

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**  
**SALA PENAL PERMANENTE**  
**R.N. N° 146-2011**  
**CALLAO**

**RECURSO DE NULIDAD**

Lima, veintiuno de febrero de dos mil doce

**VISTOS:**

El recurso de nulidad de los folios seiscientos once a seiscientos veintiocho, interpuesto por el señor Procurador Público de la Municipalidad Provincial del Callao, que fue concedido al haberse declarado fundado el recurso de queja de derecho número mil doscientos noventa guión dos mil nueve, que figura en cuaderno aparte; emitiéndose la decisión bajo la ponencia del juez supremo Salas Arenas.

**1. OBJETO DE LA ALZADA**

Lo es la resolución de ocho de mayo de dos mil nueve que declaró nula las sentencias apeladas de veintidós de agosto de dos mil ocho (folios cuatrocientos cincuenta y dos a cuatrocientos sesenta y dos) y de doce de septiembre de dos mil ocho (folios cuatrocientos setenta y cinco a cuatrocientos ochenta y uno), declararon a don Francisco Vita Rodríguez Ruiz y a don Segundo Octavio Ocampo Herrera autores del delito de desobediencia o resistencia a la autoridad y les impusieron dos años de pena privativa de libertad; y reformándolas declararon de oficio extinguida por prescripción la acción penal.

**2. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE NULIDAD**

Los procesados cometieron delito de desobediencia o resistencia a la autoridad, en virtud a que el seis de diciembre de dos mil cinco se clausuró (fue soldada la puerta) el local dirigido por los encausados, taller mecánico, en mérito al mandato de ejecución coactiva de la Municipalidad Provincial del Callao; sin embargo, se verificó que el quince de diciembre de dos mil cinco dicha soldadura había sido retirada, y posteriormente, se verificó que el veintitrés de junio de dos mil seis dicho local seguía funcionando pese a la

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**  
**SALA PENAL PERMANENTE**  
**R.N. N° 146-2011**  
**CALLAO**

orden municipal que ha sido refrendada por la Sala Civil de la Corte Superior del Callao en el Informe N° 056-05 (folios diecinueve), no considerando que haya prescrito dicho delito en virtud a que se trata de un delito continuado.

**3. OPINIÓN DE LA FISCALÍA SUPREMA**

**3.1** La señora Fiscal Suprema en lo Penal opina que se declare haber nulidad en la recurrida, y reformándola manda ampliar la instrucción (véase el dictamen de los folios siete a diez del cuaderno formado en esta instancia), en virtud a que la Sala Superior no consideró al delito de desobediencia a la autoridad como delito continuado, cuando lo es, debiendo establecerse un "límite como garantía al autor en aras de llevar a cabo el juzgamiento, esto es, precisar la delimitación temporal del inicio y fin de la acción" (sic).

**3.2** Es preciso que el defecto de la limitación temporal de los hechos sea subsanado con realización de diligencias necesarias para determinar el fin de tal actividad delictuosa, incluyendo la declaración del testigo don José Valdiviezo Chávez y acciones posteriores de la autoridad municipal.

**3.3** La Sala Superior no aplicó normas sustanciales penales, incurriendo en causa de nulidad establecida en el inciso primero del artículo doscientos noventa y ocho.

**CONSIDERANDO:**

**PRIMERO: SUSTENTO NORMATIVO**

**1.1** Es principio y derecho de la función jurisdiccional la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional, conforme lo señala el artículo ciento treinta y nueve, inciso tercero de la Constitución Política del Estado; así como el artículo ocho de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, aprobada y ratificada por el Estado peruano.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

**SALA PENAL PERMANENTE**

**R.N. N° 146-2011**

**CALLAO**

**1.2** La Constitución consagra en su artículo dos, inciso veinticuatro, literal "d", el siguiente tenor: "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".

**1.3** Los incisos segundo y el cuarto del artículo ochenta y dos del Código Penal establecen que se inicia el cómputo de la prescripción en el caso de los delitos instantáneos, a partir del día en que se consumó; y en el delito permanente, a partir del día en que cesó la permanencia.

**1.4** El artículo ochenta y tres del Código Penal señala que la acción penal prescribe, en todo caso, cuando el tiempo transcurrido sobrepasa en una mitad al plazo ordinario de prescripción.

**1.5** El artículo trescientos sesenta y ocho del Código Penal sanciona con pena privativa de libertad no mayor de dos años a quien desobedece o resiste la orden impartida por un funcionario público en el ejercicio de sus atribuciones, a excepción de que se trate de la propia detención.

**1.6** El literal "c" del artículo doscientos noventa y dos del Código de Procedimientos Penales, señala que el recurso de nulidad procede contra los autos definitivos dictados por la Sala Penal Superior que, en primera instancia, extingan la acción o pongan fin al procedimiento o a la instancia.

**1.7** El artículo trescientos del Código de Procedimientos Penales señala el ámbito de pronunciamiento del recurso de nulidad.

**1.8** El recurso de nulidad permite la revisión total de la causa sometida a conocimiento de la Corte Suprema, siempre y cuando la sentencia recurrida

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

**SALA PENAL PERMANENTE**

**R.N. N° 146-2011**

**CALLAO**

incurra en los supuestos señalados por el artículo doscientos noventa y ocho del Código de Procedimientos Penales.

**1.9** Según el tercer considerando de resolución consultiva emitida en la Extradición número dieciséis guión dos mil dos, de diez de noviembre de dos mil cinco, en el caso Hermoza Gonzáles, se estableció que el delito de desobediencia a la autoridad es un delito instantáneo.

**1.10** La Ejecutoria Suprema de veinte de mayo de mil novecientos noventa y seis recaída en el recurso de nulidad número trescientos treinta y dos guión noventa y cinco guión Lima, se estableció que en el caso del delito tipificado en el artículo trescientos sesenta y ocho del Código Penal es de consumación instantánea, por lo que el plazo de prescripción correspondiente debe contabilizarse desde el día en que ambos se cometieron.

**SEGUNDO: ANÁLISIS JURÍDICO FÁCTICO**

**2.1** Se imputó a los encausados Vita Rodríguez y Ocampo Herrera (véase el dictamen acusatorio de los folios doscientos noventa a doscientos noventa y uno a trescientos veintitrés) la desobediencia de las disposiciones efectuadas por la Municipalidad Provincial del Callao, en la Resolución Gerencial N° 657-2005-MP que declaró improcedente la solicitud de licencia de funcionamiento provisional del encausado Ocampo Herrera para su taller mecánico ubicado en la avenida Colonial número dos mil nueve y dos mil once y dispuso su clausura definitiva.

**2.2** Dicha decisión se ejecutó el seis de diciembre de dos mil cinco, en que se clausuró el local e incluso se soldó la puerta (véase el acta de clausura del folio noventa); sin embargo, el quince de diciembre del mismo año (véase el Informe N° 388-2005-MP-C-GCTAR-GEC del folio noventa y dos) se verificó que seguía funcionando, así como el veintitrés de junio de dos mil seis (véase el

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

**SALA PENAL PERMANENTE**

**R.N. N° 146-2011**

**CALLAO**

acta de inspección ocular de los folios ciento treinta y cinco), persistiendo dicha conducta, por lo menos hasta el diecisiete de julio de dos mil seis, cuando el procesado Vita Rodríguez afirmó que seguía trabajando (véase instructiva de folios doscientos veintisiete).

**2.3** La Sala Superior Penal sostiene que el delito de desobediencia a la autoridad se consumó el quince de diciembre de dos mil cinco, y por ende la acción penal prescribió, de lo que se infiere que consideró el referido delito como uno de comisión instantánea.

**2.4** Por otro lado, como se ha señalado, la Procuraduría Pública y la Fiscalía Suprema considera el delito imputado como uno de comisión continua, por lo que corresponde efectuar un juicio de discernimiento entre los delitos instantáneos, continuos y permanentes, figuras contenidas en los incisos segundo, tercero y cuarto del artículo ochenta y dos del Código Penal.

**2.5** *Prima facie*, cabe destacar que el principio de legalidad además de ser una garantía constitucional de los derechos fundamentales de los ciudadanos es un criterio rector en el ejercicio del poder punitivo del Estado Democrático.

**2.6** En el ámbito sustantivo penal, una de sus manifestaciones es la tipicidad, esta categoría constituye uno de los elementos trascendentales en la determinación de una conducta como delictiva.

**2.7** La tipicidad establece elementos que conforman la estructura de cada tipo delictivo contenido en el catálogo punitivo, y por razones de política criminal y/o de gobierno, dichas estructuras marcan formas variadas de configuración, habiendo desarrollado la doctrina criterios de clasificación, al margen de los bienes jurídicos protegidos.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**  
**SALA PENAL PERMANENTE**  
**R.N. N° 146-2011**  
**CALLAO**

**2.8** VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ, en el marco del concurso real de delitos, define al delito continuado como una forma especial de realizar determinados tipos penales mediante la reiterada ejecución de la conducta desplegada<sup>1</sup>. El fáctico imputado no versa sobre un concurso de delitos, puesto que solo existe una conducta inicial de desobediencia, constatada el quince de diciembre de dos mil cinco que persistió, y que según el Procurador Público por lo menos hasta el veinte de mayo de dos mil nueve, extremo que incluso no se encuentra acreditado, siendo insubsistente el sustento jurídico esgrimido por la Procuraduría Pública y lo opinado por la Fiscalía Suprema, infiriéndose de su sustento que pretenden sostener que el delito instruido es un delito de comisión permanente.

**2.9** Bajo el criterio de afectación al objeto de protección, la doctrina ha efectuado una distinción entre delitos instantáneos y permanentes, así, GARCIA CAVERO<sup>2</sup> sostiene, citando a VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ, que los delitos instantáneos pueden dividirse, a su vez, en delitos de resultado permanente y de estado, definiendo a los primeros como aquellos que requieren de un acto correctivo para la cesación de la afectación, y a los segundos como aquellos que producen un cambio de estado en el objeto de protección que no es reversible con la realización de un acto correctivo posterior. Por otro lado, refiere que los delitos permanentes se caracterizan por el hecho de que la consumación del delito no concluye con la realización del tipo, sino que se mantiene por la voluntad del autor a lo largo del tiempo, manteniéndose así la conducta a lo largo del tiempo, lo que influye en los plazos de prescripción, esto último citando a ROXIN.

<sup>1</sup> VELASQUEZ VELÁSQUEZ, Fernando. "Manual de derecho penal, parte general". Editorial Themis. Dos mil dos. Colombia. Página cuatrocientos setenta y uno.

<sup>2</sup> GARCIA CAVERO, Percy. "Derecho Penal, parte general". Jurista Editores. Segunda edición. Dos mil doce. Lima. Página trescientos noventa y cinco.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

**SALA PENAL PERMANENTE**

**R.N. N° 146-2011**

**CALLAO**

**2.10** Asimismo, la jurisprudencia Suprema nacional, como se tiene indicado, se ha decantado por concebir al delito de desobediencia a la autoridad como uno de comisión instantánea, como fluye del recurso de nulidad número trescientos treinta y dos guión noventa y cinco guión Lima y la extradición número dieciséis guión dos mil dos.

**2.11** Estando a lo expuesto, el delito de desobediencia a la autoridad es un delito de comisión instantánea de resultado permanente, puesto que como se aprecia del presente caso, la desobediencia se consumó el quince de diciembre de dos mil cinco, siendo por voluntad de los encausados que la conducta antijurídica persistió a lo largo del tiempo, dado que dicho taller siguió funcionando por lo menos hasta julio de dos mil seis, cuando el encausado Vita Rodríguez indicó en su instructiva que era así; por lo que si la sanción a imponerse es no mayor de dos años, la acción prescribió el dieciséis de diciembre de dos mil ocho. Ello no impide la aplicación de los efectos administrativos que correspondiera.

**2.12** No se aprecia la configuración de algunas de las causas de nulidad previstas en el artículo doscientos noventa y ocho del Código de Procedimientos Penales, ni en lo decidido en el procedimiento judicial.

**DECISIÓN:**

Administrando justicia a nombre del Pueblo, con lo expuesto por la señora Fiscal Suprema en lo Penal, los integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, acordamos:

Declarar **NO HABER NULIDAD** en la resolución de ocho de mayo de dos mil nueve que declaró nula las sentencias apeladas de veintidós de agosto de dos mil ocho (folios cuatrocientos cincuenta y dos a cuatrocientos sesenta y dos) y de doce de septiembre de dos mil ocho (folios cuatrocientos setenta y cinco a cuatrocientos ochenta y uno), que declararon a don Francisco Vita

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**  
**SALA PENAL PERMANENTE**  
**R.N. N° 146-2011**  
**CALLAO**

Rodríguez Ruiz y a don Segundo Octavio Ocampo Herrera autores del delito de desobediencia o resistencia a la autoridad y les impusieron dos años de pena privativa de libertad; y reformándolas declararon de oficio extinguida por prescripción la acción penal, con lo demás que contiene. Notifíquese conforme a ley.

**SS.**

VILLA STEIN

RODRÍGUEZ TINEO

PARIONA PASTRANA

**SALAS ARENAS**

NEYRA FLORES

JS/sd

**SE PUBLICO CONFORME A LEY**

**Dra. PILAR SALAS CAMPOS**  
Secretaria de la Sala Penal Permanente  
CORTE SUPREMA