, ya que el mayor desarrollo del principio bajo estudio ha sido en la jurisprudencia de los organismos internacionales y en la doctrina, tenemos el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en cuyo artículo 5.1 se regula lo siguiente:

> Ninguna disposición del presente Pacto podrá ser interpretada en el sentido de conceder derecho alguno a un Estado, grupo o individuo para emprender actividades o realizar actos encaminados a la destrucción de cualquiera de los derechos y libertades reconocidos en el Pacto o a su limitación en mayor medida que la prevista en él.

La convención Americana de Derechos Humanos en su artículo 29 (Normas de interpretación) también precisa que:

[4] Basados en el artículo IX del título preliminar del mismo cuerpo normativo podemos señalar la posibilidad de aplicación supletoria respecto de otros procesos, como bien puede ser el penal.

> Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de: a) permitir a alguno de los Estados partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella; b) limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados; c) excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, y d) excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza.

De modo que el Perú siendo parte suscriptora no podría encontrarse ajena a su aplicación en el ordenamiento jurídico nacional, por ello resulta válido aludir a sus beneficios para sustentar una posición limitadora de las interpretaciones que restringen, desconocen o vulneran derechos fundamentales.

Así, al igual que otros sistemas jurídicos nacionales, en el Perú se han desarrollado criterios constitucionales que favorezcan la interpretación o aplicación de la norma más benéfica. Entre este tipo de criterios destacan, por ejemplo, los principios *in dubio pro reo*, *in dubio pro operario* o de favorabilidad laboral, *favor debilis*, *favor libertatis* y *pro actionae* o la aplicación retroactiva de la ley penal más benéfica.

El principio *pro homine* es un principio hermenéutico que, al tiempo de informar el derecho de los derechos humanos en su conjunto, ordena

que deba optarse, ante una pluralidad de normas aplicables, siempre por aquella norma *iusfundamental* que garantice de la manera más efectiva y extensa posible los derechos fundamentales reconocidos; es decir aquella que despliegue una mayor eficacia de la norma.

> Asimismo, pero de manera inversa, también implica que debe preferirse la norma o interpretación más restringida cuando de los que se trata es de fijar restricciones al ejercicio de los derechos, sean éstas de carácter permanente o extraordinario. Esta directriz de preferencia de normas o de interpretación alcanza a ser aplicable incluso en los casos de duda sobre si se presenta una situación en que se encuentran en juego derechos fundamentales u otros derechos. (2009, f.j. 33).

Declaraciones como la citada, contenida en una de las sentencias del Tribunal Constitucional nos debe hacer inferir el ingreso del principio en estudio a nuestro ámbito nacional, a nuestro ordenamiento jurídico interno.

El Principio *Pro Homine* permite en la función interpretativa de la norma el favorecimiento a la persona, es decir, una especie de optimización de sus derechos cuando se tiene que elegir entre interpretaciones restrictivas o vulneradoras de los mismos optando por la menos lesiva de su contenido y frente a interpretaciones que los garanticen en mayor o menor medida, a optar por las primeras.

Si damos pie a la teoría no conflictivista de los Derecho Humanos, es decir aquella por la que se entiende que no existe conflicto entre

derechos sino entre pretensiones sobre los mismos comprenderemos que los derechos en realidad se delimitan y no se limitan (Burga Coronel, 2011, p. 253). Entendido ello podemos entrar a la exposición de las reglas que del principio *pro homine* emanan, las cuales son útiles a los fines del presente trabajo.

B. Principio de legalidad

El principio de legalidad constituye uno de los principios clásicos en materia de Derecho Penal en todo Estado Social y Democrático de Derecho, en contraposición a un Estado en el que el gobernante hace y deshace según su voluntad, y no existen límites para sus facultades. Así, el principio de legalidad surge en el contexto de una lucha en contra del poder irrestricto de los gobernantes y por la división de los poderes. Sin embargo, Villaroel Quinde (2010) señala que:

> "Si bien su contenido se ha ido acuñando paulatinamente a lo largo del tiempo, su origen como principio se remonta a la época de la ilustración […], es recién luego de las etapas de las revoluciones en las que el principio de legalidad asume todo el contenido garantista que conocemos en la actualidad, esto es, como parámetro de ineludible cumplimiento dentro de la labor legislativa de creación de normas penales, así como el límite de la interpretación judicial dentro de la función de administrar justicia en el caso concreto, los cuales finalmente buscan garantizar una mejor tutela de los derechos fundamentales de los ciudadanos" (p. 197).

Bacigalupo (1996) señala que el principio *nulla poema sine lege* o principio de legalidad, constituye un eje básico del Derecho Penal, toda vez que ofrece garantías en su aplicación, así, señala que:

> La consecuencia práctica de este principio es la siguiente: ninguna sentencia condenatoria puede dictarse aplicando una pena que no esté fundada en una ley previa, es decir, una ley en la que el hecho imputado al autor sea amenazado con pena. En otras palabras, el razonamiento judicial debe comenzar con la ley, pues sólo de esa manera la condena podrá fundarse en la ley penal. El principio tiene, entonces, dos partes, como hemos visto: "nullumcrimen sine lege" y "nullapoena sine lege". Tanto el delito como la pena deben estar determinados en la ley previa" (p. 33).

Hallamos una definición clara y precisa del principio de legalidad en el texto constitucional nacional, así, en el literal d) del inciso 24 del artículo 2 se señala que "Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley".

A nivel doctrinario, se ha afirmado que "son dos supuesto que debe regular la norma, en consonancia con el principio de legalidad: el supuesto de hecho y la consecuencia jurídica o sanción" (Villaroel Quinde, 2010, p. 204), en otras palabras, y tal como hemos venido señalando, tanto el delito como la sanción a imponerse deben estar plasmadas en una ley de existencia previa a la comisión del hecho

concreto, a fin de que el sometimiento del presunto culpable al proceso penal y su posible condena, sean legítimos

B.1. Dimensiones

a. Nullum crimen sine lege previa

Según esta dimensión, la ley debe estar consagrada de manera anterior a la comisión del hecho delictivo, con ello se pretende garantizar que el infractor haya tenido conocimiento previo tanto de la ley vulnerada como de la sanción que le correspondería, ya que, de lo contrario, la incriminación resultaría sumamente injusta. A su vez, esta circunstancia determina la prohibición de la aplicación retroactiva de la norma penal.

b. Nullumcrimen sine lege scripta

Según esta dimensión, el delito debe estar calificado en la ley de manera expresa e inequívoca, así, prohíbe que la costumbre, los principios generales del Derecho o la jurisprudencia, sean fuente de derecho para el caso concreto de la regulación de los delitos. En este contexto, solo la ley posee idoneidad para prever delitos y sanciones.

c. Nullum crimen sine lege stricta

Según esta dimensión, la ley debe interpretarse de conformidad con su contenido, así, el intérprete deberá sujetarse a los términos en los

que ha sido redactada la norma, y no otorgarle un significado distinto según sus convicciones personales. En este sentido, es que se prohíbe la aplicación de la analogía.

d. Nullum crimen sine lege certa

Según esta dimensión, la determinación del delito y de la sanción que le corresponde deber ser clara y precisa, ello con la finalidad de que el receptor comprenda claramente la prohibición que impone y la sanción que le corresponderá en caso de vulnerarla.

C. Principio de presunción de inocencia

El profesor Enrique Bacigalupo (2005) ya desarrolla un alcance más profundo de este principio-derecho dado que no se limita a la actuación del Estado solamente, sino que extiende sus efectos, Así:

> La presunción de inocencia [...] no sólo debe ser un derecho frente al Estado, sino también frente a otros ciudadanos que disponen de medios capaces de estigmatizar a una persona de una manera análoga a la que el Estado podría lograr con la pena, pero —para peor— sin sujeción a los presupuestos que legitiman la pena estatal. (p. 180)

En tal sentido, la presunción de inocencia constituye la más alta garantía para que al imputado se lo inocente o como tal en el desarrollo del proceso, evitando actuar las pruebas con la finalidad de encontrar responsabilidad, sino con la finalidad de descubrir la

verdad de los hechos y su conformidad con las imputaciones, lo que genera por lo tanto un debido proceso.

El actual entendimiento de la presunción de inocencia hasta ha llevado a incluir en su seno al *indubio pro reo*, principio que ya vimos es una manifestación del *pro homine*. Sin embargo, si dejáramos de lado este aspecto y solo atendiéramos a la presunción de inocencia en estricto su contenido es difícil de definir (Bacigalupo Zapater, 2005, p. 183).

Este apunte del profesor chileno es relativo para nuestro ordenamiento dado que si bien no existe una delimitación técnica en todo el sentido de la palabra si existe un acercamiento contenido en el artículo 24.e de la actual Constitución de lo que podemos entender por presunción de inocencia: toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad.

Aludir a la presunción de inocencia no solo se limita a la actuación de prueba suficiente como factor determinante parar estimar destruida la inocencia de quien está sometido a un proceso penal, como señala Enrique Bacigalupo (2005, p. 187), sino que hacen falta cumplir con exigencias que otras garantías constitucionales-procesales, como la motivación, imponen para llegar a esa conclusión final.

De modo que la inocencia se presume y la culpabilidad debe probarse, el imputado no está obligado a probar su inocencia, pero el ente acusador deberá observar las reglas de la carga de la prueba en su actuación. El imputado no sufre las consecuencias de que un hecho propuesto por su acusador no se pruebe, por ello es que incluso puede guardar silencio y hasta mentir.

Llegamos aquí hasta el mismo derecho de defensa, que aun ya difiere en contenido, nos ayuda a entender que en general todos los derechos del imputado se encuentran íntimamente ligados y todos ellos rodean al principio derecho de la libertad dentro del Estado Social y Democrático de Derecho Constitucional.

En realidad, esto resulta cierto en la medida que la presunción de inocencia involucra y se relaciona con un cúmulo no exiguo de valores, principios y derechos. Pues su existencia, por ejemplo, no sería posible como ahora se lo entiende si es que el sistema procesal penal fuese de corte inquisitorial (Bacigalupo Zapater, 2005, p. 211).

Como ya podemos intuir, la inocencia, como estado natural de todos los ciudadanos en la sociedad, requiere de una serie de presupuestos, condiciones y circunstancias que la rodeen para poder considerar que

su existencia es efectiva. Mientras no se den todas ellas podremos estimar su existencia ideal, pero no su efectividad.

De modo que la presunción de inocencia es un principio que rige todas y cada una de las vías procedimentales de naturaleza penal de inicio a fin, que fácilmente puede extenderse hacia causas de distinta índole siempre que se den las condiciones precisas, al igual como sucedió con el debido proceso en materia civil, penal y constitucional que luego pasó a extenderse hacia el proceso laboral, administrativo y demás. Lo que se busca es salvaguardar aquel "estado socio-natural" de las personas, su inocencia.

Cuestiones o circunstancias que extienden, temporalmente hablando, en demasía o de manera ilimitada la persecución del delito, contradicen dicho principio, puesto que la persecución ilimitada lo que hace es presumir la responsabilidad penal del imputado o acusado sin que se haya llevado a cabo el análisis objetivo de las pruebas, sino por mera intuición, desconociendo el hecho de que la finalidad de la pena es de prevención especial positiva y que un ciudadano que ha cometido un delito desde la imputación primigenia bien puede ya haberse "resocializado" sin necesidad de pena alguna y que, por otro lado, no es posible utilizar la ineficiencia del aparato gubernamental para ubicar y capturar al

contumaz como fundamento para dicha suspensión ilimitada, desproporcional e irracional.

En resumidas cuentas, y parafraseando las palabras del profesor Bacigalupo, quien se apoya en la cita de una sentencia de su país, es un principio-derecho que busca garantizar la prevalencia de la inocencia de las personas, convirtiéndose es un *derecho a la interdicción de la arbitrariedad* en toda clase de procesos (2005, p. 330).

D. Finalidad de la pena

Hasta vulgarmente se entiende que justicia que llega tarde no es tal. En tal sentido las figuras de prescripción extintiva con motivo de la prescripción de la acción penal, de que el Estado deje de lado su potestad punitiva, tiene en gran medida relación con la finalidad o finalidades de la pena.

Sobre la función o finalidad de la pena existen diversas teorías, la gran división es entre absolutas y relativas, así tenemos la de la mera retribución (o de la venganza, que no tiene como justificar la necesidad de la pena), la de la prevención general, a su vez direccionada positiva y negativamente (ambas instrumentalizadoras del hombre para el hombre), y la especial también dispersa en positiva y negativa (que pretende "curar violencia con más

violencia" -esto hasta en educación ha sido rebatido-). Como siempre nunca faltan las teorías eclécticas, entre estas la reestabilización (basada en la idea de devolver la vigencia comunicativa-social de la norma afectada por la comisión del ilícito) (García Cavero, s.f., pág. 8). Y, no olvidemos, la primigenia función protectora atribuida como instrumento último de control social de los bienes jurídicos de relevancia dentro de la sociedad.

Este no es el espacio para discutir la idoneidad o no de cada una de las propuestas que a lo largo de la historia se han ido desarrollando, ni el lugar para cuestionar la idoneidad terminológica de "*función*" o "*fin*"[5], sin embargo, lo que sí es contrastable es que frente a cualquier objetivo o finalidad perseguida con la pena, incluso si esta es el "mantenimiento de la realidad social" (Jakobs, 1998, p. 34) o el restablecimiento de la vigencia de la norma (García Cavero, s.f., p. 12), no resultará posible su consecución si para obtener sentencia condenatoria el tiempo transcurrido es excesivo a tal extremo que la consciencia social sobre el delito se haya perdido, consciencia más débil aún en países como el nuestro.

Sin perjuicio de lo dicho, aún mantiene legitimidad la función preventiva de la pena vista desde sus posibles repercusiones positivas en el agente. Así según esta teoría, "la pena debe intimidar

[5] Por ejemplo, García Cavero trata el tema utilizando indistintamente ambos términos (García Cavero, s.f., pág. 2).

al delincuente para que no vuelva a cometer hechos delictivos" (García Cavero, s.f., p. 6), esto quiere decir que en su ejecución se busca rehabilitar, reeducar y reinsertar al "desadaptado" en el sistema. Que tan posible sea eso en la realidad es otro tema de discusión, sin embargo, resulta ser una idea sublime, aunque perseguida por medios inadecuados, que ha sabido suavizar la idea meramente retributiva que sobre la pena se tenía en antaño.

Entonces teniendo a la prevención especial positiva dentro de nuestro sistema como una de los fines de la pena, opuesto a su afianzamiento, y también al de los demás fines que puedan pretenderse, resulta la persecución indefinida de las conductas punibles.

E. Derecho al plazo razonable

Aunque no recogido explícitamente en la Constitución Política, si lo encontramos en los tratados de los que el Perú es parte[6] y por lo tanto, acorde con el artículo 55 de la Norma líneas arriba citado, forma parte del derecho interno y demanda eficacia en el desarrollo del proceso penal.

Tanto la doctrina interna y externa ha tratado este derecho, también lo ha hecho los distintos órganos peruanos, extranjeros y órganos de

[6] V.gr. Convención Americana de Derechos Humanos

justicia internacional como la CIDH (Chunga Hidalgo, 2015, págs. 42-43). Siendo así en espacios como éste no podemos más hacer más que resumir la idea y plantear lo puntos específicos que nos son útiles.

El plazo razonable forma parte del derecho continente de debido proceso y por su indefinición conceptual, el aspecto temporal dentro de un proceso, que es lo en estricto garantiza, debe contrastarse o ponerse a prueba de acuerdo a tres reglas que el Tribunal Constitucional ha recogido de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Suárez Rosero vs. Ecuador, a) la complejidad del asunto; b) la actividad procesal del interesado, y c) la conducta de las autoridades judiciales" (2005, pág. f.j. 11). De su análisis resulta la razonabilidad o no periodo del tiempo que duró el proceso.

El plazo razonable se encuentra recogido en instrumentos jurídicos internacionales, así la Convención Americana en su artículo 7, numeral 5, expresa la temporalidad racional durante la cual una persona debe ser juzgada con el fin de que su situación precaria no sea la misma de manera prolongada. Y esto no solo hace referencia a la efectividad de la justicia interna, sino y sobre todo al "malestar" que en un imputado provoca el encontrarse en una situación de suspenso, al no saber qué será de él mañana.

3.2. Definición de términos básicos

3.2.1. Contumacia

Manifestación o declaración de la condición del procesado cuando rehúye al proceso, del cual tiene conocimiento que se sigue en su contra.

3.2.2. Prescripción de la acción penal

Institución penal por la cual se extingue la responsabilidad criminal por al paso del tiempo, debido a que tiene como consecuencia el impedimento de perseguir y sancionar el delito por haberse vencido el plazo establecido en el Código Penal, ya sea porque nunca se inició el proceso, o porque una vez iniciado, no se ha cumplido con los plazos.

3.2.3. Interrupción del plazo de prescripción

Es el efecto consistente en el corte del plazo de prescripción de la acción penal ya transcurrido, volviendo a computarse el plazo a partir del día siguiente de producido el hecho que lo motivó. Este efecto se produce ya sea por las actuaciones del Ministerio Público o por el órgano jurisdiccional.

3.2.4. Suspensión del plazo de prescripción

Efecto que detiene el plazo de la prescripción mientras dure el acontecimiento suspendido, reiniciándose el plazo una vez culminado dicho supuesto. La suspensión se produce cuando se produce una cuestión incidental que se tiene que resolver en un procedimiento aparte del proceso principal.

CAPÍTULO 3: SUPUESTOS GENÉRICOS SOBRE LOS CUALES SE INTERRUMPE O SUSPENDE EL PLAZO DE PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL

Como ya fue dicho en el capítulo anterior, la interrupción de la acción penal es una figura jurídica que se presente ante tres supuestos genéricos contemplados en el artículo 83 del Código Penal, estos son, la actuación del Ministerio Público, la actuación del Poder Judicial y la comisión de nuevo delito doloso; por su parte, la suspensión de la acción penal opera, cuando se presenta una cuestión incidental que afecta el inicio o continuación del proceso penal. Pues bien, estos supuestos serán desarrollados con mayor amplitud en el presente capítulo.

3.1. Supuestos por los que se interrumpe el plazo de prescripción de la acción penal

El primer supuesto que propicia la interrupción del plazo de prescripción de la acción pena contemplado en el artículo 83 del Código Penal es la actuación del Ministerio Público; sin embargo, en dicha fórmula genérica no se encuentra contenida cualquier tipo de actuación de parte de este ente, sino que deberá tratarse de "…aquellas de entidad suficiente, en las que se aprecia que se ha efectuado una imputación válida contra el procesado, tales como la disposición que apertura las diligencias preliminares con imputación a una

persona por cargos en su contra…" (Caso José Antonio Peña Arrunátegui, 2013, fund. 4.7).

Dicha casación suprema, establece como requisito que, para que exista interrupción del plazo de prescripción de la acción penal, es menester que se haya "…comprendido en forma expresa en el proceso bajo una imputación válida…" (fund. 4.7) al sujeto, de lo contrario, cu notificación con cualquier otra actuación previa o la realización de cualquier otra actuación en la que no exista un imputación totalmente individualizada, no será posible argumentar la existencia de interrupición del plazo de prescripción de la acción penal.

Con ello se puede decir que, en lo casos en que el delito ha sido cometido por varios sujetos y, se ha iniciado las diligencias preliminares teniendo como imputados solo a alguno y no a otros, que después son incluidos en el proceso, tras la realización de la investigación preparatoria, la interrupición del plazo de prescripción opera respecto de unos al ser individualizados e imputados en la disposición de apertura de diligencias preliminares y, respecto de otros, cuando son individualizados y acusados en el requerimiento acusatorio; a pesar de que se trata del mismo proceso y de los mismos hechos imputados.

Para mayor comprensión, se propone el siguiente ejemplo: El sujeto A es un funcionario público que incurrió en delito de colusión, conjuntamente con el sujeto B y el sujeto C, en el mes de mayo del año de 1995, año en el que la regulación penal de dicho delito era la siguiente:

> El funcionario o servidor público que, en los contratos, suministros, licitaciones, concurso de precios, subastas o en cualquier otra operación semejante en la que intervenga por razón de su cargo o comisión especial defrauda al Estado o empresa del Estado o sociedades de economía mixta u órganos sostenidos por el Estado, concentrándose con los interesados en los convenios, ajustes, liquidaciones o suministros, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de quince años. (Poder Ejecutivo, 1991, art. 384).

De la redacción del mencionado artículo se tiene que el extremo mínimo de la pena es de tres años y el extremo máximo es de quince años; pues bien, al respecto puede verse que el delito debería prescribir en un plazo ordinario de quine años, es decir, el mes de mayo de dos mil diez. No obstante, se tiene que, dadas las circunstancias particulares del caso, el Ministerio Público inició las diligencias preliminares individualizando debidamente a los sujetos A y B en el mes de febrero de 2010 y, al percatarse de la participación en la actuación delictiva del sujeto C, lo incluye en la investigación preparatoria mediante disposición del mes de junio del mismo año.

En el ejemplo propuesto, la prescripción de la acción penal se ha interrumpido en el mes de febrero de 2010 para los sujetos A y B, motivo por el que se reanuda el conteo del plazo de prescripción hasta el plazo extraordinario regulado en el artículo 83 del Código Penal, es decir, hasta el mes de noviembre del año 2017; empero, respecto del sujeto C, la prescripción de la acción penal operó en el mes de mayo de 2010, motivo por el cual ya no es posible incoar proceso penal alguno en su contra por los hechos antes mencionados.

La importancia de la comprensión de este asunto es importante debido a la situación difusa que crea la regulación del artículo 1 de la ley 26641, contar con una doble situación de interrupción de la acción penal, pues, se entiende en el caso de las actuaciones del Ministerio Público o la comisión de nuevo delito penal que la presencia independiente de cada uno de estos supuestos es el que interrumpe la prescripción de la acción penal, careciendo de sentido las que se presenten después; sin embargo, en el caso de la declaración de contumacia, ésta se presenta dentro del proceso penal, una vez que ya se han consumado cualquiera de los supuestos anteriormente señalados; en consecuencia, ya no debe interrumpir el plazo de prescripción que ya fue interrumpido, es decir, carece totalmente de eficacia, debido a que siempre y en todos los casos va a ser posterior a la actuación del Ministerio Público o del Poder Judicial y, en alguno caso, posterior a la comisión de un nuevo delito doloso.

Con lo dicho queda claro que, una vez haya sido iniciada la acción penal por el Ministerio Público con la individualización del sujeto que ha cometido el delito ya se ha interrumpido la prescripción de la acción penal y, por tanto, carece de objeto analizar las actuaciones del Poder Judicial que sean posteriores; sin embargo, existen situaciones en que la *notitia criminis* es presentada directamente al poder judicial, obligando a la emisión de una resolución en la que se realiza dicha individualización del sujeto al que se le imputa la comisión de un ilícito penal, remitiendo los actuados al Ministerio Público para efectos de llevar a cabo la investigación pertinente; en estos

casos, también opera la interrupción de la prescripción de la acción penal pues, pese a que la acción misma está reservada al Ministerio Público, la individualización que ha ocurrido con la actuación del poder judicial es suficiente para argumentar la configuración del supuesto contemplado en el artículo 83; principalmente porque esta está dirigida a la imputación de un ilícito penal y a la realización de las investigaciones que determinen la responsabilidad, tal y como lo establece la casación antes comentada.

Claro está que esta no es la única situación en la que se configura el señalado supuesto y que, no se trata de situaciones que regularmente se presentan, sin embargo, el texto normativo del artículo 83 contempla todas estas posibilidades que, de hecho, se presentan en la realidad.

Volviendo a la discusión iniciada en líneas precedentes, tanto en los casos en los que concurre la actuación del Ministerio Público como la actuación del Poder Judicial, queda claro que éstos interrumpen el plazo de prescripción de la acción penal, motivo por el cual, una vez iniciado el proceso, si se presenta la comisión de nuevo delito doloso, no puede hablarse nuevamente de interrupción de la acción penal, pues, una interpretación en este sentido llevaría a propiciar la ineficacia de la regulación misma, en el ejemplo propuesto anteriormente, la interrupción del plazo de prescripción de la acción penal para A y B operó en el mes de febrero de 2010, de encontrarse estos en pleno proceso penal y cometer un nuevo delito doloso en el mes de junio, carece de sentido volver a invocar la interrupción de un plazo de

prescripción que ya se encuentra interrumpido y con plazo extraordinario, pues, ya se habría extinguido el plazo ordinario, lo que impide hacer una nueva operación para plazo extraordinario y, aunque esta se haga, siempre concluirá en la fecha ya establecida anteriormente, es decir, en el mes de noviembre de 2017. Con lo dicho, carece de objeto invocar el supuesto de comisión de nuevo delito doloso cuando ya operó la interrupción.

De esto se concluye que, si el supuesto de comisión de un delito doloso se presenta antes de la actuación del Ministerio Público o del Poder Judicial, es en este momento en que opera la interrupción del plazo de prescripción, lo que hace innecesario volver a interrumpir el plazo con tales actuaciones. Modificando el ejemplo anterior, si es que no se ha iniciado actuación alguna del Ministerio Público o del Poder Judicial hasta el mes de junio de 2010, podría invocarse la prescripción de la acción penal a favor de A, B y C en el mes de mayo de 2010; sin embargo, si se tiene noticia de que alguno de los tres ha cometido un nuevo ilícito penal doloso, por ejemplo, en el mes de enero de 2010, dicho plazo de prescripción debe entenderse interrumpido a partir de dicha fecha.

Por tanto, no importa si se configura nuevo delito doloso después de interrumpido el plazo de prescripción de la acción penal por actuación del Ministerio Público o del Poder Judicial, así como no se toma en cuenta esta actuaciones de haberse interrumpido el plazo de prescripción por delito

doloso con anterioridad; pero, esta dinámica de ninguna manera se presenta en el caso de la declaración de contumacia.

La declaración de contumacia, siempre y en todos los casos se va a presentar luego de que el Ministerio Público o el Poder Judicial hayan imputado un ilícito penal al sujeto; en consecuencia, cuando esta declaración se da, el plazo de prescripción de la acción penal ya se encuentra interrumpido, por lo que no puede o no debe volverse a interrumpir por carecer de sentido o de objeto, tal y como ya fue explicado cuando hablábamos de la comisión de nuevo delito doloso.

Por lo que, mal puede decirse que el artículo 1 de la ley 26641 tiene como efecto la interrupción de la acción penal, como el mismo dispositivo normativo lo establece, puesto que dicha interrupción ya ha operado al momento de la declaratoria de contumacia. En consecuencia, por lo menos este extremo del referido artículo deviene en ineficaz.

3.2. Supuestos por los que se suspende el plazo de prescripción de la acción penal

Habiendo arribado a la conclusión de que el artículo 1 de la ley 26641 no puede interrumpir el plazo de prescripción de la acción penal, o técnicamente, es incorrecto pretender ello; podría concluirse, por descarte, que lo que hace es suspenderlo; sin embargo, ocurre que los supuestos de la suspensión del

plazo de prescripción de la acción penal contenidos en el artículo 84 del Código Penal, tampoco comulgan con la declaratoria de contumacia.

El mencionado artículo 84, establece como supuesto la presencia de "…cualquier cuestión que deba resolverse en otro procedimiento…" y que condicione tanto el "…comienzo o la continuación del proceso penal…"; como por ejemplo el procedimiento que involucra ejercer las labores parlamentarias durante el cual el congresista goza de inmunidad y, en tanto este procedimiento se encuentre vigente, no existe posibilidad de iniciar el proceso penal, por lo que tal actuación se encuentra suspendida o, los casos en los que, una vez iniciado el proceso penal, surjan situaciones incidentales que lleven a suspenderlo en tanto éstas sean resueltas en procedimiento aparte.

Para el primer caso, el ejemplo ya se encuentra dado, digamos que una persona ha cometido el delito de robo[7] antes de ser parlamentario, el mes de julio del año 2014, pero es elegido el año 2015 para ejercer funciones desde el año 2016 hasta el año 2021, en tal situación, el Ministerio Público se encontrará impedido de iniciar investigación alguna en tanto dure dicho procedimiento parlamentario y, una vez terminado este podrá recién llevar a cabo sus actuaciones; tómese en cuenta que en este caso no existe interrupción

[7] **"Artículo 188.- Robo**
El que se apodera ilegítimamente de un bien mueble total o parcialmente ajeno, para aprovecharse de él, sustrayéndolo del lugar en que se encuentra, empleando violencia contra la persona o amenazándola con un peligro inminente para su vida o integridad física será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de ocho años."

de la acción penal puesto que no ha concurrido ninguno de los supuestos del artículo 83, sino que dicho plazo de prescripción se suspende y que, si para enero de 2016 llevaba año y cinco meses, este cálculo será suspendido hasta enero de 2021 en que se contabilizará un año y seis meses.

En cuanto al segundo supuesto desprendido del artículo 84 antes dicho se presenta ante cuestiones incidentales, por ejemplo, en un proceso por incumplimiento de obligación alimentaria, se presenta una solicitud de suspensión del proceso, debido a que, la liquidación practicada ha sido declarada nula y se encuentra en apelación para determinar la firmeza de tal resolución, en consecuencia, tanto como se suspende el proceso, también se suspende el plazo de prescripción, pero, una vez terminada la causal de tal suspensión el plazo se continúa contabilizando.

No obstante, ninguno de estos supuestos tiene relación con la suspensión regulada en el segundo párrafo del artículo 1 de la ley 26641, lo que representa un problema para la eficacia de dicha regulación, pues, la naturaleza misma de la suspensión está compuesta por la necesidad de dar solución a un procedimiento incidental y, en tanto este sea resuelto, el proceso y el plazo de prescripción se ven suspendidos.

No ocurre lo mismo con la declaración de contumacia que no es un asunto incidental que deba ser resuelto en otro procedimiento, pues, es declarado de manera resolutiva en el mismo proceso penal iniciado y, su variación puede

requerir de muchos años, más incluso que el plazo extraordinario propiciado por la interrupción; por lo que, suspender ilimitadamente el plazo de prescripción por declaratoria de contumacia va en contra de la naturaleza incidental de la suspensión contemplada en el artículo 84 del Código Penal, pero además, en contra de principios a los cuales se encuentra obligado el juez penal, tales como el plazo razonable, la proporcionalidad y razonabilidad misma en sus actuaciones, la interpretación en favor del reo, entre otros relativos.

Al respecto, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de la República ha planteado una fórmula con la intención de dar solución al problema de la suspensión ilimitada antes dicha en el Recurso de Nulidad N° 1835-2015-LIMA, en cuya resolución señala que "La suspensión del plazo de prescripción en aplicación de la Ley N° 26641 (Ley de Contumacia), no debe ser ilimitado. Es necesario fijar un plazo razonable para que dicha Ley no sea compatible con la Constitución…" (Caso Hernesto César Schutz Landázuri, 2016, fund. 14), afirmación con la que la tesista se encuentra plenamente de acuerdo, lo que resulta de una interpretación sistemática de la ley; no obstante, en dicha resolución también se indica que el criterio objetivo que para fijar el límite al plazo de suspensión de la prescripción "…tiene como fuente a la ley y jurisprudencia del Tribunal Constitucional…" (fund. 14), por lo que señala que el supremo intérprete de la Constitución, ha interpretado la Ley N° 26641, en el sentido que resultará constitucional, siempre y cuando no vulnere el

plazo razonable del proceso, que tiene como fuente el plazo razonable de la detención (fund. 13).

No obstante, se trata de un error la correlación entre plazo de suspensión de la prescripción de la acción penal con el plazo de duración de la prisión preventiva, puesto que se trata de figuras procesales totalmete distintas, que están compuestos de elementos distintos también y que de ninguna manera pueden ser conjugados, en el primer caso, se trata de una medida cautelar que no resuelve el fondo pero que garantiza la presencia del procesado durante el juzgamiento; en el caso de la contumacia, a pesar de ser una medida procesal, no es cautelar de la presencia del imputado, sino que es consecuencia de su elusión, por lo que sus alcances se configuran en el juicio oral y no solo en la investigación.

Lo correcto sería interrelacionar dicha suspensión con la suspensión y prescripción reguladas en el Código Penal, es más, en el referido recurso de nulidad afirman que esta conclusión se extrae de lo dicho por el Tribunal Constitucional, no obstante, revisadas las resoluciones de este órgano citadas en el mismo recurso, no existe extremo alguno en el que se equipare el plazo de detención (prisión preventiva) con el de suspensión de la prescripción; lo que sí se señala es que debe existir razonabilidad en su fijación.

Por otro lado, no es posible tomarlo como un criterio de interpretación generalizado o aplicable a todos los casos puesto que en la resolución en

comento se hace referencia únicamente a la suspensión del plazo en los proceso complejos y no ofrece fórmula alguna para los procesos que no lo son; por otro lado, constituye también un exceso en la fijación del plazo, la consideración de que, una vez cumplida la suspensión se vuelva a contabilizar el plazo extraordinario de prescripción (fund. 20), lo que resulta abiertamente contrario a la naturaleza misma de la suspensión y excesivo en relación a la figura de la interrupción.

CAPÍTULO 4: ALCANCE DEL ARTÍCULO 1 DE LA LEY Nº 26641, RESPECTO DE LA NATURALEZA DEL PLAZO DE PRESCRIPCIÓN TRAS LA DECLARATORIA DE CONTUMACIA

La polémica generada en torno a la redacción del artículo primero de la denominada ley de contumacia, Ley N° 26641, está referida a la pobre técnica legislativa utilizada para su redacción, si se quiere, pobre discriminación entre las categorías jurídicas relativas a la prescripción de la acción penal, al respecto, la disertación que ocupa este capítulo que consolida lo señalado ya en el marco de referencia del presente informe.

En primer término, es menester recordar textualmente la redacción del artículo primero de la mencionada norma, teniendo presente que fue dictada en un contexto de posicionamiento jurídico del grupo político gobernante, tal y como puede constatarse de la suscripción de la misma ley, pues suscribe como presidente del Congreso la Sra. Martha Chávez Cossio de Ocampo y como presidente de la República el Sr. Alberto Fujimori Fujimori (Congreso de la República, 1996); con lo dicho, el referido artículo establece:

> Interpretase por la vía auténtica que, tratándose de contumaces, el principio de la función jurisdiccional de no ser condenado en ausencia, se aplica sin perjuicio de la interrupción de los términos prescriptorios,

> la misma que opera desde que existen evidencias irrefutables que el acusado rehúye del proceso y hasta que el mismo se ponga a derecho.
> El Juez encargado del proceso declara la condición de contumaz y la suspensión de la prescripción. (Congreso de la República, 1996, art. 1)

Con la cita textual realizada, corresponde llevar a cabo el siguiente análisis:

4.1. Acerca del primer párrafo del artículo 1 de la Ley N° 26641

Tal y como puede notarse de la deficiente redacción con la que cuenta el artículo comentado, en primer lugar, se aclara, si cabe el término, que "…el principio de la función jurisdiccional de no ser condenado en ausencia, se aplica sin perjuicio de la interrupción de los términos prescriptorios…" (primera parte del primer párrafo); es decir que, se admite que no existe posibilidad de juzgar a ningún procesado que se encuentre ausente al momento del juzgamiento, lo que, a la fecha, implicaba también la imposibilidad de dictar sentencia; no obstante, recalca, que dicho principio no enerva la interrupción de los términos prescriptorios.

Figura señalada, intencional o in-intencionalmente, que nos remite a la redacción del artículo 83 del Código Penal que define y delimita los alcances de la interrupción de la acción penal de la siguiente manera:

> La prescripción de la acción se interrumpe por las actuaciones del Ministerio Público o de las autoridades judiciales, quedando sin efecto el tiempo transcurrido.

> Después de la interrupción comienza a correr un nuevo plazo de prescripción, a partir del día siguiente de la última diligencia.
>
> Se interrumpe igualmente la prescripción de la acción por la comisión de un nuevo delito doloso.
>
> Sin embargo, la acción penal prescribe, en todo caso, cuando el tiempo transcurrido sobrepasa en una mitad al plazo ordinario de prescripción. (Poder Ejecutivo, 1991)

Así, queda perfectamente comprendido para los estudiosos del derecho que, la interrupción, es una figura jurídico penal relativa a la prescripción extintiva de la acción penal por la que, el plazo contabilizado para que opere la misma, queda sin efecto por causa de la actuación del Ministerio Público o de las autoridades judiciales o por la comisión de nuevo delito doloso.

Con lo que, cualquiera sea el plazo trascurrido, este puede ser anulado, desaparecido, eliminado, tras la ocurrencia de los supuestos anteriormente señalados y, como consecuencia, se inicia un nuevo conteo del plazo. Por ejemplo, tomemos el delito de violación sexual en su tipo básico:

> El que, con violencia o grave amenaza, obliga a una persona a tener acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de ocho años… (Poder Ejecutivo, 1991, art. 170).

En este caso, la pena máxima es la de ocho años, motivo por el cual, de conformidad con el plazo ordinario de prescripción, establecido en el artículo

80 del Código Penal, el delito de violación sexual de mayor de edad prescribiría a los o años de cometido; es decir, si el delito fue cometido el 24 de abril de 2010, la acción penal prescribiría el 24 de abril de 2018. Luego de lo cual se extingue la responsabilidad penal del imputado y, con ella, la obligación de los órganos de justicia y de apoyo a la justicia de perseguir la comisión de dicho delito.

Pero, de ocurrir o concurrir los supuestos contemplados en el artículo 83 ya comentado, antes de que se cumpla dicho plazo ordinario, este se interrumpe, trayendo como consecuencia su desaparición y la reanudación del conteo generando un nuevo plazo para la prescripción de la acción penal, por lo que, de ocurrir que el Ministerio Público lleve a cabo alguna acción penal tendiente a la persecución del delito o el Poder Judicial haga lo propio, o al cometerse otro delito, por ejemplo, el 31 de diciembre de 2015, según la interrupción de la prescripción de la acción penal, a partir de esa fecha se vuelve a contar un nuevo plazo de prescripción, el cual, dicho de manera previa, debería concluir el 31 de diciembre de 2023, adicionándole los 8 años de pena máxima equiparables al plazo ordinario de prescripción.

No obstante, este nuevo plazo no siempre opera por completo, dado lo establecido en el último párrafo del precitado artículo 83: "…Sin embargo, la acción penal prescribe, en todo caso, cuando el tiempo transcurrido sobrepasa en una mitad al plazo ordinario de prescripción…" (Poder Ejecutivo, 1991).

Es decir que, en el ejemplo establecido, de interrumpirse el plazo de prescripción el 31 de diciembre de 2015, la sumatoria entre el tiempo trascurrido (5 años, 8 meses y 7 días; desde el 24 de abril de 2010) y el nuevo plazo a contarse tras la interrupción (8 años; desde el 31 de diciembre de 2015 hasta el 31 de diciembre de 2013), es de 13 años, 8 meses y 7 días.

Plazo que resulta excesivo y mayor al plazo establecido en el último párrafo del artículo 83 ya reseñado, pues el plazo de prescripción extraordinaria, para todos los casos es el plazo máximo de la pena más la mitad; es decir, para el ejemplo, 12 años; de manera que, en el caso del ejemplo, por resultar la sumatoria mayor al plazo extraordinario ya señalado, la prescripción opera a los doce años, es decir, que la acción penal prescribiría el 24 de abril de 2022.

De lo dicho, se tiene que la interrupción de la acción penal es una figura jurídica que tiene como finalidad otorgar mayor tiempo a las autoridades de investigación y judiciales, así como a los órganos de apoyo, para que desplieguen sus actuaciones, habida cuenta que se ha tomado conocimiento de la comisión de un ilícito penal y es menester desarrollar diversas actuaciones complejas y propias de cada uno de los órganos que exigen un plazo razonable para su configuración.

Se entiende, entonces, que para que opere el plazo extraordinario de la prescripción de la acción penal, esta ha de haberse interrumpido, de ello se desprende que tanto el Ministerio Público como el Poder Judicial han

desplegado actuaciones tendientes a descubrir la responsabilidad penal de la comisión de un ilícito penal y, parte de dichas actuaciones involucran la identificación del presunto responsable, la imputación de la comisión del ilícito, entre otras actuaciones que pueden concurrir en la toma de conocimiento de este acerca del proceso que se lleva en su contra; he aquí la relación con la figura de la contumacia que se presenta cuando en imputado tiene conocimiento del proceso llevado en su contra y, aun así, elude la acción de la justicia.

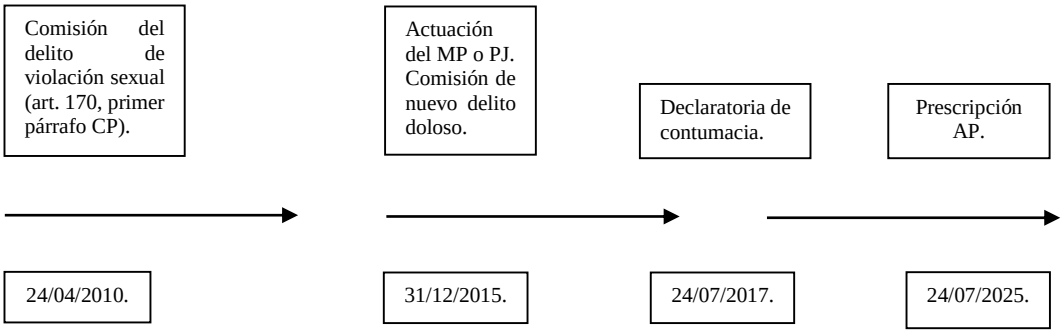
Por lo que, la figura de la contumacia, siempre va a estar relacionada con la interrupción de la acción penal, es más, se presenta una vez que esta ya ha concurrido; lo que resulta contradictorio con la intensión misma de la norma, pues, si ya se interrumpió la acción penal con el solo hecho de que existan actuaciones del Ministerio Público o del Poder Judicial, carece de sentido pretender que se vuelva a interrumpir con la declaratoria de contumacia en un proceso ya iniciado en el que ya operó el artículo 83 precitado.

He ahí el problema de coherencia entre lo prescrito por el primer párrafo del artículo 1 de la Ley 26641 y el artículo 83 del Código Penal, a suerte de ser redundante, el problema se resume en lo siguiente: La figura de la interrupción creada y regulada en el Código Penal (1991, art. 83), opera a partir de tres supuestos, la actuación del Ministerio Público, la actuación del Poder Judicial y la comisión de nuevo delito doloso; por otro lado, la figura de la interrupción señalada en el primer párrafo del artículo 1 de la Ley de Contumacia (1996) opera a partir de la declaración de contumacia; de lo que

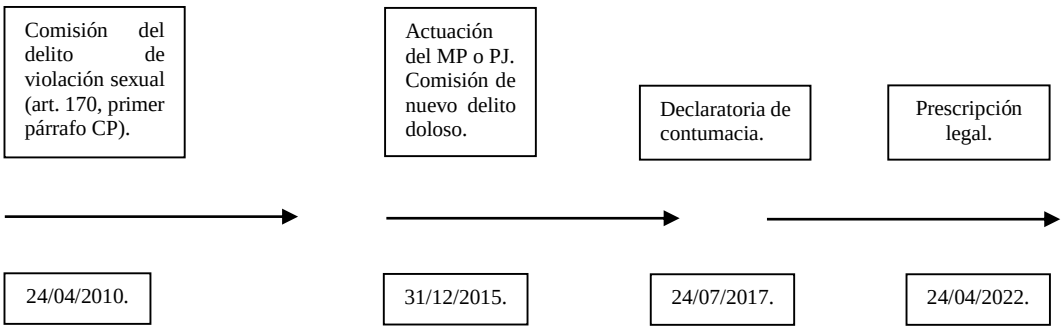
se concluye que, de conformidad con esta ley, el plazo ya interrumpido se vuelve a interrumpir.

Tomando el ejemplo ya dado, si el plazo de prescripción se interrumpió el 31 de diciembre de 2015 por la actuación del Ministerio Público o del Poder Judicial, y la declaratoria de contumacia es del 24 de julio de 2017, el nuevo (segundo) plazo que se había comenzado a computar, se vuelve a interrumpir, lo que genera un nuevo cómputo de plazo, desde el 24 de julio de 2017 hasta el 24 de julio de 2025, que en todo caso se cumple, por efecto del plazo extraordinario de prescripción el 24 de abril de 2022.

Según el primer párrafo del artículo 83 del CPP:



Según el último párrafo del artículo 83 del CPP:



Lo cual carece de razonabilidad puesto que, en el caso ejemplificado, el resultado de la prescripción extraordinaria es el mismo haya o no haya doble interrupción de la acción penal, siendo la única excepción el supuesto de que dichas interrupciones se den al inicio del conteo del plazo prescriptorio, no obstante, la discriminación de ello sigue careciendo de razonabilidad.

Motivo por el cual, al menos respecto de este primer extremo regulatorio, es posible aseverar que la interrupción de la acción penal no fue planificada por el legislador como efecto de la declaratoria de contumacia, al menos no con la coyuntura que rodeaba a la emisión de la ley de contumacia; haciendo la aclaración de que ello no es óbice para considerarla como tal en los resultados de la presente investigación.

4.2. Acerca del segundo párrafo del artículo 1 de la Ley N° 26641

Punto aparte constituye la figura de la suspensión del plazo de prescripción de la acción penal, misma que es regulada, también de manera deficiente, en el segundo párrafo del artículo 1 de la Ley 26641, en los siguientes términos: "…El Juez encargado del proceso declara la condición de contumaz y la suspensión de la prescripción." (Congreso de la República, 1996).

La confusión surge puesto que en el primer párrafo el legislador, no muy instruido al respecto, considera a la figura de la interrupción como el efecto de la declaración de contumacia; sin embargo, en este segundo párrafo,

habilita al juez para suspender el plazo de prescripción, como si ambas figuras fueran equivalentes; situación que nos lleva nuevamente a considerar la regulación del Código Penal.

> …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. (Poder Ejecutivo, 1991, art. 84)

Es decir, que la naturaleza de la suspensión, tal y como ocurre en el proceso civil, también para el proceso penal es incidental, y ocurre en tanto se resuelve el procedimiento generado. De la redacción del mencionado artículo 84 se tiene que esta puede presentarse tanto antes de iniciado el proceso penal como durante su continuación.

En cuanto a la suspensión del plazo de prescripción antes del inicio del proceso obedece a la concurrencia de supuestos específicos, tal como el establecido en el Expediente N° 0026-2006-PI/TC (Caso Valle-Riestra, 2007, resolutivo número 2), en el que se declara que el artículo 84 es la norma aplicable para el caso de los Congresistas protegidos por la inmunidad de proceso, por lo que, luego de trascurrido el plazo de su mandato, la inmunidad cesa y es posible iniciar el proceso penal tras la suspensión del plazo de prescripción.

Lo mismo ocurre en caso de que el proceso penal se haya iniciado, el procedimiento incidental suspende el plazo de prescripción, pero en tanto

dicha situación sea resuelta; a diferencia de la inmunidad, se tiene claro que para la suspensión del plazo una vez iniciado el proceso, debe concurrir cualquier cuestión que deba resolverse en otro procedimiento, lo que genera un nuevo cuaderno incidental; situación que no se presenta en el caso de la contumacia que es el resultado de supuestos específicos y que no genera otro procedimiento sino una actuación judicial dentro del mismo cuaderno principal. Así, la norma reza lo siguiente:

> El Juez, a requerimiento del Fiscal o de las demás partes, previa constatación, declarará contumaz al imputado cuando: a) de lo actuado aparezca evidente que, no obstante tener conocimiento de que es requerido, no se presenta voluntariamente a las actuaciones procesales; b) fugue del establecimiento o lugar en donde está detenido o preso; c) no obedezca, pese a tener conocimiento de su emisión, una orden de detención o prisión; y, d) se ausente, sin autorización del Fiscal o del Juez, del lugar de su residencia o del asignado para residir. (Poder Ejecutivo, 2004, art. 79)

La presencia de dichos supuestos, no genera la creación de un cuaderno incidental, no genera procedimiento adicional alguno, sino una mera declaración judicial, motivo por lo que no puede existir suspensión del proceso y, de conformidad con el propio artículo 84 antes citado, tampoco la suspensión del plazo de prescripción.

Nuevamente se encuentra una contradicción entre lo regulado en el segundo párrafo del artículo 1 de la Ley N° 26641 y el artículo 84 del Código Penal; sin embargo, este parece ser el propósito del legislador en la primera norma, de que, una vez decretada la contumacia, el plazo prescriptorio se suspenda ilimitadamente; aún en contra de la naturaleza misma de la figura de la

suspensión, tornando esta figura que en su puridad es menos lesiva que la interrupción de la prescripción, refiriéndonos a los intereses del imputado, en mucho más perjudicial, pues puede operar ilimitadamente, ya que no se le aplican las reglas de la interrupción de la prescripción de la acción penal en cuanto al cálculo del plazo extraordinario.

Con esta redacción e interpretación, entonces, se presenta una antinomia normativa que no puede ser resuelta por especialidad siquiera, puesto que no se presenta únicamente respecto del Código Penal, sino además en el propio artículo 1 de la Ley de Contumacia.

CAPÍTULO 5: RELACIÓN DE LA CONTUMACIA CON LA INTERRUPCIÓN O SUSPENSIÓN DEL PLAZO DE PRESCRIPCIÓN DE CONFORMIDAD CON LOS PRINCIPIOS DE PLAZO RAZONABLE Y LA FINALIDAD DE LA PENA

En los dos capítulos anteriores se ha explicado y analizado el tema desde la perspectiva normativa de rango legal, pues, las figuras jurídicas inmiscuidas alcanzan graves niveles de antinomia entre la regulación del Código Penal y la del artículo 1 de la Ley N° 26641; sin embargo, en la segunda parte del artículo anterior también se mencionó la colisión del artículo 1 con principios, lo mismo que se encuentran en un nivel normativo fundamental, es decir, superior al nivel legal.

El análisis a nivel de principios, hoy en día, se hace necesario, debido a que constituye una obligación de la administración de justicia la interpretación integral del derecho, lo que implica que las normas legales en materia penal no pueden ser interpretadas en contradicción de los principios fundamentales, sobretodo porque se tratan de normas jerárquicamente superiores (Caso Pedro Lizana Puelles, 2005), en ese entendido, el principio de jerarquía guarda importancia en la aplicación del derecho diario debido a que implica el "…sometimiento de los poderes públicos a la Constitución y al resto de normas jurídicas. Consecuentemente, (…) es la imposición de un modo de organizar las normas vigentes en un Estado, consistente

en hacer depender la validez de unas sobre otras…" (Caso José Claver Nina-Quispe Hernández, 2006, fund. 55).

Con ello se tiene sentado que las normas constitucionales constituyen fuentes dogmáticas que condicionan la producción de las normas con rango legal, pero además su interpretación en el ámbito jurisdiccional, así como a nivel de todos los organismos públicos. El artículo 1 de la Ley N° 26641 no es la excepción, las regulaciones en él contenidas no deben vulnerar derechos constitucionales tales como la interpretación favorable al reo, en el caso de la aplicación de una o doble interrupción de acción penal en un caso concreto, principio que lleva a concluir que esta figura debe aplicarse en una sola oportunidad, por lo que es imposible que la declaratoria de contumacia pueda alguna vez interrumpir el plazo de prescripción.

Lo mismo ocurre con el tema de la suspensión del plazo de prescripción por efecto de la declaratoria de contumacia que, además de estar totalmente disociada del contenido y naturaleza de la figura regulada en el artículo 84 del Código Penal, pretender que se suspenda el plazo de precripción de la acción penal más allá del plazo extraordinario atenta contra el principio de plazo razonable y la finalidad resocializadora de la pena, temas que serán tratados a continuación.

5.1. Relación con el principio de plazo razonable

El derecho al plazo razonable, se desprende de la regulación contenida en el numeral 3 del artículo 139 del texto constitucional que prescribe: "…La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional…", pues su

configuración asegura uno de los extremos del derecho al debido proceso, tal y como lo ha establecido el Tribunal Constitucional (Caso Jiménez Bacca, 2009, fund. 7); asimismo, todavía a nivel de principios, se encuentra contenido en el artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Penal, en el que se establece que: "…La justicia penal es gratuita, salvo el pago de las costas procesales establecidas conforme a este Código. Se imparte con imparcialidad por los órganos jurisdiccionales competentes y en un plazo razonable…" (Poder Ejecutivo, 2004).

Para el caso específico de la declaratoria de contumacia, que, debido a la incorrecta técnica legislativa del artículo 1 de la ley 26641, puede suspender o interrumpir el plazo de prescripción, el propio Tribunal Constitucional ha determinado que "…la prosecución de un proceso penal, sin ningún límite temporal, resultaría a todas luces inconstitucional. Como ya se ha señalado, el poder punitivo del Estado no puede ser ilimitado ni infinito…" (Caso Jiménez Bacca, 2009, fund. 15).

Pues, de optarse por la tesis de que la declaratoria de contumacia interrumpe el plazo de prescripción, aunque técnicamente no es correcto, entonces el plazo máximo por el que se extiende la posibilidad de prescribir una causa es el plazo extraordinario, lo cual resulta menos irracional y desproporcionado que suspender ilimitadamente la persecución penal; sin embargo, en consideración de que la causa ya ha sido interrumpida una vez por la

intervención del Ministerio Público o del Poder Judicial, sigue siendo, aunque en menor grado, irracional y desproporcionada.

Sin embargo, mucho más lesivo es interpretar que se trata de una suspensión del plazo de prescripción, puesto que para este caso no se ha establecido plazo extraordinario y, se vulnera en mayor grado el derecho al plazo razonable, por tal motivo, el Tribunal Constitucional ha desarrollado criterios a tener en cuenta cuando se suspende el mencionado plazo, estos son los siguientes:

> …**la complejidad del asunto** (para cuya evaluación es menester tomar en consideración factores tales como la naturaleza y gravedad del delito, los hechos investigados, los alcances de la actividad probatoria para el esclarecimiento de los eventos, la pluralidad de agraviados o inculpados, o algún otro elemento que permita concluir, con un alto grado de objetividad, que la dilucidación de una determinada causa resulta particularmente complicada y difícil, **la actividad procesal del interesado**, siendo relevante a este respecto distinguir entre el uso regular de los medios procesales que la ley prevé y la llamada defensa obstruccionista caracterizada por todas aquellas conductas intencionalmente dirigidas a obstaculizar la celeridad del proceso, sea la interposición de recursos que, desde su origen y de manera manifiesta, se encontraban condenados a la desestimación, sea las constantes y premeditadas faltas a la verdad que desvíen el adecuado curso de las investigaciones, entre otros. En todo caso, corresponde al juez penal demostrar la conducta obstruccionista del procesado. Finalmente, con relación a **la actuación de los órganos judiciales**, este Tribunal ha expresado que U[s]erá materia de evaluación el grado de celeridad con el que se ha tramitado el proceso, sin perder de vista en ningún momento el especial celo que es exigible a todo juez encargado de dilucidar una causa en la que se encuentra un individuo privado de su libertad. (Caso Prudencio Berrocal, 2004, funds. 18-31).

Claro está que estos criterios se han establecido pensando en un proceso que se encuentra en tramitación y los efectos que estas actuaciones procesales

tienen sobre la declaratoria de contumacia; sin embargo, no obstante ello, es posición de la tesista que el rango temporal en el que deben analizarse todos estos elementos es el establecido por el plazo extraordinario pensado originalmente para la interrupción de la acción penal y, ya en ese rango, deben ser aplicados los criterios antes dichos. Pretender que el plazo de prescripción sea suspendido por alcances mayores al del plazo extraordinario regulado en el artículo 83 lesiona, sin duda, el debido proceso, la razonabilidad y proporcionalidad de las medidas, además, convalida la incapacidad de los órganos que administran justicia para dar celeridad a la solución del caso y, peor aún, para realizar una persecución eficiente del delito.

5.2. Relación con la finalidad de la pena

Lo dicho en el último párrafo del acápite anterior, calza con la consecución de la finalidad especial positiva de la pena, regulada en el artículo 139, numeral 22 de la Constitución Política del Perú: "…El principio de que el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad…" (Congreso Constituyente Democrático, 1993).

La relación se encuentra en el sentido de que la finalidad de la pena, de ninguna manera es retributiva o netamente sancionadora, no involucra la consecución de venganza o la actuación directa, sino que es una finalidad pública que encarga a los órganos de administración de justicia la

rehabilitación, reeducación y reinserción del individuo en la sociedad, de lo que se desprende que, si un sujeto que ha cometido un delito determinado y ha sido declarado contumaz, no vuelve a cometer en un plazo razonable un nuevo delito doloso, ello implica que la finalidad resocializadora de la pena se ha configurado aún sin la presencia de esta, motivo por el cual carecería de sentido que, por ejemplo, veinte años después de cometido un delito de violación sexual de mayor de edad, el Ministerio Público siga pretendiendo accionar o acusar a un individuo que no ha vuelto a cometer delito, o el Poder Judicial siga queriendo sancionarlo; con ello, parecería que en realidad la finalidad de la pena sí es retributiva y no resocializadora.

No puede pues, pretender sancionarse al individuo por la incapacidad que tienen los órganos de apoyo a la justicia para realizar labores de inteligencia y conseguir el paradero de un procesado que ha sido declarado contumaz.

CAPÍTULO 6: DETERMINACIÓN EL FUNDAMENTO JURÍDICO PARA CONCEBIR A LA INTERRUPCIÓN DEL PLAZO DE PRESCRIPCIÓN COMO EFECTO DE LA DECLARATORIA DE CONTUMACIA

4.1. Suspensión del plazo de prescripción de la acción penal

Como ha sido desarrollado dogmáticamente en el capítulo correspondiente a la suspensión del plazo de prescripción, resulta imposible que este sea el efecto de la declaratoria de contumacia habida cuenta que la naturaleza misma de la suspensión permite aplicarla únicamente cuando concurre un procedimiento incidental independiente que, en el caso de la declaratoria de contumacia no ocurre.

Sobre este particular, se puede interrelacionar este concepto con el principio de plazo razonable, puesto que además de contradecir la naturaleza misma de la suspensión, permitir que ésta se dé de manera ilimitada lesiona la obligación del juzgador de actuar con razonabilidad en sus decisiones, de esta manera, existe la imposibilidad constitucional de suspender la prescripción de manera delimitada.

4.2. Interrupción del plazo de prescripción de la acción penal

Con el caso de la interrupción se presenta otra circunstancia igual de problemática que ya no pasa por el asunto de la naturaleza, sino del contenido y alcances de la figura de la interrupción que no es identificable con el propósito de la declaratoria de contumacia.

La interrupción es una figura que se presenta por única vez por acción de la intervención del Ministerio Público y del Poder Judicial; en este caso específico, antes de la declaratoria de la contumacia ya ha operado una interrupción del plazo de prescripción por lo que resulta también lesivo de la razonabilidad y proporcionalidad volver a interrumpir un plazo de interrupción que ya ha sido interrumpido.

Por otro lado, resulta completamente inoficioso puesto que, en todo caso, la interrupción tiene como plazo máximo el plazo extraordinario, motivo por el cual da lo mismo que se interrumpa una o varias veces el plazo de prescripción.

4.3. Garantizar el Principio *pro homine*

Medellín Urquiaga cita a una opinión separada del juez Piza Escalante de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, quien señala que el principio pro persona es:

> [Un] criterio fundamental [que] […] impone la naturaleza misma de los derechos humanos, la cual obliga a interpretar extensivamente las normas que los consagran o amplían y restrictivamente las que los limitan o restringen. [De esta

> forma, el principio pro persona] […] conduce a la conclusión de que [la] exigibilidad inmediata e incondicional [de los derechos humanos] es la regla y su condicionamiento la excepción. (Principio pro persona, 2013)

Esta misma definición es la que nos permite desdoblar las funciones que este principio desempeña dentro del sistema internacional de derechos humanos y la reglas para su aplicación. Al referirse al tema Humberto Henderson (pág. 92) menciona formas de aplicación del principio *pro homine*, que técnicamente puede resultar más adecuado pero nos ahorraremos esta discusión por no ser el espacio adecuado.

Desarrollando el mismo tema Nogueira Alcalá (2015, págs. 3-ss) expone tales formas. Así tenemos de Preferencia Interpretativa, que a su vez se descompone en Interpretación extensiva e Interpretación restringida, y de Preferencia Normativa o de normas, que por su parte se acentúa en Preferencia de la norma más protectora y Conservación de la norma más favorable.

Se presenta una situación de preferencia interpretativa cuando el juzgador se encuentra frente a una norma que regula derechos humanos y ésta tiene varias interpretaciones. En tal caso, tiene dos soluciones dependiendo ante qué caso se encuentre. Primero, si se trata de una situación positiva en la que se pretenda reconocer o ampliar el contenido de algún derecho se deberá optar por la interpretación que mejor lo haga. En esto consiste la interpretación extensiva. Manifestaciones de este principio son los sub-principios: *in dubio*

pro reo, favor libertatis, favor rei, favor debilis, in dubio pro operario, in dubio pro libertate e in dubio pro actione.

Segundo, si se está frente a una situación de "restricción" de derechos (entre comillas porque ya hemos sentado posición a favor de la delimitación del contenido de los derechos), valga la redundancia se debe optar por la interpretación restrictiva menos restrictiva del derecho.

En cuanto a la preferencia normativa, ésta se presenta cuando ante una concreta situación le es aplicable dos o más normas vigentes. Las soluciones viables ante situación también dependerán de la variación en su presentación ante el juzgador. Así, y primero, si se presenta un caso en donde concurran normas de distinto orden jerárquico se debe optar por la que mayor protección ofrezca para el derecho es debate, indistintamente de su ubicación en el entramado normativo, siempre que "sean normas válidas y aplicables" (Nogueira Alcalá, 2015, pág. 11). En esto consiste la preferencia de la norma más protectora. Segundo, si la situación es vista desde la temporalidad en la colisión de las normas, de acuerdo al principio pro persona se entiende que la norma posterior puede desaplicar o incluso derogar a la norma anterior ya sea ésta de igual o inferior jerarquía con el fin de proteger en mayor medida el derecho en cuestión.

Todas estas manifestaciones, formas o reglas para la aplicación del principio *pro homine*, serán de gran ayuda al momento de fundamentar la interpretación

que proponemos sobre las normas de contumacia antes estudiadas, ya que contamos como premisa el que ellas regulan aspectos específicos de la libertad personal y el derecho al plazo razonable, los cuales se encuentran reconocidos como derechos humanos en el sistema internacional e interno.

4.4. Garantizar el Principio de legalidad

Villaroel Quinde (2010) citando a Bacigalupo, reseña las bases que justifican la existencia del principio de legalidad, en los siguientes términos:

- Como derivación del principio de culpabilidad: ya que el infractor de la ley penal debe haber tenido la posibilidad de conocer la norma que se le imputa haber vulnerado, para lo cual es requisito indispensable su plasmación o concreción en una ley pública.

- Como consecuencia del principio democrático: ya que la ley previa constituye el presupuesto necesario de toda intervención en los derechos fundamentales de los ciudadanos por parte de los funcionarios que no detentan una legitimidad democrática directa, esto es, la Administración y el Poder Judicial.

- Como concreción de diversos aspectos del Estado de Derecho: tiene como referente a las Sentencias del Tribunal Constitucional español N° 133/87 y 62/82, y está referida a la objetividad que debe tener el juzgador cuando se somete a su conocimiento la presunta comisión de un hecho delictivo,

se extendería además a las consecuencias jurídicas y a los plazos de prescripción, como a la exclusión de la extensión analógica y a la aplicación retroactiva de la ley.

- Como garantía de la libertad y de la seguridad jurídica: ya que el ámbito de libertad de los ciudadanos únicamente puede ser restringido por los límites que establezca la ley. (Villaroel Quinde, 2010, pág. 203).

4.5. Principio de presunción de inocencia

Como ya podemos intuir, la inocencia, como estado natural de todos los ciudadanos en la sociedad, requiere de una serie de presupuestos, condiciones y circunstancias que la rodeen para poder considerar que su existencia es efectiva. Mientras no se den todas ellas podremos estimar su existencia ideal, pero no su efectividad.

De modo que la presunción de inocencia es un principio que rige todas y cada una de las vías procedimentales de naturaleza penal de inicio a fin, que fácilmente puede extenderse hacia causas de distinta índole siempre que se den las condiciones precisas, al igual como sucedió con el debido proceso en materia civil, penal y constitucional que luego pasó a extenderse hacia el proceso laboral, administrativo y demás. Lo que se busca es salvaguardar aquel "estado socio-natural" de las personas, su inocencia.

Cuestiones o circunstancias que extienden, temporalmente hablando, en demasía o de manera ilimitada la persecución del delito, contradicen dicho principio, puesto que la persecución ilimitada lo que hace es presumir la responsabilidad penal del imputado o acusado sin que se haya llevado a cabo el análisis objetivo de las pruebas, sino por mera intuición, desconociendo el hecho de que la finalidad de la pena es de prevención especial positiva y que un ciudadano que ha cometido un delito desde la imputación primigenia bien puede ya haberse "resocializado" sin necesidad de pena alguna y que, por otro lado, no es posible utilizar la ineficiencia del aparato gubernamental para ubicar y capturar al contumaz como fundamento para dicha suspensión ilimitada, desproporcional e irracional.

En resumidas cuentas y parafraseando las palabras del profesor Bacigalupo, quien se apoya en la cita de una sentencia de su país, es un principio-derecho que busca garantizar la prevalencia de la inocencia de las personas, convirtiéndose es un *derecho a la interdicción de la arbitrariedad* en toda clase de procesos (2005, pág. 330).

4.6. Finalidad de la pena

Pues nos basamos en el simple transcurso del tiempo, en que éste no permite la obtención de los objetivos que se planteen. Puede llegarse a atrapar al veterano delincuente, al delincuente que cometió ilicitud(es) en antaño, pero ya no se consigue fin alguno con ello, solo queda a lo sumo el escaso repudio social que puede aún producir una conducta ya casi olvidada. Experiencias de

esta clase sobran en nuestra realidad, tan solo echemos un vistazo a su "vida política".

Entonces trayendo a colación lo prescrito en el artículo IX del título preliminar del Código Penal: la pena tiene función preventiva, protectora y resocializadora. Las medidas de seguridad persiguen fines de curación, tutela y rehabilitación, concordado con el postulado del artículo 139.22: el principio de que el régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad, resulta que dicho fin queda flojo o ya perdido de vista en una sentencia tardía, que al parecer es solo de mero trámite.

Efectos ni perjudiciales ni positivos como estos, sino inocuos en todo el sentido de la palabra nos confirman la incapacidad intrínseca del Derecho Penal como instrumento de control para construir una "mejor sociedad", una más solidaria, más hermana, más prójima o próxima con sus propios ciudadanos.

4.7. Derecho al plazo razonable

Aquí entra a tallar la situación del contumaz de manera interesante. Interesante porque el mismo sujeto es el que se somete a esta situación, es él quien no quiere responder por lo que hizo y opta por la vida solapada, soterrada. Bueno, si nos ponemos a pensar en lo que le espera, en la podredumbre de las cárceles en el ámbito nacional, es fácil comprender su decisión. Sin embargo, si el ideal de justicia es el que determina su

persecución es atendible que la interrupción del plazo de prescripción sea razonable.

CAPÍTULO 7: RESULTADOS Y DISCUSIÓN

6.1. Resultados de las entrevistas

Las entrevistas han sido aplicadas a los magistrados penales a efectos de obtener sus perspectivas acerca de la aplicación o no de la interrupción o suspensión del plazo de prescripción como efecto de la contumacia; los magistrados entrevistados son los siguientes: **Tres jueces superiores** Integrantes de la Sala Penal de Apelaciones de Cajamarca y **Catorce jueces especializados** Integrantes de los siguientes órganos jurisdiccionales: 03 que integran el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial, 01 que dirige el 1º Juzgado Penal Unipersonal, 01 del 2º Juzgado Penal Unipersonal, 01 del 3º Juzgado Penal Unipersonal - Proc. Flagrancia, Omisión Asist. Fam y Conduc. Estado Ebriedad, 01 del 4° Juzgado Penal Unipersonal, 01 del 5° Juzgado Penal Unipersonal, 01 del 1º Juzgado de la Investigación Preparatoria, 01 del 2º Juzgado de la Investigación Preparatoria - Proc. Flagrancia, Omisión Asist. Fam y Conduc. Estado Ebriedad, 01 del 3º Juzgado de la Investigación Preparatoria, 01 del 4° Juzgado de la Investigación Preparatoria, 01 del 5º Juzgado de la Investigación Preparatoria y 01 del 6º Juzgado de la Investigación Preparatoria - Proc. Flagrancia, Omisión Asist. Fam y Conduc. Estado Ebriedad).

6.1.1. **Consolidado de respuestas en las entrevistas**

Tabla 2

Consolidado de respuestas de las entrevistas

FICHA DE RECOLECCIÓN DE DATOS - ENTREVISTA				
N°	**PREGUNTAS**	**RESPUESTAS**	**INDICADORES**	**HALLAZGOS**
1.	¿La interrupción regulada en el primer párrafo del artículo 1 de la Ley 26641 hace referencia a la interrupción del plazo de prescripción regulado en el artículo 83 del CP?	Los requisitos que establece el artículo 83 del Código Penal no se encuentran en la misma línea de interpretación de lo que prescribe el artículo 1 de la ley de contumacia, por lo que no se puede decir que son lo mismo.	La interrupción de la acción penal en el Código Penal.	1. La Interrupción De La Ley 26641 Y La Del Código Penal, no comparten naturaleza, presupuestos, contenido.
3.	¿Considera que los elementos de la interrupción del artículo 1 de la ley 26641 son iguales a los elementos de la interrupción del artículo 83 del CP?	No comulgan las normas señaladas, sino que existe una antinomia normativa.		2. La diferencia entre figuras genera antinomia normativa que debe ser resuelta en virtud de principios.
4.	¿La suspensión regulada en el segundo párrafo del artículo 1 de la Ley 26641 hace referencia a la suspensión del plazo de prescripción regulado en el artículo 83 del CP?	Como presupuesto de las suspensión se indica que debe existir una incidencia pendiente que se debe resolver en un procedimiento independiente; caso distinto es el de la contumacia que es declarada en el mismo proceso.	La suspensión de la acción penal en el Código Penal.	1. La suspensión De La Ley 26641 Y La Del Código Penal, no comparten naturaleza, presupuestos, contenido.
3.	¿Considera que los elementos de la suspensión del artículo 1 de la ley 26641 son iguales a los elementos de la suspensión del artículo 83 del CP?	De igual forma que para la interrupción en el caso de la suspensión las normas no comulgan, porque en el Código Penal la suspensión está dentro de la interrupción, a diferencia de la ley 26641 que es una figura que sobrepasa a la interrupción.		2. La diferencia entre figuras genera antinomia normativa que debe ser resuelta en virtud de principios.
4.	¿Desde su experiencia y posición doctrinal, la declaratoria de contumacia debe o no ser presupuesto para la suspensión o interrupción del plazo de prescripción?	La declaratoria de contumacia no debe tomarse como presupuesto ni para la interrupción ni para la suspensión, toda vez que contraviene la naturaleza de estas figuras procesales.	Declaratoria de contumacia.	Carece de razonabilidad que la declaratoria de contumacia interrumpa o suspenda el plazo de prescripción, tomando en cuenta que ya existe un plazo extraordinario originado por las actuaciones del Ministerio Público y del Poder Judicial.
5.	En cuanto a la técnica legislativa del artículo 1 de la Ley 26641 ¿La considera adecuada?	No, debido a que ha contrariado los elementos y naturaleza de las figuras originalmente reguladas en el Código Penal.		
6.	¿Considera Usted que el principio *pro homime* debe ser tomado en	Sí, pero en el caso específico de la interpretación *pro reo*, debido a que es más favorable interpretar que la	Principio Pro Hómine.	El principio *pro homine* permite inaplicar el artículo 1 de la Ley

	cuenta al momento de interpretar el art. 1 de la Ley 26641?	declaración de contumacia no interrumpe ni suspende el plazo de prescripción.		26641 por ser lesiva de los derechos del procesado.
7.	¿Considera Usted que el principio del respeto del plazo razonable debe ser tomado en cuenta al momento de interpretar el art. 1 de la Ley 26641?	Sí se debe aplicar pues el procesado no puede estar sujeto a una persecución por tiempo indeterminado, no los órganos estatales encargados de administrar justicia pueden tener plazo indefinido para perseguir el delito.	Principio de Plazo Razonable.	El principio de plazo razonable permite inaplicar el artículo 1 de la Ley 26641, toda vez que ya existe un plazo razonable fijado por el Código Penal para la interrupción y suspensión de la prescripción.
8.	¿Considera Usted que la presunción de inocencia debe ser tomada en cuenta al momento de interpretar el art. 1 de la Ley 26641?	Sí, porque pretender sancionar al procesado por sustraerse de la acción de la justicia es equiparable a suponer su responsabilidad penal sin que medie sentencia firme.	Principio de presunción de inocencia.	El principio de presunción de inocencia impide que se pretenda sancionar con la suspensión ilimitada del plazo de prescripción al contumaz antes de que haya sido declarada su responsabilidad penal.
9.	¿Considera Usted que la finalidad de la pena debe ser tomada en cuenta al momento de interpretar el art. 1 de la Ley 26641?	Sí, puesto que la finalidad de la pena es resocializar y, si en el tiempo en que se encuentra como contumaz no se ha vuelto a cometer delito, la persecución penal carece de sentido.	Finalidad de la pena.	La finalidad de la pena marca el parámetro para determinar que el propio paso del tiempo sin una nueva comisión de delito también involucra resocialización.

6.2. Discusión de resultados

6.2.1. Discusión teórica

La discusión se divide en dos extremos, el primero está referido al ámbito legislativo procesal, ya que, a pesar de que la prescripción de la acción penal es una figura que se encuentra consignada en el Código Penal, sus alcances son netamente procesales e inciden directamente sobre la posibilidad de accionar penalmente y perseguir el ilícito penal.

Al respecto, tenemos que, estudiada la naturaleza de la suspensión y el contenido y alcances de la interrupción, se obtiene que, ninguna de las dos figuras corresponde con la finalidad de la ley 26641 al declarar la contumacia.

Los efectos que busca dicha ley tras la declaratoria de la contumacia son precisamente contrarios a la idea de prescripción misma pues, propone una persecución ilimitada del delito y una imprescriptibilidad de la acción penal, lo que nos lleva al segundo punto a tener en cuenta, la lesión de los principios sustantivos y procesales por parte de esta regulación.

Dentro de estos principios tenemos al de interpretación *Pro Hómine*, el Plazo Razonable, el Principio de presunción de inocencia y la Finalidad de la pena, que, según se ha consignado en el marco teórico y en el

desarrollo de cada uno de los objetivos específicos, resultan severamente afectados por la regulación mencionada.

6.2.2. Discusión de los Resultados Obtenidos en el análisis de expedientes o entrevistas

Tal y como puede observarse en el consolidado de las respuestas obtenidas en las encuestas, se tiene que de los catorce jueces, doce opinan en el sentido de que la contumacia no suspende ni interrumpe la prescripción de la acción penal; posiciones con las que la tesista coincide, debido a que las finalidades consignadas en el artículo 83 y el artículo 84 del Código Penal no se condicen con el artículo 1 de la Ley de Contumacia.

Por otro lado, dos de las encuestas concluyen que la figura que se aplicar es la suspensión de la prescripción de la acción penal; ante lo cual, en la presente tesis se ha sustentado que tal posición contradice los principios procesales de interpretación *Pro Hómine*, el Plazo Razonable, el Principio de presunción de inocencia y la Finalidad de la pena; principios que obligatoriamente deben respetarse al tomar cualquier medida jurisdiccional.

En ese sentido, solo el 14.28% de los entrevistados consideran que la suspensión es el efecto de la contumacia y relacionan todas sus respuestas con esta consideración; siendo que el 85,72% considera que no existe ni interrupción ni suspensión y que el efecto de la figura de contumacia contraviene los principios fundamentales de interpretación

Pro Hómine, el Plazo Razonable, el Principio de presunción de inocencia y la Finalidad de la pena.

Al respecto, cabe indicar que el análisis mismo de cada uno de los elementos tanto de la interrupción como de la suspensión regulados en el Código Penal, informan a dos figuras totalmente consolidadas y con características propias; en el caso de la primera, constituye un efecto de la intervención del Ministerio Público, el Poder Judicial o de la comisión de nuevo delito doloso, en conocimiento de esto, es que los magistrados han identificado el contenido normativamente desarrollado y lo han diferenciado de la suspensión planteada en el artículo 1 de la Ley 26641 que se origina en la mera declaratoria de contumacia y que no inicia con el nuevo conteo del plazo ordinario, sino que suspende ilimitadamente la prescripción.

En cuanto a los elementos del contenido de la suspensión regulada en el artículo 84 del Código Penal, han identificado de la sola lectura del mencionado dispositivo normativo que se trata de un efecto ante una eventualidad presentada al interior del proceso que requiere de una solución previa para continuar con el proceso; en el caso de la suspensión de la contumacia no se genera en ningún procedimiento excepcional o incidental; motivo por el cual se hace diferenciación entre una y otra figura.

Ahora, en cuanto a la suspensión generada por declaratoria de contumacia, se ha señalado que cuenta con un contenido propio pero incierto, por lo que debe ser medida en virtud de principios penales y procesal-penales como interpretación *pro homine*, plazo razonable, finalidad de la pena, entre otros.

CAPÍTULO 8: PROPUESTA NORMATIVA

Apreciaciones sobre el procedimiento legislativo

Para la elaboración de la presente proposición legislativa se ha tenido en cuenta lo establecido por el artículo 75 del Reglamento del Congreso de la República, referente a los requisitos de las proposiciones legislativas.

El referido artículo establece que las proposiciones de ley deben contener una exposición de motivos donde se expresen sus fundamentos, el efecto de la vigencia de la norma que se propone sobre la legislación nacional, el análisis costo-beneficio de la futura norma legal incluido, cuando corresponda, un comentario sobre su incidencia ambiental. De ser el caso, la fórmula legal respectiva que estará dividida en títulos, capítulos, secciones y artículos. Estos requisitos sólo pueden ser dispensados por motivos excepcionales.

Para efectos que pueda ser presentada la iniciativa legislativa, el artículo 76 del Reglamento del Congreso de la República establece requisitos especiales que resulta importante tenerlos presente.

En efecto, si fuera de interés que sea presentado por el Presidente de la República, deben estar refrendadas por el Presidente del Consejo de Ministros y, en forma opcional, por el Ministro o Ministros cuyas carteras se relacionan en forma directa con la materia cuya regulación se propone.

Si fuera presentada por los Congresistas, se le incorpora el desarrollo de la "Vinculación con el Acuerdo Nacional", en atención a que es una de las exigencias

prevista en el inciso e) del segundo numeral del artículo 76 del Reglamento del Congreso de la República, referente a los requisitos especiales para presentar proposiciones legislativas que deben de cumplir los Congresistas.

En caso que fuera presentado por los ciudadanos, la iniciativa legislativa debe de ir acompañada por las firmas de por lo menos 0.3% de la población electoral y una resolución expedida por la Oficina Nacional de Procesos Electorales, que declare expedito el procedimiento al haberse realizado la comprobación de firmas, de acuerdo con la ley, que regula la materia. El oficio de remisión al Congreso debe estar firmado por uno o por los diez primeros ciudadanos que suscriben la iniciativa, indicando, además del número de libreta electoral, la dirección donde deba notificársele en caso necesario.

Si el Proyecto de Ley fuera presentado por el Poder Judicial o el Ministerio Público, o los Colegios Profesionales sólo podrán versar sobre asuntos de su exclusiva competencia debiendo precisarse la concordancia de competencia en el documento de remisión.

A continuación, el desarrollo de la proposición legislativa:

Exposición de motivos

Entiéndase como exposición de motivos a lo desarrollado en la discusión del presente informe de tesis.

Análisis costo beneficio

La presente propuesta legislativa no irroga gasto al erario nacional financiándose con cargo al presupuesto del Ministerio Público en lo que respecta a la ejecución de

la notificación que se hace referencia en la fórmula legal, sin demandar recursos adicionales del tesoro público.

Se tienen como beneficiarios a la ciudadanía toda vez que quienes fuesen investigados en por la imputación de la comisión de un ilícito penal, tienen mayor posibilidad de tiempo para poder designar al abogado defensor de su libre elección, brindándole mayor tiempo para que desarrolle una teoría del caso sustentable en aplicación del principio del debido proceso.

Asimismo, también se tiene que mencionar como beneficiario al proceso judicial en general toda vez que la presente propuesta legislativa permitirá que cumplan de la mejor manera posible su objetivo fundamental que es la correcta administración de justicia.

Efectos de la vigencia de la norma en la legislación nacional

La propuesta no colisiona ni afecta el orden constitucional o legal vigente, por el contrario, permite otorgar el tiempo necesario suficiente para que el investigado pueda ejercer de la mejor manera posible su derecho de defensa en el marco del debido proceso, en cumplimiento de los derechos fundamentales descritos en nuestra Carta Magna.

Vinculación con el acuerdo nacional

La iniciativa legislativa guarda relación con la Vigésima octava Política de Estado referente a la Plena vigencia de la Constitución y de los derechos humanos y acceso a la justicia e independencia judicial, cuando se refiere que el Estado: (..) g) establecerá mecanismos de vigilancia al correcto funcionamiento de la

administración de justicia, al respeto de los derechos humanos, así como para la erradicación de la corrupción judicial en coordinación con la sociedad civil.

Fórmula legal

El Congreso de la República

Ha dado la Ley siguiente:

Ley que deroga el artículo 1 de la ley 26641, ley de contumacia

Artículo 1. Objeto de la Ley

Derogar el primer artículo de la Ley 26641, Ley de Contumacia, que contempla a la interrupción y suspensión como efectos de la declaratoria de contumacia.

Artículo 2. Fundamentos de la Derogatoria

La puntualización de los fundamentos que justifican la presente derogatoria es la siguiente:

1. La disociación entre la finalidad de la declaratoria de contumacia y la finalidad de la prescripción regulada en el código penal.
2. Contravención de los principios inspiradores del Proceso Penal con la regulación contenida en el artículo 1 de la ley 26641.

Cajamarca, marzo de 2018.

Congresista de la República.

CONCLUSIONES

A. Los supuestos genéricos sobre los cuales se interrumpe el plazo de prescripción son las actuaciones del Ministerio Público o del Poder Judicial, así como la comisión de un nuevo delito dolosos; presupuestos que no se interrelacionan en su contenido con el efecto de la declaratoria de contumacia puesto que esta última ocurre una vez que la interrupción ya se produjo.

B. El supuesto genérico por el que se suspende el plazo de prescripción de la acción penal, es la presentación de un asunto incidental que debe ser resuelto en un cuaderno aparte; mismo que tampoco coincide con las circunstancias en las que se produce la declaratoria de contumacia.

C. No existe relación entre la suspensión como efecto de la contumacia con la interrupción o suspensión del plazo de prescripción consignados en los artículos 83 y 84 del Código Penal.

D. El alcance del artículo 1 de la Le Nº 26641, respecto del efecto que causa sobre el plazo de prescripción la declaratoria de contumacia, se trata de una suspensión *sui generis* pero cuya validez se encuentra afectada por la obligación de respetar el plazo razonable, la presunción de inocencia, principio de legalidad y los fines de la pena; no obstante, su deficiente regulación no asegura el referido respeto.

E. Al existir la interrupción y suspensión reguladas en el Código Penal, se hace innecesaria la suspensión planteada en la ley 26641.

Suegerencias

A. Se recomienda al poder legislativo que tenga en cuenta los fundamentos vertidos en la presente investigación, así como la propuesta normativa planteada a fin de que se derogue el primer artículo de la Ley 26641, Ley de Contumacia, que contempla a la interrupción y suspensión como efectos de la declaratoria de contumacia.
B. Se recomienda a los magistrados del Poder Judicial inaplicar la fórmula normativa planteada en el el primer artículo de la Ley 26641, Ley de Contumacia, que contempla a la interrupción y suspensión como efectos de la declaratoria de contumacia.

REFERENCIAS

Alcocér Povis, E. (2012). *"¿Qué aspectos deben ser reevaluados en torno a la prescripción de la suspensión de la acción penal, prevista en el artículo 339 del Código Procesal Penal y que fundamentos o alternativas pueden plantearse al respecto?* Lima: PUCP.

Alcocér Povis, E. (2014). *Problemas Interpretativos de la Prescripción como causa de la extinción de la acción penal.* Lima: PUCP.

Bacigalupo Zapater, E. (2005). *Derecho Penal y el Estado de Derecho.* Santiago: Editorial Jurídica de Chile.

Bacigalupo, E. (1996). *Manual de Derecho Penal.* Bogotá: TEMIS.

Benedicto Nemesio Jiménez Bacca, Exp. N° 04959-2008-PHC/TC (Tribunal Constitucional 1 de Setiembre de 2009).

Burga Coronel, A. M. (2011). El test de ponderación o proporcionalidad de los derechos fundamentales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano. *Gaceta Constitucional*, 253-267.

Caso Valle-Riestra, Expediente N° Nº 0026-2006-PI/TC (Tribunal Constitucional 18 de marzo de 2007).

Chanjan, R. (junio de 2012). *Instituto de democracia y derechos humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú.* Recuperado el 07 de Abril de 2016, de Instituto de democracia y derechos humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú:

http://idehpucp.pucp.edu.pe/images/documentos/anticorrupcion/boletin/junio_2012_n12.pdf

Chunga Hidalgo, L. (2012). *ITA IUS ESTO.* Recuperado el 09 de Abril de 2016, de ITA IUS ESTO: http://www.itaiusesto.com/wp-content/uploads/2012/12/7_5-Chunga-Hidalgo.pdf

Chunga Hidalgo, L. (2013). *LA CONTUMACIA EN EL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL.* Piura: Universidad Nacional de Piura.

Chunga Hidalgo, L. (2015). El derecho. *Gaceta Penal y Procesal Penal,* 41-56.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (1999). *INFORME Nº 43/99 CASO 11.688 ALAN GARCÍA PÉREZ - PERÚ.* Washington, D.C.

Congreso de la República. (26 de junio de 1996). Precisan para el caso de los contumaces, la aplicación y el momento en que opera el principio jurisdiccional de no ser condenado en ausencia. *Ley N° 26641*. Lima, Lima, Perú: Diario Oficial "El Peruano".

Consulta, Exp. N° 1354-2010 (Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema 10 de Junio de 2010).

García Cavero, P. (s.f.). *Universitas Friburgensis.* Recuperado el 1 de Abril de 2016, de Derecho Penal: https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/?menu=articulos

Henderson, H. (s.f.). *Biblioteca de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.* Recuperado el 2 de Abril de 2016, de Corte Interamericana de Derechos Humanos: http://www.corteidh.or.cr/tablas/R06729-3.pdf

Jakobs, G. (1998). *Sobre la teoría de la pena.* (M. Cancio Meliá, Trad.) Bogotá: Cargraphics SA.

Jurisprudencia Penal. (s.f.). *Jurisprudencia Penal.* Recuperado el 10 de Abril de 2016, de Jurisprudencia Penal: https://www.google.com.pe/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=0ahUKEwjIyaniwqbMAhXFbT4KHXgNA20QFggaMAA&url=http%3A%2F%2Fwww.raejurisprudencia.com.pe%2Fdata-jurisprudencial%2Fdescargas.php%3Fp%3D161&usg=AFQjCNG08U-90jtwjQ2rP9bcdLU5E

Medellín Urquiaga, X. (2013). *Principio pro persona.* México DF: Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACNUDH) y Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal (CDHDF).

Mir Puig, S. (1994). *El Derecho penal en el Estado social y democrático de derecho.* Barcelona: Ariel SA.

Nogueira Alcalá, H. (Agosto de 2015). *II Congreso Mundial de Justicia Constitucional.* Recuperado el 3 de Abril de 2016, de II Congreso Mundial de Justicia Constitucional: http://cmjusticiaconstitucional.com/ponencias-del-congreso

ONG "Acción de lucha anticorrupción", Exp. Nº 02005-2009-PA/TC (Tribunal Constitucional 16 de Octubre de 2009).

Pasco Cirilio Cornelio Salvador, Exp. N° 01388-2010-PHC/TC (Tribunal Constitucional 4 de Abril de 2012).

Peña Cabrera Freyre, A. R. (s.f.). *Poder Judicial.* Recuperado el 07 de Abril de 2016, de Poder Judicial : https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/bb79728049ac723791a4f7812802

1553/2.+Tema+-1+Plazo+de+Prescripcion+en+Relacion+al++Adolescente.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=bb79728049ac723791a4f78128021553

Perú, Acamedia de la Magistratura. (2008). Los principios de la reforma y el título preliminar del Nuevo Código Procesal Penal (NCPP). *Revista Intitucional*, 139-173.

Poder Ejecutivo. (08 de abril de 1991). Código Penal. *Decreto Legislativo N° 635*. Lima, Lima, Perú: Diario Oficial "El Peruano".

Poder Ejecutivo. (29 de julio de 2004). Nuevo Código Procesal Penal. *Decreto Legislativo N° 957*. Lima, Lima, Perú: Diario Oficial "El Peruano".

Romero Apis, J. E. (s.f.). *Biblioteca jurídica de la UNAM.* Recuperado el 04 de Abril de 2016, de Biblioteca jurídica de la UNAM: http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/136/8.pdf

Ronald Winston Díaz Díaz, Exp. N° 618-2005-HC/TC (Tribunal Constitucional 8 de Marzo de 2005).

Roxin, C. (1997). *Derecho Penal, Parte General* . Madrid: CIVITAS.

Villaroel Quinde, C. A. (2010). El principio de legalidad penal. *El debido proceso, estudio sobre derechos y garantías procesales*, 197-242.

ANEXOS

ANEXO A

Tabla 3

Matriz de consistencia

FORMULACIÓN	OBEJTIVOS	HIPÓTESIS	VARIABLES	DIMENSIÓN	INDICADORES	METODOLOGÍA	INSTRUMENTO	ITEMS
¿Cuál es el efecto de la declaratoria de contumacia en el plazo de prescripción de la acción penal contenido en el artículo 1 de la Ley 26641?	G: Determinar el efecto de la declaratoria de contumacia en el plazo de prescripción de la acción penal contenido en el artículo 1 de la Ley 26641. E1: Delimitar los supuestos genéricos sobre los cuales se interrumpe o suspende el plazo de prescripción de la acción penal. E2: Determinar el alcance del artículo 1 de la Le Nº 26641, respecto de la naturaleza del plazo de prescripción tras la declaratoria de contumacia. E3: Establecer la relación de la contumacia con la interrupción o suspensión del plazo de prescripción de conformidad con los principios de plazo razonable y la finalidad de la pena E4: Modificar la Ley N° 26641.	La interrupción del plazo de prescripción es el efecto de la declaratoria de contumacia que importa la obligación de los magistrados de considerar los principios pro homine, el plazo razonable y la finalidad de la pena al momento de interpretar la norma procesal.	V1: La interrupción del plazo de prescripción como efecto de la declaratoria de contumacia V2: Los principios *pro homine*, el plazo razonable, y la finalidad de la pena al momento de interpretar la norma procesal.	Derecho Penal – nivel legal Derecho Penal – nivel fundamental.	1. La interrupción de la acción penal en el Código Penal. 2. La suspensión de la acción penal en el Código Penal. 3. Declaratoria de contumacia. 4. Principio Pro Hómine. 5. Principio de Plazo Razonable. 6. Finalidad de la pena.	1. Por su finalidad: Básica 2. Por su enfoque: Cualitativa 3. Por su nivel: Correlacional. 4. Por su diseño: De Teoría Fundamentada No experimental Transaccional	1. Ficha de Observación de datos. 2. Entrevista – Cuestionario.	1. ¿La interrupción regulada en el primer párrafo del artículo 1 de la Ley 26641 hace referencia a la interrupción del plazo de prescripción regulado en el artículo 83 del CP? 2. ¿Considera que los elementos de la interrupción del artículo 1 de la ley 26641 son iguales a los elementos de la interrupción del artículo 83 del CP? 3. ¿La suspensión regulada en el segundo párrafo del artículo 1 de la Ley 26641 hace referencia a la suspensión del plazo de prescripción regulado en el artículo 83 del CP? 4. ¿Considera que los elementos de la suspensión del artículo 1 de la ley 26641 son iguales a los elementos de la suspensión del artículo 83 del CP? 5. ¿Desde su experiencia y posición doctrinal, la declaratoria de contumacia debe o no ser presupuesto para la suspensión o interrupción del plazo de prescripción? 6. En cuanto a la técnica legislativa del artículo 1 de la Ley 26641 ¿La considera adecuada? 7. ¿Considera Usted que el principio *pro homime* debe ser tomado en cuenta al momento de interpretar el art. 1 de la Ley 26641? 8. ¿Considera Usted que el principio del respeto del plazo razonable debe ser tomado en cuenta al momento de interpretar el art. 1 de la Ley 26641? 9. ¿Considera Usted que la presunción de inocencia debe ser tomada en cuenta al momento de interpretar el art. 1 de la Ley 26641? 10. ¿Considera Usted que la finalidad de la pena debe ser tomada en cuenta al momento de interpretar el art. 1 de la Ley 26641?

ANEXO B

ENTREVISTA APLICADA A LOS JUECES PENALES DEL DISTRITO JUDICIAL DE CAJAMARCA

Estimado Sr. Juez, le hago llegar mi respetuoso saludo y, al mismo tiempo, en las siguientes líneas, un cuestionario de preguntas abiertas, con la intención de recibir su valioso aporte en la disertación referente a los efectos de la declaratoria de contumacia en el plazo de prescripción de la acción penal, generada con motivo de la ejecución de la investigación titulada: "La interrupción del plazo prescriptorio como efecto de la declaratoria de contumacia"; con la aclaración de que la notificación con el presente documento es referencial, debido a que nuestra conversación será resumida por el entrevistador.

Las preguntas son las que siguen:

1. **¿La interrupción regulada en el primer párrafo del artículo 1 de la Ley 26641 hace referencia a la interrupción del plazo de prescripción regulado en el artículo 83 del CP? _____**

   _____

   _____

   _____

   _____

   _____

2. **¿Considera que los elementos de la interrupción del artículo 1 de la ley 26641 son iguales a los elementos de la interrupción del artículo 83 del CP? _____**

   _____

   _____

   _____

   _____

   _____

3. **¿La suspensión regulada en el segundo párrafo del artículo 1 de la Ley 26641 hace referencia a la suspensión del plazo de prescripción regulado en el artículo 83 del CP?**

   _____

   _____

   _____

   _____

   _____

   _____

   _____

4. **¿Considera que los elementos de la suspensión del artículo 1 de la ley 26641 son iguales a los elementos de la suspensión del artículo 83 del CP? _____**

_____

_____

_____

_____

_____

_____

_____

5. **¿Desde su experiencia y posición doctrinal, la declaratoria de contumacia debe o no ser presupuesto para la suspensión o interrupción del plazo de prescripción? _____**

_____

_____

_____

_____

_____

_____

6. **En cuanto a la técnica legislativa del artículo 1 de la Ley 26641 ¿La considera adecuada? _____**

_____

_____

_____

_____

_____

_____

7. **¿Considera Usted que el principio *pro homime* debe ser tomado en cuenta al momento de interpretar el art. 1 de la Ley 26641? _____**

_____

_____

_____

_____

_____

8. **¿Considera Usted que el principio del respeto del plazo razonable debe ser tomado en cuenta al momento de interpretar el art. 1 de la Ley 26641? _____**

_____

_____

_____

_____

_____

9. **¿Considera Usted que la presunción de inocencia debe ser tomada en cuenta al momento de interpretar el art. 1 de la Ley 26641? _____**

_____

_____

_____

_____

_____

10. **¿Considera Usted que la finalidad de la pena debe ser tomada en cuenta al momento de interpretar el art. 1 de la Ley 26641? _____**

_____

_____

_____

_____

ANEXO C

CONSTANCIA DE VALIDACIÓN

Yo, **José Luis López Núñez**, identificado con DNI Nº 42946877, de profesión abogado, colegiado en el Ilustre Colegio de Abogados de Cajamarca con el registro número 1498, con el grado de Maestro en Ciencias, mención Derecho Constitucional y Derechos Humanos, ejerciendo actualmente como Docente de Metodología de Investigación Jurídica, en la Escuela de Posgrado de la Universidad Nacional de Cajamarca.

Por medio de la presente hago constar que he revisado con fines de Validación el Instrumento (Entrevista sobre suspensión de la prescripción en casos de contumacia), a los efectos de su aplicación a los Jueces Penales del Distrito Judicial de Cajamarca.

Luego de hacer las observaciones pertinentes, puedo formular las siguientes apreciaciones.

	DEFICIENTE	ACEPTABLE	BUENO	EXCELENTE
Congruencia de Ítems				X
Amplitud de contenido			X	
Redacción de los Ítems			X	
Claridad y precisión				X
Pertinencia			X	

Cajamarca, 06 de Enero de 2018.

JOSÉ LUIS LÓPEZ NÚÑEZ
DNI N° 42946877
ICAC N° 1498

ANEXO D

CONSTANCIA DE VALIDACIÓN

Yo, **Leoncio Cachi Ramírez**, identificado con DNI Nº 26731862, de profesión abogado, colegiado en el Ilustre Colegio de Abogados de Cajamarca con el registro número 330, con el grado de Maestro en Ciencias, mención Derecho Penal y Criminología, ejerciendo actualmente como Juez del Primer Juzgado de Investigación Preparatoria, en la Corte Superior de Justicia de Cajamarca.

Por medio de la presente hago constar que he revisado con fines de Validación el Instrumento (Entrevista sobre suspensión de la prescripción en casos de contumacia), a los efectos de su aplicación a los Jueces Penales del Distrito Judicial de Cajamarca.

Luego de hacer las observaciones pertinentes, puedo formular las siguientes apreciaciones.

	DEFICIENTE	ACEPTABLE	BUENO	EXCELENTE
Congruencia de Ítems			X	
Amplitud de contenido			X	
Redacción de los Ítems				X
Claridad y precisión				X
Pertinencia				X

Cajamarca, 05 de Enero de 2018.

LEONCIO CACHI RAMÍREZ
DNI Nº 26731862
ICAC Nº 330

ANEXO E

CONSTANCIA DE VALIDACIÓN

Yo, César Steve Castrejón Carrera, identificado con DNI Nº 42747991, de profesión abogado, colegiado en el Ilustre Colegio de Abogados de Cajamarca con el registro número 2338, con el grado de Maestro en Ciencias, mención Derecho Penal y Criminología, ejerciendo actualmente Asistente del Primer Juzgado de Investigación Preparatoria de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca.

Por medio de la presente hago constar que he revisado con fines de Validación el Instrumento (Entrevista sobre suspensión de la prescripción en casos de contumacia), a los efectos de su aplicación a los Jueces Penales del Distrito Judicial de Cajamarca.

Luego de hacer las observaciones pertinentes, puedo formular las siguientes apreciaciones.

	DEFICIENTE	ACEPTABLE	BUENO	EXCELENTE
Congruencia de Ítems				X
Amplitud de contenido				X
Redacción de los Ítems			X	
Claridad y precisión				X
Pertinencia				X

Cajamarca, 18 de Febrero de 2018.

CESAR S. CASTREJON CARRERA
DNI N° 42747991
ICAC N° 2338