



### **Desistimiento fiscal aprobado**

**I.** El desistimiento no es absoluto e ilimitado. Su estimación demanda del órgano jurisdiccional un control de legalidad sobre la suficiencia y logicidad de sus argumentos, más aún en el marco de un proceso penal en el que se salvaguardan bienes jurídicos de mayor relevancia social.

**II.** Así, esta Sala Penal Suprema coincide con la posición del representante del Ministerio Público, por los siguientes motivos: el artículo 299 del Código Procesal Penal —norma específica relativa a la duración— no prescribe la prolongación de las medidas de suspensión preventiva de derechos —entre ellas, la suspensión temporal en el ejercicio del cargo—. Después, el artículo 301 del código adjetivo solo autoriza su acumulación con la comparecencia restrictiva, a efectos de dictarlas en el mismo acto; luego, si bien apunta que en la sustitución, acumulación e impugnación —previamente reconocidas por el artículo 300— regirán las previsiones del artículo 274, numerales 2 y 3, del aludido código, esto debe interpretarse de acuerdo con lo estipulado en el artículo VII (numerales 3 y 4) del Título Preliminar respectivo, es decir, de modo restrictivo, no extensivo y sin analogías, salvo que se favorezca a la libertad o al ejercicio de los derechos del inculpaado. Nótese, igualmente, que conforme al artículo X del mismo Título Preliminar: “Las normas que integran el presente Título prevalecen sobre cualquier otra disposición de este Código. Serán utilizadas como fundamento de interpretación”. Es evidente que la prolongación de la suspensión temporal en el ejercicio del cargo, al conllevar la restricción de derechos fundamentales —esto es, el derecho al trabajo, regulado en los artículos 22 y 23 de la Constitución Política del Perú, así como, las garantías de la carrera judicial consagradas en el artículo 146 de la *norma normarum*— requiere de una norma de autorización expresa y determinada. Queda proscrita la interpretación extensiva, mucho menos la interpretación por analogía, como se pretendió en el recurso de apelación, del veinte de febrero de dos mil veintitrés —respecto del cual hubo desistimiento en la audiencia de impugnación—. Se impone, en este caso, el principio de interdicción de la arbitrariedad contenido en el artículo 45 de la Constitución. No todo lo que no está prohibido en la ley está jurídicamente permitido. Este es un axioma de libertad y no de legalidad, en cuyo caso, como se sabe, se exige la presencia de dispositivos explícitos y categóricos para limitar los derechos constitucionales. Los artículos 300 y 301 del Código Procesal Penal poseen un espacio acotado, no poseen la previsión legislativa de la prolongación de la suspensión. Después, la acumulación y sustitución deben justificarse en virtud del incremento de peligro procesal.

**III.** En ese orden de cosas, se advierte que el desistimiento formulado por la Fiscalía Suprema cumplió con las formalidades exigidas por la norma adjetiva. Así, lo postulado evidenció el contenido expreso de su voluntad; esgrimió un razonamiento lógico y fundado en derecho, y justificó su posición, como se resalta *ut supra*. Después, ante la renuncia de la pretensión impugnatoria, este órgano jurisdiccional carece de competencia para dilucidar la apelación formalizada, conforme a lo estipulado en el artículo 409, numeral 1, del Código Procesal Penal. Asimismo, tal retracción impugnativa conlleva que se decrete la firmeza de la decisión impugnada. Esto es, conforme al artículo 343 del Código Procesal Civil.

### **Sala Penal Permanente**

### **Recurso de Apelación n.º 64-2023/Corte Suprema**

### **AUTO DE APELACIÓN**

Lima, diecinueve de septiembre de dos mil veintitrés

**AUTOS Y VISTOS:** el recurso de apelación interpuesto por el señor FISCAL SUPREMO contra el auto de primera instancia, del catorce de febrero de dos mil veintitrés (foja 372), emitido por el Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, que declaró improcedente el requerimiento de prolongación de la suspensión temporal en el



ejercicio del cargo y dispuso el cese de la aludida medida judicial; en el proceso penal que se le sigue a MARCO FERNANDO CERNA BAZÁN por el delito contra la Administración pública-cohecho pasivo específico, en agravio del Estado.

Intervino como ponente el señor juez supremo LUJÁN TÚPEZ.

### CONSIDERANDO

**Primero.** A través del requerimiento del veinticinco de enero de dos mil veintitrés (foja 2), el representante del Ministerio Público solicitó la prolongación de la suspensión temporal en el ejercicio del cargo contra MARCO FERNANDO CERNA BAZÁN por el plazo de treinta y seis meses.

Después, se expidió el auto de primera instancia, del catorce de febrero de dos mil veintitrés (foja 372), que declaró improcedente el requerimiento de prolongación de la suspensión temporal en el ejercicio del cargo y dispuso el cese de la aludida medida judicial dictada contra MARCO FERNANDO CERNA BAZÁN.

**Segundo.** Contra el auto de primera instancia, el señor FISCAL SUPREMO interpuso el recurso de apelación, el veinte de febrero de dos mil veintitrés (foja 408). Solicitó que se revoque el auto de primera instancia impugnado y que, reformándolo, se declare fundado el requerimiento de prolongación de la suspensión temporal en el ejercicio del cargo.

Por auto del veintitrés de febrero de dos mil veintitrés (foja 417), se concedió la impugnación y se remitieron los actuados a este órgano jurisdiccional.

**Tercero.** De acuerdo con el artículo 405, numeral 3, del Código Procesal Penal, se emitió el auto del treinta de mayo de dos mil veintitrés (foja 101 en el cuaderno supremo), que declaró bien concedido el recurso de apelación.

**Cuarto.** Después de instruir a todas las partes sobre la admisión de la apelación, según la notificación correspondiente (foja 104 en el cuaderno supremo), se expidió el decreto del dos de agosto de dos mil veintitrés (foja 105 en el cuaderno supremo), que señaló el diecinueve de septiembre del mismo año como data para la vista de apelación.

Así también, se emplazó de lo último a los sujetos procesales, conforme a las cédulas respectivas (fojas 106 y 107 en el cuaderno supremo).



**Quinto.** Iniciada la audiencia de apelación, el señor fiscal supremo Samuel Rojas Chávez, hizo uso de la palabra e informó que se desistía del recurso de apelación interpuesto.

Al respecto, puntualizó razones nomoárquicas y principistas radicadas en el artículo VII, numerales 2 y 3, del Título Preliminar del Código Procesal Penal, según el cual:

De un lado, “Ley procesal referida a derechos individuales que sea más favorable al imputado, expedida con posterioridad a la actuación procesal, se aplicará retroactivamente, incluso para los actos ya concluidos, si fuera posible”.

Y, de otro lado,

La Ley que coacte la libertad o el ejercicio de los derechos procesales de las personas, así como la que limite un poder conferido a las partes o establezca sanciones procesales, será interpretada restrictivamente. La interpretación extensiva y la analogía quedan prohibidas mientras no favorezcan la libertad del imputado o el ejercicio de sus derechos.

Esto significa que no es posible realizar interpretaciones sistemáticas analógicas que pretendan transpolar las disposiciones legales de una institución procesal a otra, esto es, por ejemplo, de la comparecencia restrictiva o la prisión preventiva, a la suspensión preventiva de derechos, en sus distintas modalidades, con el propósito de agravarlas más allá de lo explícitamente estipulado en la ley procesal.

**Sexto.** Por otro lado, es pertinente apuntar el bloque de legalidad del desistimiento judicial.

**6.1.** El artículo 406, numeral 1, del Código Procesal Penal estipula lo siguiente: “Quienes hayan interpuesto un recurso pueden desistirse antes de expedirse resolución sobre el grado, expresando sus fundamentos”.

**6.2.** Así también, los artículos 340, 341, 342 y 343 del Código Procesal Civil, instituyen lo siguiente:

En primer lugar, “el desistimiento puede ser: 1. Del proceso o de algún acto procesal; y, 2. De la pretensión”.

En segundo lugar, “el desistimiento no se presume. El escrito que lo contiene debe precisar su contenido y alcance”.

En tercer lugar, “el desistimiento del proceso o del acto procesal se interpone antes que la situación procesal que se renuncia haya producido efecto. El desistimiento de la pretensión procede antes de que se expida sentencia en primera instancia”.



Y, en cuarto lugar, “si el desistimiento es de un medio impugnatorio, su efecto es dejar firme el acto impugnado, salvo que se hubiera interpuesto adhesión”.

**Séptimo.** Así también, sobre el aludido instituto procesal, en la jurisprudencia penal se estableció lo siguiente:

En su acepción técnico-jurídica significa renunciar o abandonar un derecho o una acción procesal. Desde una perspectiva jurídica, este abandono del propósito implica una acción libre y voluntaria, expresa —no tácita— y específica. Es un acto unilateral en la medida en que es la expresión de voluntad de quien lo formula [...]. Si bien el desistimiento es la manifestación personal, oportuna y expresa del impugnante, ello no significa que no esté sujeto a control alguno. El desistimiento se tramita en el contexto de un proceso interpartes y no opera de manera automática. Está sujeto a un control de legalidad formal y sustancial por parte del órgano jurisdiccional. De operar automáticamente podría colisionarse con garantías constitucionales como la interdicción de la arbitrariedad, en tanto al ser automática, podría aceptarse un desistimiento contra la voluntad impugnativa del recurrente, por razones contrarias a la lógica o alejadas del derecho. De ahí que, en sede penal, en donde están en juego la protección de bienes jurídicos de mayor relevancia, se ha de exigir que el juzgador realice un control al desistimiento propuesto por alguna de las partes procesales, sin perjuicio de recurrir, supletoriamente, en lo pertinente, al Código Procesal Civil<sup>1</sup>.

En consonancia, la jurisprudencia constitucional determinó lo que sigue: “El desistimiento del recurso de apelación [...] no opera de manera automática, dado que los órganos judiciales en sede penal tienen la facultad de controlar la legalidad de dicho tipo de pedidos, con la finalidad de verificar si se encuentran ajustados a ley<sup>2</sup>”.

**Octavo.** Como se aprecia, el desistimiento no es absoluto e ilimitado. Su estimación demanda del órgano jurisdiccional un control de legalidad en cuanto a la suficiencia y logicidad de sus argumentos, más aún en el marco de un proceso penal en el que se salvaguardan bienes jurídicos de mayor relevancia social.

**Noveno.** Así, esta Sala Penal Suprema coincide con la posición del representante del Ministerio Público, por los siguientes motivos:

**9.1.** Como se advierte, el artículo 299 del Código Procesal Penal — norma específica relativa a la duración— no prescribe la prolongación

---

<sup>1</sup> SALA PENAL TRANSITORIA. Corte Suprema de Justicia de la República. Recurso de Casación n.º 385-2016/San Martín, del seis de septiembre de dos mil dieciocho, fundamentos de derecho undécimo y decimoquinto.

<sup>2</sup> SALA SEGUNDA. Tribunal Constitucional. Sentencia n.º 04552-2013 PHC/TC La Libertad, del veintiséis de junio de dos mil catorce, fundamento noveno.



de las medidas de suspensión preventiva de derechos —entre ellas, la suspensión temporal en el ejercicio del cargo—. Después, el artículo 301 del código adjetivo solo autoriza su acumulación con la comparecencia restrictiva, a efectos de dictarlas en el mismo acto; luego, si bien apunta que en la sustitución, acumulación e impugnación —previamente reconocidas por el artículo 300— regirán las previsiones del artículo 274, numerales 2 y 3, del aludido código, esto debe interpretarse de acuerdo con lo estipulado en el artículo VII (numerales 3 y 4) del Título Preliminar correspondiente, es decir, de modo restrictivo, no extensivo y sin analogías, salvo que se favorezca la libertad o el ejercicio de los derechos del inculpado. Nótese, igualmente, que conforme al artículo X del mismo Título Preliminar: “Las normas que integran el presente Título prevalecen sobre cualquier otra disposición de este Código. Serán utilizadas como fundamento de interpretación”.

- 9.2. El imperio de las normas invocadas del Título Preliminar del Código Procesal Penal es superlativo, principalmente el que dimana del artículo X.
- 9.3. Es evidente que la prolongación de la suspensión temporal en el ejercicio del cargo, al conllevar la restricción de derechos fundamentales —esto es, el derecho al trabajo, regulado en los artículos 22 y 23 de la Constitución Política del Perú, así como, las garantías de la carrera judicial, consagradas en el artículo 146 de la *norma normarum*— requiere de una norma de autorización expresa y determinada. Queda proscrita la interpretación extensiva, así como la interpretación por analogía, como se pretendió en el recurso de apelación, del veinte de febrero de dos mil veintitrés (foja 408) —respecto al cual hubo desistimiento en la audiencia de impugnación—. Se impone, en este caso, el principio de interdicción de la arbitrariedad, contenido en el artículo 45 de la Constitución.
- 9.4. No todo lo que no está prohibido en la ley está jurídicamente permitido. Este es un axioma de libertad y no de legalidad, en cuyo caso, como se sabe, se exige la presencia de dispositivos explícitos y categóricos para limitar los derechos constitucionales.
- 9.5. Los artículos 300 y 301 del Código Procesal poseen un espacio acotado y no prevén la prolongación de la suspensión. Después, la acumulación y sustitución deben justificarse en virtud del incremento de peligro procesal.



**Décimo.** En ese orden de cosas, se advierte que el desistimiento formulado por la Fiscalía Suprema cumplió con las formalidades exigidas por la norma adjetiva. Así, lo postulado evidenció el contenido expreso de su voluntad; esgrimió un razonamiento lógico y fundado en derecho, y justificó su posición, como se resalta, *ut supra*.

Se relieves, en términos generales, que la defensa legal tiene, ante todo, el deber de lealtad con quien patrocina y, por ende, entre ambos debe existir una estrategia procesal para cautelar los derechos y garantías de este último. En esa línea, el litigante patrocinado puede modificar la línea defensiva en cualquier momento, en tanto manifestación del derecho defensa. Tal perspectiva se extiende al Ministerio Público, que está autorizado por la ley para diseñar y planificar el curso de sus investigaciones y recursos impugnatorios, según le parezca pertinente.

En consecuencia, se justifica plenamente el desistimiento.

**Undécimo.** Finalmente, ante la renuncia de la pretensión impugnatoria, este órgano jurisdiccional carece de competencia para dilucidar la apelación formalizada, conforme a lo estipulado en el artículo 409, numeral 1, del Código Procesal Penal: “La impugnación confiere al Tribunal competencia solamente para resolver la materia impugnada”.

Asimismo, tal retracción impugnativa conlleva que se decrete la firmeza de la decisión impugnada, pues es consecuencia jurídica del desistimiento y el decaimiento de la censura inicialmente postulada, cuya retirada deja sin cuestionamiento la decisión judicial<sup>3</sup>.

Esto es, conforme al artículo 343 del Código Procesal Civil.

## DECISIÓN

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

- I. **APROBARON** el **DESISTIMIENTO** del recurso de apelación interpuesto por el señor FISCAL SUPREMO contra el auto de primera instancia, del catorce de febrero de dos mil veintitrés (foja 372), emitido por el Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, que declaró improcedente el requerimiento de prolongación de la suspensión temporal en el ejercicio del cargo y dispuso el cese de la aludida medida judicial; en el proceso penal que se le sigue

---

<sup>3</sup> SALA SEGUNDA. Tribunal Constitucional. Auto n.º 00193-2011-PHC/TC Lima, del dos de septiembre de dos mil once, considerandos primero, segundo y tercero.



a MARCO FERNANDO CERNA BAZÁN por el delito contra la Administración pública-cohecho pasivo específico, en agravio del Estado.

- II. **DECLARARON FIRME** el auto de primera instancia, del catorce de febrero de dos mil veintitrés (foja 372), emitido por el Juzgado Supremo de Investigación Preparatoria de la Corte Suprema de Justicia de la República.
- III. **DISPUSIERON** el archivo definitivo de los actuados.
- IV. **MANDARON** que el presente auto de apelación se publique en la página web del Poder Judicial. Hágase saber, y los devolvieron.

Intervino el señor juez supremo Peña Farfán en reemplazo del señor juez supremo San Martín Castro.

**SS.**

**LUJÁN TÚPEZ**

**ALTABÁS KAJATT**

**SEQUEIROS VARGAS**

**CARBAJAL CHÁVEZ**

**PEÑA FARFÁN**

LT/ecb