



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL TRANSITORIA

RECURSO DE CASACIÓN N.º 780-2015/TUMBES

PONENTE: JOSÉ LUIS LECAROS CORNEJO

Afectación del derecho de defensa y debido proceso

Sumilla. La Sala Superior de Apelaciones, al rechazar la solicitud de nulidad de la Procuraduría Pública, validó que el Juez de Investigación Preparatoria desnaturalizó la finalidad de la Audiencia de Prisión Preventiva, homologando un Acuerdo de Terminación Anticipada aun cuando no se siguió con los lineamientos para dicho proceso especial, más aún de no haberse brindado al agraviado la oportunidad de solicitar válidamente su constitución en Actor Civil; de lo que se colige que en el decurso del proceso se han conculcado los incisos 3 y 4, del artículo 468, del Código Procesal Penal, que ante la grave afectación del debido proceso y el derecho de defensa, se debe retrotraer la causa al estadio procesal en el que la Procuraduría tenga la oportunidad de constituirse en actor civil y encontrarse facultado de impugnar el monto de la reparación civil, y los demás que la ley le otorga.

SENTENCIA DE CASACIÓN

Lima, seis de octubre de dos mil diecisiete

VISTO: en audiencia pública, el recurso de casación concedido por vulneración del precepto constitucional e inobservancia del precepto procesal, interpuesto por la Procuraduría Pública Adjunta a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio del Interior, relativos a Tráfico Ilícito de Drogas, contra el auto de vista de fojas ciento noventa, del veintiuno de setiembre de dos

mil quince, que declaró infundado su recurso de apelación, y confirmó el auto de primera instancia de fojas ciento cuarenta y seis, del veinticinco de junio de dos mil quince, que declaró infundada la nulidad de actuados que dedujo.

FUNDAMENTOS DE HECHO

PRIMERO. Por resolución número uno, Auto de citación a Audiencia de Prisión preventiva, de fojas sesenta y ocho, del cuatro de noviembre de dos mil catorce, el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria comunicó la Disposición de la Formalización de la Investigación Preparatoria, e informó la programación de la Audiencia Confirmatoria de Incautación para el seis de noviembre de dos mil catorce, y la programación de la Audiencia Pública de Prisión Preventiva en la misma fecha, a las ocho de la mañana.

Conforme con la constancia de notificación de fojas setenta y cuatro, la Procuraduría Pública Adjunta a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio del Interior, relativos a Tráfico Ilícito de Drogas, fue notificada el cinco de noviembre de dos mil catorce del auto que antecede.

SEGUNDO. A fojas setenta y seis, obra el Acta de Audiencia de Prisión Preventiva, del seis de noviembre de dos mil catorce, en la que se adjuntó un acuerdo de Terminación Anticipada; la defensa técnica solicitó se declare fundada la solicitud de terminación anticipada.

Mediante resolución número dos, de fojas setenta y ocho, de la misma fecha, se aprobó el acuerdo de Terminación Anticipada, y condenó a Ronald Ulisis Balladares Lupu, por delito contra la salud pública-microcomercialización en agravio del Estado, a tres años y diez meses

de pena privativa de libertad, suspendida por el periodo de tres años; al pago de ciento ochenta días multa y en quinientos soles el monto por concepto de reparación civil.

La citada Procuraduría Pública fue notificada de dicha resolución el dos de diciembre de dos mil catorce, como consta de la notificación de fojas ochenta y seis.

Ante ello, a fojas ochenta y ocho, la Procuraduría Pública planteó ante el juez de Investigación Preparatoria, la nulidad de los actuados, por haberse recortado sus derechos fundamentales, esto es, poder constituirse en Actor Civil, hacer valer sus derechos y cautelar los intereses del Estado.

El veinticinco de junio de dos mil quince, el Juez del Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria realizó la audiencia de nulidad de actuados, y se dictó la resolución número diez, que declaró infundada la nulidad deducida.

Mediante escrito de fojas ciento cincuenta y seis, del seis de julio de dos mil quince, la Procuraduría Pública Adjunta a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio del Interior, relativos a Tráfico Ilícito de Drogas, interpuso recurso de apelación contra dicha resolución.

Solicitud que fue concedida por resolución número once, de fojas ciento sesenta y nueve, de diez de agosto de dos mil quince.

TERCERO. La Sala Penal de Apelaciones, previa audiencia de fojas ciento ochenta y nueve, por resolución número catorce, de fojas ciento noventa y tres, del veintiuno de setiembre de dos mil quince, declaró infundado dicho recurso de apelación interpuesto por la mencionada Procuraduría Pública.

Ante dicho resultado, la Procuraduría Pública interpuso recurso de casación a fojas doscientos uno, bajo los motivos de inobservancia de precepto constitucional, referido a la garantía de defensa procesal,

vulneración de precepto procesal, infracción de precepto material y quebrantamiento de la garantía de motivación, además de lo preceptuado en el numeral 4, del artículo 427, del Código Procesal Penal.

Concedido el recurso de casación por resolución número quince, de fojas doscientos trece, del seis de octubre de dos mil quince, se elevó el cuaderno a este Supremo Tribunal con fecha veintidós de octubre de dos mil quince.

CUARTO. Cumplido el trámite de traslado a las partes, este Tribunal de Casación, por Ejecutoria Suprema de fojas veintiocho, del cuaderno de casación del uno de abril de dos mil dieciséis, solo admitió a trámite el citado recurso por las causales de presunta inobservancia de la garantía de defensa procesal y quebrantamiento de preceptos procesales, y que justifican para que pueda analizarse excepcionalmente con arreglo al artículo 427, numeral 4, del Código Procesal Penal.

QUINTO. Instruido el expediente en Secretaría, señalada la fecha para la audiencia el veintiuno de setiembre de dos mil diecisiete, realizada esta con la concurrencia de las partes procesales, el estado de la casación es la de expedir sentencia.

SEXTO. Deliberada la causa en secreto y votada el mismo día, este Supremo Tribunal cumplió con pronunciar la presente sentencia de casación y se señala para la audiencia de lectura de la misma el día de la fecha.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Conforme se estableció por Ejecutoria Suprema de fojas veintiocho, del cuaderno de casación, del uno de abril de dos mil dieciséis, los motivos de casación admitidos están referidos a las circunstancias en que se tramitó el proceso de terminación anticipada y la exclusión de posibilidad real de la Procuraduría Pública de poder ejercer su derecho de contradicción y alegar sobre sus derechos e intereses legítimos por su carácter objetivo y de interés general, sin que exista jurisprudencia vinculante o línea jurisprudencial consolidada al respecto, justifican que la invocación de presunta inobservancia de la garantía de defensa procesal y quebrantamiento de preceptos procesales pueda analizarse excepcionalmente con arreglo al artículo 427, numeral 4, del Código Procesal Penal.

SEGUNDO. El auto de vista impugnado en casación, que declaró infundado el recurso de apelación y confirmó el auto de primera instancia, que declaró infundada la nulidad de actuados que dedujo, precisa lo siguiente:

- i)** Para ingresar al ámbito de la nulidad, el órgano jurisdiccional tiene que verificar la concurrencia copulativa de tres principios esenciales: oportunidad, taxatividad y trascendencia.
- ii)** Se convocó a audiencia de prisión preventiva y en el interín las partes concurrentes determinaron llevar a cabo una audiencia de terminación anticipada (artículo 468 del Código Procesal Penal), que el juez dio por aprobada y generó una sentencia con la calidad de cosa juzgada; es por ello que al constituirse en actor civil posteriormente deviene en extemporáneo.
- iii)** En cuanto al principio de oportunidad, indica que esta parte procesal ha sido válidamente notificada; pese a ello, no concurrió

a la audiencia de prisión preventiva para formular oposición a la audiencia que alega habría recortado sus derechos fundamentales. En lo que se refiere al principio de taxatividad señala que en el caso de audiencia especial de terminación anticipada, no se sanciona con causal de nulidad la no concurrencia del actor civil; y en cuanto al principio de trascendencia se señala que no es del todo cierto que se vulneró el derecho de defensa de la parte afectada, por cuanto la sentencia que da por aprobado el acuerdo que ha concluido en terminación anticipada ha sido notificada a dicha parte y al haber sido notificada esta ha consentido la parte que le compete, la reparación civil.

- iv)** Al no estar presente de forma copulativa los tres aspectos, la decisión apelada debe ser confirmada; sin embargo, menciona que hay un aspecto de carácter irregular que si bien no invalida el acuerdo aprobado por el juez de Investigación Preparatoria, pone en peligro la audiencia de prisión preventiva, al ingresar abruptamente a una audiencia de terminación anticipada; dicha circunstancia debe ser puesta en conocimiento de la OCMA.

TERCERO. En el presente caso, es evidente la importancia del actor civil, ya que es el órgano o la persona que deduce en un proceso penal una pretensión patrimonial por la comisión de hechos delictivos imputados al autor; su naturaleza jurídica es de índole civil, el interés que persigue es económico y se requiere de toda una formalidad para su intervención en el proceso penal.

El artículo 98 del Código Procesal Penal, establece que: “La acción reparatoria en el proceso penal solo podrá ser ejercitada por quien resulte perjudicado por el delito, es decir, por quien según la ley civil esté legitimado para reclamar la reparación civil y, en su caso, los daños y perjuicios

producidos por el delito”; entonces, la sola participación del agraviado en el proceso penal no lo constituyen en actor civil, ya que requiere del cumplimiento de ciertas formalidades, que prevé la citada norma; por tanto, su constitución genera no solo la facultad de formular la pretensión resarcitoria, sino también el cese de la legitimación del Ministerio Público en la pretensión civil, al que se refiere el artículo 11, inciso 1, del Código Procesal Penal.

Conforme con el artículo 101 del Código acotado, la oportunidad para solicitar la constitución de actor civil es antes de la culminación de la Investigación Preparatoria.

CUARTO. Delimitada la importancia del actor civil en el presente proceso penal, se debe indicar que la incidencia que originó el debate doctrinal fue la audiencia de Prisión Preventiva del seis de noviembre de dos mil catorce, contra el encausado Ronald Ullis Balladares Lupu, como autor del delito de tráfico ilícito de drogas en la modalidad de microcomercialización, en agravio del Estado; diligencia donde la defensa técnica adjuntó a la jueza de Investigación Preparatoria un Acuerdo de Terminación Anticipada, y solicitó se declare fundado. En el mismo acto se instaló la Audiencia de Terminación Anticipada, que fue aprobado en su totalidad por la jueza, y condenó al mencionado encausado por el citado delito, a tres años y diez meses de pena privativa de libertad suspendida por el plazo de prueba de tres años, al pago de ciento ochenta días multa, y fijó en quinientos soles el monto por concepto de reparación civil.

La Procuraduría Pública ha señalado que fue notificado correctamente para que concurra a la Audiencia de Prisión Preventiva, mas no para la Audiencia de Terminación Anticipada y mucho menos se le puso en conocimiento el acuerdo de la misma.

QUINTO. La no concurrencia de la Procuraduría Pública a la Audiencia de Prisión Preventiva resulta entendible, ello en la creencia de que no surgiría incidencia alguna que afecte sus derechos patrimoniales.

Sin embargo, la jueza de Investigación Preparatoria, al instalar la audiencia de terminación anticipada en una Audiencia de Prisión Preventiva, le quitó la posibilidad a la Procuraduría Pública de cuestionar el acuerdo en el extremo de la reparación civil, previa constitución en actor civil y, de este modo, no solo impugnar el monto de la reparación civil establecida en la sentencia, sino también formular las solicitudes pertinentes en salvaguarda de su derecho; más aún si la adopción de la medida de coerción procesal no tiene las mismas características, mucho menos los efectos de la aprobación de un acuerdo de terminación anticipada para el actor civil. Por tanto, se relevó al proceso penal de un marco de legalidad y respeto a las garantías constitucionales del debido proceso y el derecho de defensa.

SEXTO. Como ya se ha establecido (Casación número 655-2015/TUMBES), si bien la presencia del agraviado es facultativa en una audiencia de Terminación Anticipada, sin embargo, sí es obligatoria su notificación a la instalación de la misma, aun cuando el agraviado no se haya constituido en actor civil. Las instancias ordinarias, al respecto, han dado una interpretación errónea al artículo 468, inciso 4, del Código Procesal Penal, en cuanto a que se justifica su falta de notificación, a tenor de que su asistencia es facultativa; es decir, si no condiciona la actuación e instalación de la audiencia, en virtud de que en la misma o previo a ella, dada la etapa investigativa, es la oportunidad procesal pertinente para solicitar constituirse en actor civil y ejercer las facultades patrimoniales que le otorga la norma

procesal. No hacer ello significa que el agraviado se queda en grave estado de indefensión como ocurrió en el caso de autos.

SÉTIMO. Estrictamente, se debió proceder de conformidad con el artículo 468, inciso 3, del Código Procesal Penal, que señala “el requerimiento fiscal o la solicitud del imputado será puesta en conocimiento de todas la partes por el plazo de cinco días, quienes se pronunciarán acerca de la procedencia del proceso de terminación anticipada y, en su caso, formular pretensiones”.

OCTAVO. De lo que se colige, entonces, que llevar a cabo la Audiencia de Terminación Anticipada, sin haberse puesto en conocimiento de las partes el contenido del Acuerdo Provisional, produce que el sujeto del proceso se suma en un estado de indefensión insubsanable, y en el caso del agraviado de constituirse en actor civil como se ha señalado, además de no tener la posibilidad de formular la pretensión civil que crea conveniente y apelar si no está conforme con el monto fijado.

NOVENO. El proceso de terminación anticipada no guarda correspondencia con el proceso común; es un proceso especial sujeto a sus propias reglas de iniciación y con una estructura singular –etapas propias y actuaciones singulares no equiparables con el proceso común, basado en el principio estructural de contradicción y no en el consenso que informa al primero–, tal como se determinó en el Acuerdo Plenario N.º 5-2009/CJ-116.

DÉCIMO. Bajo este contexto, la Sala Superior de Apelaciones, al rechazar la solicitud de nulidad de la Procuraduría Pública, validó que el juez de Investigación Preparatoria desnaturalizó la finalidad de la Audiencia de Prisión Preventiva, y homologó un Acuerdo de

Terminación Anticipada aun cuando no se siguió con los lineamientos para dicho proceso especial, más aún de no haberse brindado al agraviado la oportunidad de solicitar válidamente su constitución en Actor Civil; por lo que, en el decurso del proceso, se han conculcado los incisos 3 y 4, del artículo 468, del Código Procesal Penal, que ante la grave afectación del debido proceso y el derecho de defensa, se debe retrotraer la causa al estadio procesal en el que la Procuraduría tenga la oportunidad de constituirse en actor civil y encontrarse facultado de impugnar el monto de la reparación civil, y los demás que la ley le otorga.

DECISIÓN

Por estos fundamentos: **I.** Declararon **FUNDADO** el recurso de casación formulado por la Procuraduría Pública Adjunta a cargo de los Asuntos Judiciales del Ministerio del Interior, relativos a Tráfico Ilícito de Drogas, contra el auto de vista de fojas ciento noventa y tres, del veintiuno de setiembre de dos mil quince, que declaró infundado su recurso de apelación. **II. CASARON** el auto de vista de fojas ciento noventa y tres, del veintiuno de setiembre de dos mil quince. Reformándolo, declararon fundada la solicitud de nulidad de actuados que dedujo; y, en consecuencia, **NULOS:** i) el auto de primera instancia de fojas ciento cuarenta y seis, del veinticinco de junio de dos mil quince, que declaró infundada la nulidad de actuados; y, ii) la resolución número dos, del seis de noviembre de dos mil catorce que aprobó el acuerdo de terminación anticipada arribado entre el Ministerio Público y el imputado Ronald Balladares Lupu, y lo condenó como autor del delito de microcomercialización de drogas, en agravio del Estado; le impuso tres años y diez meses de pena privativa de libertad suspendida en su ejecución por el periodo de prueba de tres



años, bajo reglas de conducta, al pago de ciento ochenta días multa, y fijó en quinientos soles el monto por concepto de reparación civil; con lo demás que contiene; y ordenaron: **REPONER** la causa al estado que le corresponde. **III. DISPUSIERON** que la presente sentencia casatoria se lea en audiencia pública por la secretaria de esta Suprema Sala Penal; y, acto seguido, se notifique a todas las partes apersonadas a la instancia. **IV. MANDARON** que cumplidos estos trámites se devuelva el proceso al órgano jurisdiccional de origen y se archive el cuaderno de casación en esta Corte Suprema.

S. S.

LECAROS CORNEJO

BARRIOS ALVARADO

PRÍNCIPE TRUJILLO

CHAVES ZAPATER

CALDERÓN CASTILLO

JLLC/mrr