

JURISPRUDENCIA

Año XXVII / N° 1086

8095

PODER JUDICIAL

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Primera Sala Penal Transitoria

RECURSO DE CASACIÓN N.° 244-2016/LA LIBERTAD
PONENTE: JUAN CHAVES ZAPATER

RECURSO DE CASACIÓN

SUMILLA. La Primera Sala Superior de Apelaciones, al confirmar el auto de vista de primera instancia que declaró de oficio la excepción de naturaleza de juicio, afectó la observancia de las garantías constitucionales de carácter procesal para el desarrollo de doctrina jurisprudencial; habiéndose infringido el artículo cuatrocientos veintinueve, inciso uno, del Código Procesal Penal, por lo que a fin de evitar la afectación del debido proceso, se debe dejar sin efecto el auto de vista del dieciséis de diciembre de dos mil quince, y dejar que el proceso continúe su trámite habitual.

Lima, veinte de julio de dos mil dieciocho

VISTO: en audiencia pública, el recurso de casación, por considerarla necesaria para el desarrollo de doctrina jurisprudencial, interpuesto por el representante del Ministerio Público, contra la resolución de vista de fojas treinta y tres a treinta y cinco, del dieciséis de diciembre de dos mil quince, que confirmó el auto judicial que declaró de oficio fundada la excepción de naturaleza de juicio y se dispuso que, se adecúe el proceso común ordinario a las reglas de proceso inmediato.

Intervino como ponente el señor juez supremo **JUAN CHAVES ZAPATER**.

ANTECEDENTES

1. Imputación fáctica del fiscal

El dos de diciembre de dos mil quince, a las veintinueve horas, personal policial procedió a la detención de Elmer Javier Cruz Romero en posesión de sesenta y tres envoltorios de papel periódico tipo "kete", correspondiente a pasta básica de cocaína con un peso bruto de 15,07 gramos, así como monedas de baja denominación.

2. ITINERARIO DEL PROCESO

EN PRIMERA INSTANCIA

2.1. El nueve de diciembre de dos mil quince, el fiscal David Delgado Silva de la Tercera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Trujillo, presentó la disposición de formalización de investigación preparatoria y el requerimiento de prisión preventiva.

2.2. Mediante Resolución número uno, del nueve de diciembre de dos mil quince, corriente a folio tres, el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Trujillo, resolvió recibir la disposición de formalización de investigación preparatoria y declarar de oficio la excepción de naturaleza de juicio, al haberse dispensado al proceso, por parte del fiscal, una sustanciación distinta a la prevista en forma expresa y clara en la ley, en consecuencia, adecuó el trámite de la causa del proceso penal común al trámite del proceso especial inmediato, por tratarse de un caso de detención policial en flagrancia delictiva, prevista en el artículo 446.1-A del Código Procesal Penal, al instar al fiscal recurrente, bajo responsabilidad, la incoación del proceso inmediato ante el juez competente, encargado de la tramitación de procesos inmediatos, dejando

sin efecto la disposición de formalización de investigación preparatoria, por adolecer de un vicio de nulidad absoluta como lo prevé el artículo ciento cincuenta, incisos c y d, del Código Procesal Penal, al haber el fiscal promovido ilegalmente la acción penal, lo que ocasionó la vulneración del principio-derecho del juez predeterminado por ley.

Contra esta resolución, que declaró de oficio fundada la excepción de naturaleza de juicio, el fiscal provincial David Delgado Silva, de la Tercera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Trujillo, interpuso recurso de apelación el diez de diciembre de dos mil quince, al argumentar que el juez no puede adecuar un proceso común a un proceso inmediato, porque para darle la sustanciación es indispensable de la formulación de un requerimiento de incoación del procedimiento inmediato; el cual no existe y este no está en condiciones de imponer, porque las disposiciones y los requerimientos constituyen actuaciones procesales propias de la actividad fiscal, asimismo el artículo cuatrocientos cuarenta y siete del CPP, señala que es el juez de flagrancia el que debe meritarse si el caso concreto reúne o no los requisitos para incoar el proceso inmediato, sin embargo, en el caso materia de análisis esa facultad se la atribuyó el juez del Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria, al haber declarado la nulidad de la disposición de formalización de la investigación preparatoria y ordenar al Ministerio Público que incoe el proceso inmediato, aun cuando no reunía los elementos de convicción necesarios para ello, asimismo el juez antes mencionado usurpó la función de director de la investigación reservada para el fiscal. En consecuencia, la decisión del juez atentó contra la autonomía del Ministerio Público y contra el principio de exclusividad del ejercicio de la acción penal. Frente al recurso planteado, se concedió la apelación sin efecto suspensivo, mediante resolución del once de diciembre de dos mil quince.

3. TRÁMITE IMPUGNATORIO EN SEGUNDA INSTANCIA

Verificada la audiencia de apelación de sentencia, el Tribunal de Apelación, pronunció la resolución de vista de fojas treinta y tres, del dieciséis de diciembre de dos mil quince, la que confirmó el auto judicial que declaró de oficio fundada la excepción de naturaleza de juicio y dispuso la adecuación del proceso ordinario común a las reglas del proceso especial inmediato, disponiendo dejar "[...] sin efecto la formalización y en su reemplazo reformándola debe decir simplemente dispóngase su adecuación a las reglas de proceso inmediato conforme a ley".

4. TRÁMITE DEL RECURSO DE CASACIÓN

Contra esta resolución de vista, el representante del Ministerio Público, planteó el recurso de casación de foja cuarenta y siete, del treinta de diciembre de dos mil quince. Invocó el acceso excepcional del recurso de casación y planteó un motivo de casación: inobservancia de las garantías constitucionales de carácter procesal (artículo cuatrocientos veintinueve, inciso uno, del Código Procesal Penal).

Alegó que se vulneró el debido proceso constitucional, el principio de autonomía del Ministerio Público y el principio acusatorio, asimismo señaló que la fiscalía no tenía al alcance los medios probatorios necesarios para sustentar de manera exitosa un eventual juicio inmediato, concretamente no se contaba con la pericia química respecto de la droga incautada y tampoco con la posibilidad de conseguirla en el término de los plazos que se fijan en el proceso inmediato para sustentar la tesis acusatoria. Por otro lado el error del juez y también de la Sala de Apelaciones, radicó en que se usurpó una prerrogativa exclusiva y excluyente del Ministerio Público, de igual manera se debe entender que los elementos de convicción que se tiene para iniciar una investigación no son medios de prueba y al

hacer una interpretación de la norma, se considera que el fiscal debe acudir al proceso inmediato cuando tenga los elementos suficientes para afrontar con éxito el mencionado juicio, ya que actuar en contrario generaría una suerte de impunidad, por lo que es erróneo lo resuelto por el juzgado y confirmado por la Sala Superior. De igual misma forma no se respetó la autonomía del Ministerio Público, pues se está ordenando realizar un acto propio de su cargo que debe decidir ejercerlo por medio de las decisiones de sus fiscales y sin intervención de ningún poder del Estado, ni menos de poderes privados.

Agregó que se justifica el desarrollo de la doctrina jurisprudencial en la correcta interpretación del artículo cuatrocientos cuarenta y seis del NCPP, modificado por el Decreto Ley N.º 1194, pues dicha fiscalía considera que la incoación del proceso inmediato es una decisión que la debe adoptar el Ministerio Público, asimismo solicita la correcta interpretación de la excepción de naturaleza de juicio, en el sentido que pueda ser deducida y amparada incluso de oficio, cuando no exista impedimento para proceder a la adecuación del procedimiento, es decir cuando esto solo dependa de la función jurisdiccional.

Concedido el recurso de casación, por auto de foja sesenta y cuatro, del tres de marzo de dos mil dieciséis, se elevó el cuaderno a este Supremo Tribunal.

QUINTO. Cumplido el trámite de traslado a las partes recurridas, este Tribunal de Casación, por Ejecutoria Suprema de los folios treinta y siguientes, del veintiséis de agosto de dos mil dieciséis, que obra en el cuadernillo formado en esta sede procesal, admitió a trámite el citado recurso, a efectos de establecer doctrina jurisprudencial sobre la causal de inobservancia de las garantías constitucionales de carácter procesal, referidas a la incorrecta interpretación del artículo cuatrocientos cuarenta y seis, numeral uno, del CPP, modificado por el Decreto Legislativo N.º 1194, puesto que con ello se vulneró el principio acusatorio.

SEXTO. El expediente quedó en Secretaría, y fue señalada la correspondiente fecha para la audiencia de casación, el veintiocho de junio de dos mil dieciocho, decreto de fojas treinta y nueve, del once de junio de dos mil dieciocho, y verificada esta con la concurrencia de las partes apersonadas, quedó la causa expedita para resolverla.

SETIMO. Deliberada la causa en secreto y votada ese mismo día, este Supremo Tribunal acordó pronunciar la presente resolución de casación para su lectura en audiencia pública, el veinte de julio del presente año a las nueve horas.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Ámbito de la casación

PRIMERO. Conforme se ha establecido en la Ejecutoria Suprema del veintiséis de agosto de dos mil dieciséis (foja treinta del cuadernillo formado en esta sede suprema), el motivo por el que se declaró bien concedido el recurso de casación, reside en la necesidad de establecer doctrina jurisprudencial sobre la inobservancia de las garantías constitucionales de carácter procesal, referidas a la incorrecta interpretación del artículo cuatrocientos cuarenta y seis, numeral uno, del CPP, modificado por el Decreto Legislativo N.º 1194, puesto que con ello se vulneró el principio acusatorio.

Segundo. Agravios invocados

El representante del Ministerio Público, alegó en su recurso de casación, que la decisión de la Primera Sala Penal de Apelaciones, habría sido expedita con inobservancia de las garantías constitucionales de carácter procesal, en especial vulnera el debido proceso, el principio de autonomía del Ministerio Público y el principio acusatorio; debido a que en primera y segunda instancia, se usó una prerrogativa exclusiva y excluyente del Ministerio Público, además indicó que se le ordenó realizar un acto propio de su cargo el cual debe determinar ejercerlo por medio de las decisiones de sus fiscales y sin intervención de ningún poder del Estado, ni menos aún de poderes privados, de igual manera, lo resuelto por el Juzgado y confirmado por la Sala Superior, es erróneo, ya que el fiscal debe acudir al proceso inmediato cuando tenga los elementos suficientes para afrontar con éxito el mencionado juicio, ya que actuar en contrario generaría una suerte de impunidad.

TERCERO. MARCO INCRIMINATORIO Y CALIFICACIÓN JURÍDICA

El nueve de diciembre de dos mil quince, el representante del Ministerio Público, dispuso formalizar y continuar con la investigación preparatoria seguida contra Elmer Javier Cruz Romero, a quien se le imputó la comisión del delito de microcomercialización de drogas, lo que puso en conocimiento del juez del Juzgado de Investigación Preparatoria, por lo cual se requirió la prisión preventiva del acusado.

Con fecha nueve de diciembre de dos mil quince, el Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria de Trujillo, resolvió recibir la disposición de formalización de investigación preparatoria

y declarar de oficio la excepción de naturaleza de juicio, por cuanto el fiscal había dado a la causa, una sustanciación distinta a la prevista en forma expresa y clara en la ley; en consecuencia, ordenó que se adecúe la causa del proceso penal común al trámite del proceso especial inmediato, por la causal de detención policial en flagrancia delictiva, prevista en el artículo 446. 1-A del Código Procesal Penal.

Análisis del caso

Cuarto. Fundamentos de la apelación

4.1. El juez no puede adecuar un proceso común a un proceso inmediato, ya que para darle sustanciación, es indispensable de la formulación de un requerimiento de incoación del procedimiento inmediato; el cual no existe y el juez no está en condiciones de imponer, porque las disposiciones y los requerimientos constituyen actuaciones procesales propias de la actividad fiscal.

4.2. El artículo cuatrocientos cuarenta y siete del CPP, señala que es el juez de flagrancia el que debe meritar si el caso concreto reúne o no los requisitos para incoar el proceso inmediato, sin embargo, en el caso materia de análisis esa facultad se la atribuyó el juez del Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria, al haber declarado la nulidad de la disposición de formalización de la investigación preparatoria y ordenar al Ministerio Público que incoe el proceso inmediato, aun cuando no reunía los elementos de convicción necesarios para ello; asimismo, el juez antes mencionado usurpó la función de director de la investigación reservada para el fiscal.

4.3. En consecuencia la decisión del juez atentó contra la autonomía del Ministerio Público y contra el principio de exclusividad del ejercicio de la acción penal.

Quinto. Fundamentos de la resolución de vista

La Primera Sala Penal de Apelaciones sustentó su decisión en que conforme argumentó el señor fiscal, este caso trata de uno en el que se halla presente el supuesto de flagrancia, y para el que la ley posibilita que el órgano jurisdiccional pueda resolver respecto al derecho fundamental que le corresponde a la persona sobre su libertad ambulatoria, esto es el derecho que tiene de resolver en forma inmediata sobre su situación jurídica, y ello está concordado con lo dispuesto en el artículo 7.5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; si bien es verdad, el fiscal tiene facultades conforme a la Constitución, al Código Procesal Penal y a su Ley Orgánica, Decreto Legislativo N.º 052, de perseguir la comisión del delito, de igual manera, el juez también debe cautelar y tiene la potestad de analizar y dar trámite a la petición del proceso inmediato, igualmente posee la facultad de calificar, en aplicación del control de legalidad. De este modo y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 6.1 del Código Procesal Penal, que norma las excepciones de naturaleza de juicio, la formalización de investigación preparatoria, no se adecuó a los presupuestos normativos que dispone la ley y por ello, el juez debió efectuar la correspondiente adecuación, ya que no se ha tramitado la causa conforme al proceso inmediato.

Fundamentos del Supremo Tribunal

Sexto. El Tribunal Superior, al confirmar por unanimidad el auto judicial que resolvió declarar fundada de oficio la excepción de naturaleza de juicio y disponer la adecuación del proceso a especial inmediato, incurrió en una decisión que resulta reductiva del derecho del Ministerio Público a probar los hechos que imputa, y por tanto tal decisión se halla afectada de nulidad, tanto más si se ha producido afectación al principio acusatorio, pues la potestad de los fiscales de incoar el proceso inmediato la ejercen cuando cuenten con suficientes elementos probatorios aun tratándose de flagrancia delictiva. El presente caso, trata sobre la comisión del delito de microcomercialización de drogas, en el que resulta necesario contar con la pericia química que determine tanto la cantidad como la calidad de los estupefacientes incautados, la que no se hubiera podido realizar en el plazo establecido en un proceso especial.

Setimo. La función principal del proceso judicial, radica en precisar la ocurrencia de determinados hechos a los que el derecho vincula con concretas consecuencias jurídicas, de tal modo que en el proceso penal, se persigue la realización de la pretensión punitiva, mediante el descubrimiento de los actos delictivos y sus autores.

El Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el Expediente N.º 010-2002-AI-TC, sostuvo que el derecho a la prueba goza de protección constitucional, pues se trata de un contenido implícito del derecho al debido proceso, reconocido en el artículo ciento treinta y nueve, inciso tres, de la Constitución. En la STC-1014-2007-PHC-TC, puso de relieve, que una de las garantías que asisten a las partes, es la de presentar los medios probatorios necesarios para posibilitar en el juzgador, convicción sobre la veracidad de sus argumentos. Se trata de un derecho complejo, cuyo contenido está integrado por los derechos a ofrecer medios probatorios, a que se admitan, a

que se actúe, a que se asegure la producción o conservación de la prueba a través de la actuación anticipada y el derecho a que se valoren en forma adecuada y motivada. STC-1014-2007-PHC y STC-6712-2005-HC-TC.

En el Acuerdo Plenario N.º 2-2016-CIJ-116 se diluyó respecto a que en el NCPP, se estructuró un procedimiento común, destinado a todo tipo de delitos y situaciones procesales y a su vez, incorporó un conjunto de procesos especiales, sustentados en la necesidad de tomar en cuenta diversas circunstancias de derecho penal material y de derecho procesal penal.

OCTAVO. El proceso inmediato, se sustenta en la noción de simplificación procesal, reduciendo etapas procesales que aligeran el sistema probatorio, para lograr una justicia célere pues la sociedad requiere de una decisión rápida en casos de flagrancia, evidencia delictiva, prueba evidente, tal como lo prevé el artículo 446 de NCPP. La simplicidad del proceso, reduce al mínimo indispensable ciertas garantías, pero no irrazonablemente, criterio interpretativo plasmado en el artículo VIII, apartado tres, primera parte del Título Preliminar, del NCPP: "La ley que coacta [...] el ejercicio de los derechos procesales de las personas así como la que limite un poder conferido a las partes [...] será interpretada restrictivamente".

Conforme al artículo cuatrocientos cuarenta y ocho, apartado primero, de la misma ley penal adjetiva, recibido el auto que incoa el proceso inmediato, el juez penal competente, realiza la audiencia única de juicio inmediato en el día. En todo caso, su realización no debe exceder las setenta y dos horas desde la recepción, bajo responsabilidad funcional. Lo así normado, obedece a que este proceso, se sustenta en la existencia de evidencia delictiva, por tanto el debate probatorio será limitado y referido tanto a la acreditación de la evidencia delictiva como a la verificación de la regularidad, fiabilidad, corroboración y suficiencia de la prueba de cargo.

NOVENO. En el acuerdo plenario precitado, se ha tenido en cuenta, que el juez ha de optar por un criterio seleccionador muy riguroso para aceptar la incoación de un proceso inmediato en relación con delitos que pueden traer aparejada una sanción grave. El proceso inmediato consta de dos fases procesales: la audiencia de incoación y la audiencia única de juicio; la solicitud procesal de incoación del proceso inmediato, se encuentra sujeta a dos momentos procesales, siendo el primero de ellos, que se trate de un delito flagrante, que el imputado se encuentre sujeto materialmente a una detención efectiva y que no se necesite realizar, luego de las veinticuatro horas de detención, algún acto de investigación adicional o de confirmación ineludible. Se contempló también el caso que la prueba pericial, resulte fundamental para la acreditación del delito y citó como casos, solo a título enunciativo, el tráfico ilícito de drogas, entre otros varios en que la prueba pericial es especialmente relevante.

DÉCIMO. Expuestos los hechos y dado que la Corte Suprema en el Acuerdo Plenario N.º 2-2016-CIJ-116, ha dejado establecido para casos como el presente, en que pueda surgir una incidencia respecto al trámite de un proceso, sea común o sea inmediato, es preciso dejar establecido que si bien los medios de defensa técnicos como las excepciones, pueden resolverse de oficio por el juez, ello debería tener lugar luego de un análisis concienzudo no solo de las circunstancias de la intervención en flagrancia, para decidir el proceso inmediato, sino y además, el de no afectar en general el derecho a la prueba y en específico el principio acusatorio que permite al fiscal, como titular de la acción penal y responsable de la carga de la prueba, conforme al artículo IV, del Título Preliminar, del Código Procesal Penal, decidir la investigación preparatoria para el acopio de los elementos probatorios necesarios que hagan exitosa la prosecución de la acción penal y consecuentemente la efectivizarían del *ius puniendi* (derecho a sancionar), cuando no cuente con aquellos para incoar un proceso inmediato. En el presente caso, la decisión del fiscal de iniciar investigación preparatoria, lo fue con el objeto de dar cumplimiento al artículo 321.1 del Código Procesal Penal.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon: **I. FUNDADO** el recurso de casación formulado por el representante del Ministerio Público, contra el auto de vista de foja treinta y tres, del dieciséis de diciembre de dos mil quince, que confirmó el auto de primera instancia. **II. CASARON** el auto de vista de fojas treinta y tres del dieciséis de diciembre de dos mil quince, que confirmó la resolución que declaró fundada de oficio la excepción de naturaleza de juicio y dispuso se adecue el trámite de la causa al proceso inmediato, y actuando en sede de instancia: **DECLARARON NULA** la resolución de fojas tres, del nueve de diciembre de dos mil quince, que en similar sentido, resolvió declarar fundada de oficio la excepción de naturaleza de juicio y dispuso se adecue el proceso común ordinario a las reglas de proceso inmediato. **III. DISPUSIERON** que se continúe con la sustanciación de la causa, a la que se le dispensará el trámite del proceso penal común. **IV. ESTABLECIERON** como doctrina jurisprudencial vinculante lo establecido en

los fundamentos jurídicos noveno y décimo, de la presente sentencia casatoria, ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo cuatrocientos treinta y tres, inciso tres, del Código Procesal Penal. **V. MANDARON** se devuelva el proceso al órgano jurisdiccional de origen y se archive el cuaderno de casación en esta Corte Suprema.

S.S.

LECAROS CORNEJO

SALAS ARENAS

QUINTANILLA CHACÓN

CHAVES ZAPATER

CASTAÑEDA ESPINOZA

Diny Yurianieva Chavéz Veramendi
Secretaría (e)
Primera Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA

J-1683497-1

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Primera Sala Penal Transitoria

RECURSO DE CASACIÓN N.º 243-2016/LA LIBERTAD
PONENTE: JUAN CHAVES ZAPATER

RECURSO DE CASACIÓN

SUMILLA. la Sala Superior de Apelaciones, al confirmar el auto de vista de primera instancia que declaró de oficio la excepción de naturaleza de juicio, afectó la observancia de las normas legales de carácter procesal sancionadas con nulidad para el desarrollo de doctrina jurisprudencial; habiéndose infringido el artículo cuatrocientos veintinueve, inciso dos, del Código Procesal Penal, por lo que a fin de evitar la afectación del debido proceso, se debe dejar sin efecto el auto de vista del dieciséis de diciembre de dos mil quince, y disponer que la causa continúe su trámite conforme al proceso común ordinario.

Lima, diecisiete de julio de dos mil dieciocho

VISTO: en audiencia pública, el recurso de casación, con la causal del artículo cuatrocientos veintisiete, inciso cuarto, del Código Procesal Penal, por considerarla necesaria para el desarrollo de doctrina jurisprudencial, interpuesto por el representante del Ministerio Público, contra la resolución de vista de fojas treinta y cinco a treinta y nueve, del dieciséis de diciembre de dos mil quince, que por unanimidad confirmó el auto judicial que declaró de oficio fundada la excepción de naturaleza de juicio y dispuso que se adecue el proceso común ordinario a las reglas de proceso inmediato.

Intervino como ponente el señor juez supremo **JUAN CHAVES ZAPATER**.

ANTECEDENTES

1. Imputación fáctica del fiscal

El veintiocho de noviembre de dos mil quince, a las nueve de la mañana con cincuenta minutos, personal policial perteneciente al SECMOPOP, realizaba un patrullaje preventivo en la intersección formada por las calles 25 de Diciembre y José Cabrera, del distrito de Florencia de Mora, en Trujillo, circunstancias en las que percibió la presencia de una persona de sexo masculino en actitud sospechosa, la misma que al notar la presencia policial, intentó darse a la fuga, procediéndose a intervenirlos inmediatamente e identificándolo como Jaime Junior Polo Reyes, con documento nacional de identidad, número 43583033 y domicilio en manzana cincuenta y uno, lote cinco, del Sector Alto Moche, a quien al practicársele el correspondiente registro personal, se le encontró en el bolsillo del lado derecho de su pantalón, una bolsa de polietileno color blanco, en cuyo interior se halló una sustancia blanquecina pulverulenta, con olor y características de pasta básica de cocaína, por lo que fue conducido a la comisaría de Florencia de Mora, para investigarlo.

2. ITINERARIO DEL PROCESO

EN PRIMERA INSTANCIA

2.1. La Fiscalía Provincial Especializada en Tráfico Ilícito de Drogas de La Libertad, con fecha diez de diciembre de dos mil quince, comunicó al Juez del Juzgado de Investigación