

Principio de canjeabilidad

Se verificó que, conforme al numeral 2 del artículo 421 del Código Procesal Penal, correspondía que el recurrente interponga recurso de reposición contra el auto de improcedencia cuestionado; sin embargo, al verificarse que el recurso cumplió con los presupuestos formales de interposición, corresponde que, en aplicación del principio de canjeabilidad, se le dé trámite como el recurso de reposición y que la Sala Superior se pronuncie al respecto.

Lima, diez de diciembre de dos mil veinte

AUTOS Y VISTOS: el recurso de queja de derecho interpuesto por el abogado defensor del condenado **Miguel Ángel Reaño Gutiérrez** (foja 01 del cuaderno de queja) contra la Resolución número 5, del primero de septiembre de dos mil veinte (foja 106 del cuaderno de queja), expedida por la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia del Callao, que declaró improcedente el recurso de apelación (fojas 13 y 87) que formuló contra la sentencia de primera instancia, contenida en la Resolución número 2, del cuatro de diciembre de dos mil diecinueve (foja 39), que lo condenó como autor del delito contra la libertad sexual-violación sexual, en agravio del menor de iniciales S. B. M. A. A., de 14 años de edad, ilícito previsto en los numerales 2 y 6 del artículo 170 del Código Penal; le impuso doce años de pena privativa de libertad y fijó en la suma de S/ 5000 (cinco mil soles) el monto por concepto de reparación civil, que el sentenciado debe pagar a favor del menor agraviado, durante el tiempo de la condena; adicionalmente, dispuso que el sentenciado sea sometido a un tratamiento terapéutico, previo examen médico y psicológico; con lo demás que contiene.

Intervino como ponente el señor juez supremo Castañeda Espinoza.

CONSIDERANDO

I. Agravios del recurrente

Primero. La defensa técnica del sentenciado Miguel Ángel Reaño Gutiérrez interpuso recurso de queja de derecho y se amparó en el artículo 437, numerales 1 y 3, del Código Procesal Penal, así como en lo dispuesto por el Tribunal Constitucional respecto al derecho a la pluralidad de instancia, pues alega que se ha afectado la garantía del debido proceso, en sus vertientes de tutela jurisdiccional efectiva y pluralidad de instancia, reguladas en el artículo 139, numerales 3 y 6, de la Constitución Política del Perú. En ese sentido:

- 1.1.** Solicita que se declare fundado el recurso de queja y se conceda la apelación, pues la interpuso dentro del plazo. Aduce que la Sala Penal realizó una errónea interpretación de lo solicitado, pues el condenado tuvo una defensa ineficaz y, por ello, considera que existen vicios procesales que generan la nulidad de la sentencia y que la Sala no tomó en cuenta en su integridad; en consecuencia, debe ampararse su pedido, a fin de que en la audiencia de vista de la causa pueda oralizar los agravios pertinentes.
- 1.2.** Asimismo, alega que en la estructura de la sentencia existen vicios de nulidad y una insuficiente motivación, pues se habla de la verosimilitud del menor agraviado y se hace referencia a la perito, sin valorar correctamente lo manifestado por la defensa técnica al efectuar la pregunta respecto a por qué no había afectación psicológica en el menor agraviado; además, en la sentencia existen declaraciones contradictorias y no existió motivación por parte de la Sala Penal, lo que conlleva la nulidad de la sentencia materia de apelación.

1.3. Finalmente, arguye que existió una calificación restrictiva y arbitraria por parte de la Sala, que no tomó en cuenta que el delito y la pena son graves y se requería concederle los apremios que señala la ley, a fin de no vulnerar el derecho al debido proceso y a la defensa, como se hizo al declarar improcedente la apelación.

II. Aspectos generales del recurso de queja

Segundo. El recurso de queja de derecho es aquel que se interpone ante la Sala Superior, cuando se declara inadmisibile el recurso de apelación, con precisión del motivo de su interposición e invocación de la norma jurídica vulnerada; además, tiene la característica de ser instrumental, al quedar habilitado por la denegatoria del recurso de casación y procurar exclusivamente su concesión, de conformidad con lo dispuesto por el numeral 2 del artículo 437 del Código Procesal Penal, en concordancia con el artículo 438 del citado cuerpo legal.

III. Análisis del caso en concreto

Tercero. De la revisión del cuaderno formado se advierte que la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia del Callao declaró improcedente el recurso de apelación interpuesto por el abogado defensor del sentenciado Miguel Ángel Reaño Gutiérrez contra la sentencia de primera instancia del cuatro de diciembre de dos mil diecinueve, expedida por el Juzgado Penal Colegiado Permanente del Callao, que condenó al recurrente y determinó que con la persistencia en la incriminación, que el menor agraviado mantuvo en cámara Gesell y la entrevista en el consultorio psicológico, se verificó de manera persistente, fluida, espontánea y coherente la sindicación directa al sentenciado Reaño Gutiérrez como la persona que lo ultrajó sexualmente por vía

anal; incluso, el sentenciado, en su condición de exconvicto, amenazó al menor agraviado.

Cuarto. Sin embargo, se verifica que la resolución recurrida no corresponde al supuesto previsto expresamente en el invocado artículo 437, numeral 1, del Código Procesal Penal –en cuanto la resolución recurrida no fue emitida por un juez, sino por una Sala Superior– ni a lo contemplado en el numeral 2 del mismo artículo, en razón de que la resolución en comento no declaró inadmisibles un recurso de casación, sino uno de apelación.

Quinto. Por tanto, la decisión recurrida no era pasible de cuestionarse mediante un recurso de queja de derecho, sino mediante la vía prevista expresamente para este caso, el recurso de reposición, conforme lo previsto en el artículo 420, numeral 4, del Código Procesal Penal¹.

Sexto. Ante el error de invocación de medio impugnatorio por parte del abogado defensor del sentenciado Reaño Gutiérrez, correspondía que la Sala Superior –en aplicación del principio de canjeabilidad del recurso que rige en el proceso penal²– lo tramite conforme al carácter procesal de un recurso de reposición; sobre todo cuando, según se desprende de los recaudos, el recurso se interpuso dentro del plazo procesal previsto y se invocaron las normas jurídicas vulneradas.

Séptimo. Esta interpretación resulta acorde con el principio del debido proceso y en salvaguarda del derecho a la pluralidad de instancia, que

¹ Artículo 420.- Trámite

[...] 4. El auto en el que la Sala declara inadmisibles el recurso podrá ser objeto de recurso de reposición, que se tramitará conforme al artículo 415.

² Conforme criterio adoptado en la resolución recaída en el Recurso de Queja de Derecho número 92-2017 Arequipa, del veinte de julio de dos mil diecisiete.

asiste al recurrente Reaño Gutiérrez como garantía de la administración de justicia, en cuanto el Código Procesal Penal contempla la procedencia de un recurso específico contra la resolución cuestionada que le resulta adversa.

En ese orden de ideas, al efectuar el control de admisibilidad del recurso, la Sala Superior Penal no está facultada para realizar el control de fundabilidad o no del recurso; toda vez que, para esa actividad procesal, el código referido prevé una calificación formal de forma y plazo, no una resolución de fondo, sin afectar el derecho a la doble instancia.

Octavo. Por consiguiente, al declarar improcedente el recurso de apelación, la Primera Sala Penal de Apelaciones del Callao procedió a hacer una calificación de fondo, cuando se trataba de una calificación formal de admisibilidad del recurso de apelación, por lo que incurrió en la causal de nulidad prevista en el artículo 150 del Código Procesal Penal, por inobservancia de las garantías constitucionales al debido proceso y la pluralidad de instancias; en tal sentido, el Tribunal Superior debe tramitar el extremo pertinente del recurso de *queja de derecho*, interpuesto por el abogado defensor del sentenciado Miguel Ángel Reaño Gutiérrez, conforme a su calificación correcta de recurso de reposición y emitir el pronunciamiento que corresponda a su carácter procesal.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los jueces integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República:

- I. **DECLARARON NULO** el auto contenido en la Resolución número 5, del primero de septiembre de dos mil veinte (foja 106 del cuaderno de

queja), que declaró improcedente el recurso de apelación (fojas 13 y 87 del cuaderno de queja), que formuló el abogado defensor del sentenciado Miguel Ángel Reaño Gutiérrez contra la sentencia contenida en la Resolución número 2, del cuatro de diciembre de dos mil diecinueve (foja 39 del cuaderno de queja), que condenó a Miguel Ángel Reaño Gutiérrez como autor del delito contra la libertad sexual-violación sexual, en agravio del menor de iniciales S. B. M. A. A., de 14 años de edad, y le impuso doce años de pena privativa de libertad; con lo demás que contiene.

- II. ORDENARON** que la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia del Callao, en aplicación del principio de canjeabilidad, tramite el recurso interpuesto por la defensa técnica del sentenciado Miguel Ángel Reaño Gutiérrez, realice el trámite conforme a su calificación correcta de recurso de reposición y emita el pronunciamiento que corresponda a su carácter procesal.
- III. MANDARON** que se transcriba la presente ejecutoria al Tribunal Superior de origen. Hágase saber y archívese.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

FIGUEROA NAVARRO

CASTAÑEDA ESPINOZA

SEQUEIROS VARGAS

COAGUILA CHÁVEZ

CE/PPA