



### El principio de *proscriptio mutatio libelli* y el recurso de casación excepcional inadmisibles

I. El pedido postulado, que únicamente puede ser admitido por vía excepcional, posee varios defectos, a saber: a) sobre los temas propuestos cabe precisar que el *factum* atribuido a los procesados fue objeto de pronunciamiento en ambas instancias, conforme se propuso y calificó —en estricto, el ilícito de peculado doloso—; y dado que el apelante, es decir, la Fiscalía provincial, centró su impugnación en denunciar una indebida valoración de las pruebas y la afectación al deber de motivación, el *ad quem* se limitó a pronunciarse sobre lo vertido; no obstante, en la audiencia de apelación, la fiscal superior introdujo un argumento sustancialmente nuevo: “Que el hecho no configura un peculado doloso, sino una colusión” y propuso la nulidad de la sentencia cuestionada, argumento que también mereció una respuesta en atención a lo establecido en el artículo 424, inciso 2, del código adjetivo, esto es, que el pronunciamiento del Tribunal Superior se halla constreñido a los agravios promovidos con el recurso ordinario, luego de lo cual confirmó la decisión absolutoria; b) así, se evidencia que los temas que propone desarrollar no fueron introducidos con el recurso de apelación, sino por la Fiscalía superior en la audiencia de apelación; entonces, se estaría postulando como tema argumentos que antes no habían sido materia de cuestionamiento, en abierta infracción del principio de *proscriptio mutatio libelli*, lo que importa un motivo para rechazar el recurso de casación, en cuanto se invocan violaciones a la ley que no fueron deducidas en los fundamentos de su recurso de apelación concedido y elevado, tal como regula el literal d) del artículo 428 del Código Procesal Penal; c) por otro lado, es verdad que el fiscal no realizó una acusación complementaria y que el juez de juzgamiento tampoco realizó la desvinculación del tipo, de modo que el pronunciamiento de la Sala superior se encontraba limitado a pronunciarse conforme a la calificación realizada al fáctico para, de esa forma, introducir una nueva calificación, más allá que el suceso pueda quedar impune, lo que importa un reexamen de los hechos, que no pueden variarse en esta etapa bajo otra calificación; d) igualmente, la propuesta planteada, en realidad, tiene como fin subsanar la propia actuación errónea de la Fiscalía; el titular de la acción penal fue negligente al calificar el hecho atribuido a los procesados; de esa forma, la nulidad planteada no puede ser amparada vía casación excepcional; e) tanto más cuando los argumentos esbozados por el casacionista, en la mayor parte de su recurso, se centran en señalar por qué el hecho sería pernicioso para el Estado, y en justificar que el suceso se trata de colusión y no de peculado; empero, en estricto, no propone una exegesis en particular ni señala cuál sería el aporte que se brindará a la judicatura, pues los temas resultan agravios planteados como interrogantes.

II. Por consiguiente, esta Suprema Corte estima que no se advierte la presencia de un verdadero interés casacional y que, por el contrario, la fundamentación planteada está orientada a cuestionar la decisión judicial recurrida, como una forma de superar su propio yerro, por lo que debe ser declarada inadmisibles; lo que conlleva también la nulidad de la resolución del veintidós de octubre de dos mil veintiuno (foja 128), que concede el recurso en mérito a lo dispuesto en la ejecutoria emitida en la Queja NCPP n.º 1272-2019/San Martín, que declaró fundado el pedido promovido por el titular de la acción penal.

## AUTO DE CALIFICACIÓN

### Sala Penal Permanente

### Casación n.º 2570-2021/San Martín

Lima, diecisiete de noviembre de dos mil veintitrés

**AUTOS Y VISTOS:** el recurso de casación, concedido en mérito a la Queja NCPP n.º 1272-2019/San Martín, interpuesto por el representante del MINISTERIO PÚBLICO contra la sentencia de vista, del veinticinco de noviembre de dos mil diecinueve (foja 73), expedida por la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de San Martín, que confirmó la sentencia de primera instancia, del veintidós de julio de dos mil diecinueve (foja 11), que absolvió a los acusados



MANUEL SANTILLÁN VÁSQUEZ y TED VÁSQUEZ CHAPARRO, como presuntos autores; a JENNY ROSARIO HERNÁNDEZ DE JIMÉNEZ, como presunta cómplice primaria del delito contra la Administración pública en la modalidad de peculado doloso, en agravio del Estado —UE 300-UGEL-Moyobamba—; y a WILER PAREDES GARCÍA, como presunto autor del delito contra la Administración pública en la modalidad de usurpación de funciones, en agravio del Estado —UE 300-UGEL-Moyobamba—; con lo demás que contiene.

Intervino como ponente el señor juez supremo LUJÁN TÚPEZ.

## **CONSIDERANDO**

### **§ I. Expresión de agravios**

**Primero.** El representante del MINISTERIO PÚBLICO, en su recurso (foja 98), instó el acceso excepcional al recurso de casación —inciso 4 del artículo 427 del Código Procesal Penal— y, en concordancia, invocó las causales 1, 2 y 4 del artículo 429 del Código Procesal Penal.

Como agravios concretos, denunció lo siguiente:

**1.1.** Se inobservó el debido proceso, en su vertiente de tutela judicial efectiva, y el derecho de motivación de las resoluciones judiciales, pues no se pronunció sobre las pretensiones de la impugnación del Ministerio Público y menos sobre la nulidad de la sentencia de primera instancia; por el contrario, se centró en que la Fiscalía superior varió sustancialmente el ámbito de apelación propuesta por la Fiscalía de primera instancia; se presenta un supuesto de motivación insuficiente —al tergiversarse el planteamiento de nulidad del Ministerio Público, donde se destacan los mismos hechos, pero con la calificación adecuada—.

**1.2.** Como temas, propone los siguientes:

- i)** si corresponde declarar la nulidad de una sentencia (ante la instancia superior) para efectos de realizar un nuevo juzgamiento por delito distinto al de la acusación fiscal —sobre la base del mismo supuesto fáctico—, cuando no se ha realizado acusación complementaria por parte de la Fiscalía, ni desvinculación del juzgador durante el juzgamiento;
- ii)** no se vulnera la causa a pedir en un juicio de impugnación cuando el cuestionamiento sobre la integridad de los hechos solo está determinado en la calificación jurídica, postulando una calificación jurídica distinta.

El impugnante finalizó solicitando que se declare fundado el recurso de casación para los fines de ley.

### **§ II. Fundamentos del Tribunal Supremo**

**Segundo.** Conforme al numeral 6 del artículo 430 del Código Procesal Penal, le corresponde a este Tribunal Supremo decidir si el auto concesorio, del veintidós de octubre de dos mil veintiuno (foja 128), está arreglado a



derecho y, por tanto, si concierne conocer el fondo del asunto. El referido concesorio, emitido por la Sala superior, fue concedido en mérito a lo dispuesto en la ejecutoria emitida en la Queja NCPP n.º 1272-2019/San Martín, que declaró fundado el pedido promovido por el titular de la acción penal; en ese sentido, el estado actual es calificar el recurso de casación.

**Tercero.** Se advierte que el recurrente invocó el numeral 4 del artículo 427 del Código Procesal Penal, para el desarrollo de doctrina jurisprudencial, supuesto que exige que se consignen las razones que la justifiquen, es decir, que se trata de una **casación excepcional**. Asimismo, señaló y justificó su pretensión en los incisos 1, 2 y 4 del artículo 429 del mismo código.

**Cuarto.** La Sala Penal Permanente de esta Suprema Corte, en la Queja n.º 123-2010/La Libertad, del dieciséis de mayo de dos mil once, estableció que la especial fundamentación está referida a **(i)** fijar el alcance interpretativo de alguna disposición; **(ii)** la unificación de posiciones disímiles de la Corte; **(iii)** pronunciarse sobre un punto concreto que en la jurisprudencia no ha sido suficientemente desarrollado, para enriquecer el tema con nuevas perspectivas fácticas y jurídicas; y **(iv)** la incidencia favorable de la pretensión doctrinaria frente al caso y la ayuda que prestaría a la actividad judicial.

**Quinto.** Ahora bien, el pedido postulado que únicamente puede ser admitido por vía excepcional, posee varios defectos; a saber: **a)** sobre los temas propuestos cabe precisar que el *factum* atribuido a los procesados fue objeto de pronunciamiento en ambas instancias, conforme se propuso y calificó —en estricto, el ilícito de peculado doloso—; y dado que el apelante, es decir, la Fiscalía provincial, centró su impugnación en denunciar una indebida valoración de las pruebas y la afectación al deber de motivación, el *ad quem* se limitó a pronunciarse sobre lo vertido. No obstante, en la audiencia de apelación, la fiscal superior introdujo un argumento sustancialmente nuevo: “Que el hecho no configura un peculado doloso, sino una colusión” y propuso la nulidad de la sentencia cuestionada, argumento que también mereció una respuesta en atención a lo establecido en el artículo 424, inciso 2, del código adjetivo, esto es, que el pronunciamiento del Tribunal Superior se halla constreñido a los agravios promovidos con el recurso ordinario, luego de lo cual confirmó la decisión absolutoria; **b)** así, se evidencia que los temas que propone desarrollar no fueron introducidos con el recurso de apelación, sino por la Fiscalía superior en la audiencia de apelación; entonces, se estaría postulando como tema argumentos que antes no habían sido materia de cuestionamiento, en abierta infracción del principio *proscriptio mutatio libelli*<sup>1</sup>,

<sup>1</sup> Cfr. SALA PENAL PERMANENTE, Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Apelación 190-2022/Lambayeque, del veintiséis de mayo de dos mil veintitrés, fundamento



lo que importa un motivo para rechazar el recurso de casación, en cuanto se invocan violaciones de la ley que no fueron deducidas en los fundamentos de su recurso de apelación, concedido y elevado, tal como regula el literal d) del artículo 428 del Código Procesal Penal; c) por otro lado, es verdad que el fiscal no realizó una acusación complementaria y que el juez de juzgamiento tampoco realizó la desvinculación del tipo, de modo que el pronunciamiento de la Sala superior se encontraba limitada a pronunciarse conforme a la calificación realizada al fáctico para, de esa forma, introducir una nueva calificación, más allá que el suceso pueda quedar impune, lo cual importa un reexamen de los hechos, que no pueden variarse en esta etapa bajo otra calificación; d) igualmente, la propuesta planteada, en realidad, tiene como fin subsanar la actuación errónea de la Fiscalía; el titular de la acción penal fue negligente al calificar el hecho atribuido a los procesados, de esa forma la nulidad planteada no puede ser amparada vía casación excepcional; e) tanto más cuando los argumentos esbozados por el casacionista se centran, en la mayor parte de su recurso, en señalar por qué el hecho sería pernicioso para el Estado, y en justificar que el suceso se trata de colusión y no de peculado; empero, en estricto, no propone una exégesis en particular ni señala cuál sería el aporte que se brindará a la judicatura, pues los temas resultan agravios planteados como interrogantes.

**Sexto.** Por consiguiente, esta Suprema Corte estima que no se advierte la presencia de un verdadero interés casacional y que, por el contrario, la fundamentación planteada está orientada a cuestionar la decisión judicial recurrida, como una forma de superar su propio yerro, por lo que debe ser declarada inadmisibile; lo que conlleva también la nulidad de la resolución del veintidós de octubre de dos mil veintiuno (foja 128), que concede el recurso en mérito a lo dispuesto en la ejecutoria emitida en la Queja NCPP n.º 1272-2019/San Martín, que declaró fundado el pedido promovido por el titular de la acción penal.

---

octavo; SALA PENAL TRANSITORIA. Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Sentencia del once de diciembre de dos mil veinte, Casación n.º 1658-2017/Huaura, fundamentos jurídicos 10 a 15. Principio *tantum appellatum quantum devolutum*. “La apelación concedida genera el marco de decisión de esta Sala y solo sobre ella nos pronunciamos; por lo tanto, los pedidos nuevos expresados en la audiencia de apelación que no guarden relación con lo impugnado no serán tomados en cuenta. Prohibición de la *mutatio libelli*” (SALA PENAL PERMANENTE, Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Casación n.º 864-2017/Nacional, del veintiuno de mayo de dos mil dieciocho, fundamento jurídico duodécimo, Casación n.º 1967-2019/Apurímac, del trece de abril de dos mil veintiuno, fundamento décimo)”).



### **§ III. De las costas**

**Séptimo.** Al ser el recurrente el representante del Ministerio Público, de conformidad al artículo 499 del Código Procesal Penal, no corresponde imponerle costas por estar exento de su pago.

### **DECISIÓN**

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

- I. DECLARARON NULO** el auto concesorio, del veintidós de octubre de dos mil veintiuno (foja 128).
- II. DECLARARON INADMISIBLE** el recurso de casación, concedido en mérito a la Queja NCPP n.º 1272-2019/San Martín, interpuesto por el representante del MINISTERIO PÚBLICO contra la sentencia de vista, del veinticinco de noviembre de dos mil diecinueve (foja 73), expedida por la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de San Martín, que confirmó la sentencia de primera instancia, del veintidós de julio de dos mil diecinueve (foja 11), que absolvió a los acusados MANUEL SANTILLÁN VÁSQUEZ y TED VÁSQUEZ CHAPARRO, como presuntos autores; a Jenny Rosario Hernández de Jiménez, como presunta cómplice primaria del delito contra la Administración pública en la modalidad de peculado doloso, en agravio del Estado —UE 300-UGEL-Moyobamba—; y a WILER PAREDES GARCÍA, como presunto autor del delito contra la Administración pública en la modalidad de usurpación de funciones, en agravio del Estado —UE 300-UGEL-Moyobamba—; con lo demás que contiene.
- III. DECLARARON EXENTO** del pago de costas procesales al representante del Ministerio Público. Hágase saber y los devolvieron.

Intervino el señor juez supremo Peña Farfán por periodo vacacional de la señora jueza suprema Carbajal Chávez.

**SS.**

**SAN MARTÍN CASTRO**

**LUJÁN TÚPEZ**

**ALTABÁS KAJATT**

**SEQUEIROS VARGAS**

**PEÑA FARFÁN**

LT/jj