



CUARTA SALA PENAL SUPERIOR NACIONAL LIQUIDADORA TRANSITORIA

INC. N.º 00059-219-51-5001-JR-PE-01

**CANO LÓPEZ
VERAPINTO MÁRQUEZ
LLERENA LEZAMA**

Lima, veintidós de julio
Del año dos mil veinticuatro.

Los Jueces Superiores que suscriben, integrantes de la Cuarta Sala Penal Superior Nacional Liquidadora Transitoria de la Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada, emiten la presente resolución:

ASUNTO

El recurso de apelación en contra de la resolución s/n de fecha seis de marzo de dos mil veinticuatro emitida por el Juez del Juzgado Penal Supraprovincial Liquidador Transitorio, que resuelve disponer la devolución de la denuncia penal del 11 de marzo de 2019 y todos los actuados contenidos en el expediente principal, cuadernos y anexos a la Tercera Fiscalía Supraprovincial Especializada en Derechos Humanos e Interculturalidad, a afectos que se adecue a las normas del Nuevo Código Procesal Penal aprobado por Decreto Legislativo 957.

ANTECEDENTES

La Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, en el EXP. 36134-2022-Lambayeque, proceso de amparo seguido por Alejandro Aurelio Aguinaga Recuenco y otro con el Procurador Público del Poder Judicial y el Ministerio Público, resolvieron revocar la sentencia de primera instancia, que declaró improcedente la demanda constitucional; y reformado la declararon fundada; en consecuencia nulo el Auto Apertorio de Instrucción de fecha once de diciembre de dos mil veintiuno; ordenando que el Juez Penal de la causa emita nuevo pronunciamiento conforme a ley (f. 3994/4014). El A quo mediante resolución de fecha 30 de noviembre de 2023 dispone devolver los actuados al Ministerio Público para las adecuaciones fácticas y legales que considere pertinentes (f. 4016/40247). Mediante resolución del 06 de marzo del 2024, se resuelve devolver la denuncia penal al representante del Ministerio Público para su adecuación conforme las normas del Nuevo Código Procesal Penal (f. 4058/4075).



CUARTA SALA PENAL SUPERIOR NACIONAL LIQUIDADORA TRANSITORIA

En contra el auto de primera instancia interpone apelación Eduardo Franklin Yong Motta, Alejandro Aguinaga Recuenco, Marino Ricardo Costa Bauer y el representante del Ministerio Público (f. 4077/4114). Concedido el recurso y elevado el cuaderno, se corre traslado al Fiscal Superior quien emite el Dictamen 04-2024-2FSPN-EDHI (f. 4174/4179). Fijada fecha y hora para la vista de la causa (f. 4208/4210), esta se llevó a cabo según se advierte de la constancia pertinente, haciendo uso de la palabra el representante del Ministerio Público y abogados de la defensa (f. 4243), quedando al voto, por lo que, corresponde a su estado emitir la resolución que absuelva el grado.

FUNDAMENTOS

1) Fundamentos del recurso de apelación del Ministerio Público

1.1. El A quo ha vulnerado los principios de conservación, eficacia y efectividad de los actos procesales al interpretar y aplicar en forma errónea e indebida el artículo 18.2 de la Ley 28994, que regula el proceso de implementación y transitoriedad del Nuevo Código Procesal Penal, así como aplicar indebidamente el numeral 2 de la Segunda Disposición Complementaria Transitoria de la Ley 30077, contraviniendo el debido proceso y tutela jurisdiccional.

1.2. El A quo ha desconocido el estadio procesal, sin tener en cuenta que el proceso penal se encuentra en giro, siendo el órgano jurisdiccional quien apertura la instrucción con fecha 11 de diciembre de 2021, iniciándose la etapa de instrucción, en donde se llevó a cabo una cantidad considerable de actos procesales como declaraciones instructivas, preventivas y testimoniales, encontrándose concluida la etapa de instrucción penal. Ahora el mismo juez emite resolución en donde pretende declarar nulo la presentación de cargos y por ende desconocer todos los actos procesales mencionados; causando perjuicio, además, a las víctimas en el presente proceso.

2) Fundamentos de recurso de apelación de Marino Ricardo Luis Costa Bauder y Alejandro Aguinaga Recuenco.

2.1. Sostiene que la resolución impugnada vulnera el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, en la posición de derecho a la ejecución de las sentencias. La resolución expedida por la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la Republica dispuso revocar la resolución N° 8 del 12 de julio de 2022 y, reformando, declaró fundada; en consecuencia, nulo el Auto Apertura de Instrucción; ordenando que el Juez Penal de la causa emita nuevo pronunciamiento conforme a ley.



CUARTA SALA PENAL SUPERIOR NACIONAL LIQUIDADORA TRANSITORIA

2.2. Siendo así, la orden del Supremo Tribunal es clara y terminante: el juez penal debe emitir nuevo pronunciamiento. En ninguna parte de los fundamentos de la ejecutoria suprema ni de sus mandamientos se establece que el Juez Penal tendrá la libertad de devolver los actuados al Ministerio Público a efectos de que la denuncia sea adecuada a las normas del Nuevo Código Procesal Penal.

2.3. El A quo mediante resolución del 6 de marzo de 2024, en lugar de expedir nuevo pronunciamiento conforme a ley, dispuso devolver los actuados al Ministerio Público a efectos de que la denuncia sea adecuada a las normas del Nuevo Código Procesal Penal, inobservado el deber judicial de acatar y dar cumplimiento a las resoluciones emanadas de autoridad judicial competente, vulnerando el derecho a la tutela judicial efectiva, en la posición de derecho fundamental a la ejecución de las sentencias; y al principio de administración de justicia emanada de autoridad judicial.

3) Fundamentos del recurso de apelación de Eduardo Franklin Yong Motta

3.1. Sostiene como agravio la vulneración a la tutela jurisdiccional efectiva, al no ejecutarse una resolución derivada de un proceso constitucional, en los propios términos en que ha sido dictada; y el derecho al debido proceso, en su vertiente de no ser sometido a procedimiento distinto al previamente establecido por ley, al momento de la comisión del delito.

3.2. Como consecuencia de lo decidido por la Corte Suprema, el juez a debido convocar a una audiencia de presentación de cargos y luego de escuchar a las partes emitir nueva resolución abriendo o denegando el inicio del proceso penal. La forma como ha procedido es omitir el mandato de la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente, bajo el contexto de una adecuación del trámite de las del Nuevo Código Procesal Penal.

3.3. La resolución impugnada vulnera lo ordenado por la Corte Suprema, el señor juez pretende que se tramite el proceso bajo pautas normativas que no estaban vigentes al momento de la comisión del delito. Los hechos se habrían suscitado en el periodo de 1996 – 2000, fecha en la cual se encontraba vigente el Código de Procedimientos Penales, donde se encuentra regulado el proceso ordinario, siendo la única norma y no otra la aplicable al proceso que se habría de iniciar.

FUNDAMENTOS DE LA SALA SUPERIOR

1) Delimitación de la pretensión impugnatoria

En virtud del principio "*tantum devolutum quantum appellatum*" la Sala Superior debe reducir el ámbito de pronunciamiento a las cuestiones promovidas por los apelantes; con la limitación que impone la *reformatio in peius* (reforma en peor). Al



CUARTA SALA PENAL SUPERIOR NACIONAL LIQUIDADORA TRANSITORIA

respecto, el Tribunal Constitucional, en el Expediente número 05975-2008-PHC/TC, fundamento número 5, señala:

El principio de limitación, aplicable a toda la actividad recursiva, le impone al superior o Tribunal de alzada la limitación de sólo referirse al tema del cuestionamiento a través de un medio impugnatorio, es decir el superior que resuelve la alzada no podría ir más allá de lo impugnado por cualquiera de las partes. De lo que se colige que en toda impugnación el órgano revisor solo puede actuar bajo el principio de limitación (tantum apelatum quantum devolutum) que a su vez implica reconocer la prohibición de la reformatio in peius, que significa que el superior jerárquico está prohibido de reformar la decisión cuestionada en perjuicio del inculpado más allá de los términos de la impugnación.

Existe prohibición de pronunciarse respecto de los no apelantes, salvo que la resolución les sea favorable. También excepcionalmente, ante una causal de nulidad insubsanable, no se puede obligar a la Sala Superior a pronunciarse teniendo como sustento un acto jurídico procesal ineficaz. En atención a lo expuesto en forma precedente se debe tener en cuenta que la pretensión impugnatoria debe ser determinada en forma concreta y congruente con los argumentos expuestos en el recurso, en donde la parte debe expresar sus agravios ante la decisión judicial que es materia de impugnación, de la cual se encuentra en desacuerdo, solicitando la nulidad o revocatoria.

2) El derecho al debido proceso y tutela jurisdiccional efectiva, garantías fundamentales de la función jurisdiccional

2.1. Teniendo en cuenta lo expresado en los recursos de apelación, se invoca una afectación al debido proceso y tutela jurisdiccional efectiva, la controversia se deberá centrar en la supuesta afectación invocada por las partes impugnantes. Al respecto el Tribunal Constitucional ha establecido lo siguiente:

El derecho fundamental al debido proceso, tal como ha sido señalado por este Tribunal en reiterada jurisprudencia, es un derecho –por así decirlo– continente puesto que comprende, a su vez, diversos derechos fundamentales de orden procesal. A este respecto, se ha afirmado que: "(...) su contenido constitucionalmente protegido comprende una serie de garantías, formales y materiales, de muy distinta naturaleza, que en conjunto garantizan que el procedimiento o proceso en el cual se encuentre



CUARTA SALA PENAL SUPERIOR NACIONAL LIQUIDADORA TRANSITORIA

inmerso una persona, se realice y concluya con el necesario respeto y protección de todos los derechos que en él puedan encontrarse comprendidos. [STC 7289-2005-AA/TC, FJ 5].

Por su parte la tutela jurisdiccional efectiva constituye el acceso a la justicia, cuyo ejercicio garantiza que toda persona que tiene conflictos de intereses pueda acceder libremente al órgano jurisdiccional en busca de tutela

2.2. El Tribunal Constitucional ha establecido que:

La motivación de las resoluciones salvaguarda al, justiciable frente a la arbitrariedad judicial, toda vez que, garantiza que la administración de justicia se lleve a cabo de conformidad con la Constitución y las leyes (artículos cuarenta y cinco y ciento treinta y ocho, de la Constitución Política del Perú) y, por el otro, que los justiciables puedan ejercer de manera efectiva su derecho de defensa. [y con relación al derecho a la debida motivación de las resoluciones] La Constitución no garantiza una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido esencial se respeta siempre que exista fundamentación jurídica congruente entre lo pedido y lo resuelto, y que, por sí misma, exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si esta es breve o concisa, o se presenta el supuesto de motivación por remisión [...]¹.

3) En el expediente N° 1300-2022-HC/TC, el Supremo Tribunal ha establecido que:

En cuanto a la aplicación de normas en el tiempo, la regla general es su aplicación inmediata. Determinados hechos, relaciones o situaciones jurídicas existentes, se regulan por la norma vigente durante su verificación. En el derecho penal material, la aplicación inmediata de las normas determina que a un hecho punible se le aplique la pena vigente al momento de su comisión. En el derecho procesal, el acto procesal está regulado por la norma vigente al momento en que éste se realiza [F, 7°].

Nuestro ordenamiento procesal penal no cuenta con una norma que regule la aplicación de normas en el tiempo, por ello es pertinente acudir a lo establecido en el Código Procesal Civil, el cual dispone, en su Primera Disposición Final, que las disposiciones de dicho cuerpo normativo se aplican supletoriamente a los demás ordenamientos procesales. Así, la Segunda Disposición Final del Código Procesal Civil establece lo siguiente: "Las normas procesales son de aplicación lata, incluso al proceso en trámite. Sin

¹ EXP. N.O 00569-2011-PHC/TC CALLAO GLADYS ANGULO DE SARMIENTO A FAVOR DE ROGER JAVIER POEMAPE CHÁ VEZ SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL En Lima, a los 6 días del mes de abril de 2011, (F, 7°)



CUARTA SALA PENAL SUPERIOR NACIONAL LIQUIDADORA TRANSITORIA

embargo, continuarán rigiéndose la norma anterior: las reglas de competencia, los medios impugnatorios interpuestos, los actos procesales con principio de ejecución y los plazos que hubieran empezado"; norma que es aplicable en el presente caso pues la normatividad procesal penal no regula la aplicación de las normas procesales en el tiempo [F, 6°].

4) La ausencia de un razonamiento para dilucidar la aplicación de la norma procesal pertinente en el proceso subyacente e incluso la interpretación o aplicación incorrecta de dicha norma procesal, no supone necesariamente una afectación al derecho de defensa. Y es que la aplicación de la norma procesal o su interpretación por parte de los jueces puede representar una opción más garantista de los derechos de las partes o más eficiente de cara al objeto del proceso de que se trate, sin que ello signifique que algunas de dichas opciones puedan resultar lesiva de derechos fundamentales. Incluso en el caso del establecimiento de reglas procesales (o sus interpretaciones), el legislador ordinario (o el juez ordinario) se mueve en un plano de discrecionalidad (lo constitucionalmente posible), siempre que no exceda (lo constitucionalmente prohibido) o no sea deficiente con (lo constitucionalmente ordenado) el marco de garantías del debido proceso que la propia Constitución ha establecido. (EXP. N° 04048-2013-PA/TC. Fundamento 10).

5) Análisis de la controversia

5.1. La Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema ha resuelto declarar nulo el Auto Apertorio de fecha 11 de diciembre de 2021, ordenando que el Juez Penal emita nuevo pronunciamiento conforme a ley. En el fundamento décimo sexto de la resolución suprema, realiza un análisis integral de la audiencia de presentación de cargos, concluyendo que se muestra abundante pero confusa redacción, no existe claridad en el desarrollo de todos y cada uno de los elementos previsto en el inciso 6 del artículo 7 del Código de Procedimientos Penales. Al respecto, la norma procesal indicada, impone al juez un control de legalidad de la imputación formulada y determinará si existen indicios suficientes o elementos de juicio reveladores de la existencia de un delito, que se haya individualizado a su presunto autor o partícipe, la acción penal no haya prescrito o no concurra otra causa de extinción de la acción penal.

5.2. Sobre los efectos de las nulidades: La nulidad de un acto procesal, anula todos los efectos o actos consecutivos que dependen de él. En el presente caso la declaración de nulidad del auto apertorio de instrucción de fecha once de diciembre



CUARTA SALA PENAL SUPERIOR NACIONAL LIQUIDADORA TRANSITORIA

de dos mil veintiuno, trae como consecuencia retrotraer el proceso penal hasta el momento de programar día y hora para la audiencia de presentación de cargos (artículo 77 del Código de Procedimientos Penales).

6) Que, estando a lo expresado en el fundamento precedente, es menester tener en cuenta lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 005-2021-JUS, mediante el cual se resuelve la modificación del Calendario Oficial de Aplicación Progresiva del Código Procesal Penal, iniciándose con fecha quince de junio del dos mil veintiuno, dicha implementación en los Juzgados de Lima; siendo ello así, la aplicación de la Resolución Administrativa N°000039-2021-P-CE-PJ, de fecha veintinueve de abril del dos mil veintiuno, en el cual se precisa: "(...) *dispone como funciones y atribuciones del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial crear, reubicar y suprimir órganos jurisdiccionales, modificar sus ámbitos de competencia territorial: así como la adopción de acuerdos y demás medidas necesarias para que las dependencias de este Poder del Estado funcionen con celeridad y eficiencia; por lo que resuelve, disponer que los órganos jurisdiccionales creados en mérito al proceso de implementación del Código Procesal Penal de 2004 en los Distritos Judiciales de Lima Sur-I tramo y Lima I Tramo, a través de las Resoluciones Administrativas N° 000042 y 000043-2020-CE-PJ emitidas por el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, y sus resoluciones administrativas complementarias entrarán en vigencia a partir del 15 de junio del 2021*"; por lo que, se colige que a la fecha en Lima se encuentra vigente el régimen del Nuevo Código Procesal Penal del 2004, contando con órganos jurisdiccionales competentes como son los Juzgados de Investigación Preparatoria, Juzgados de juzgamiento, y otros.

7) Ahora bien, mediante Ley N° 28994 de fecha treinta i uno de marzo del año dos mil siete, Ley que Modifica el Artículo 18° del Decreto Legislativo N° 958, que Regula el Proceso de Implementación y Transitoriedad del Nuevo Código Procesal Penal, referente a la Adecuación de Denuncias y Liquidación de Procesos en Etapas de Investigación, establece lo siguiente:

*"Artículo 18° (...) 18.2. Las denuncias que, al entrar en vigencia el nuevo Código Procesal Penal, se encuentren en el Ministerio Público, pendientes de calificar o en investigación preliminar, se adecuarán a sus disposiciones. Asimismo, **las denuncias formalizadas por el Fiscal Provincial, que aún no han sido calificadas por el Juez, serán devueltas a la fiscalía a efecto que se adecuen a las normas de este nuevo código**".*



CUARTA SALA PENAL SUPERIOR NACIONAL LIQUIDADORA TRANSITORIA

8) En el presente caso, para el Tribunal queda claro que la causa se encuentra pendiente de ser nuevamente calificada por el Juez Penal. Así se colige de los antecedentes del proceso, es decir, de la resolución emitida por la Sala Suprema, fundamento décimo sexto, en donde sostiene que no existe claridad en el desarrollo de todos y cada uno de los elementos previstos en el inciso 6 del artículo 7 del Código de Procedimientos Penales.

9) Los fundamentos de señor representante del Ministerio Público sobre la vulneración de los principios de conservación, eficacia y efectividad de los actos procesales, así como la considerable actuación de actos procesales como declaraciones instructivas, preventivas, testimoniales y conclusión de la etapa de instrucción penal, no son de recibo, debe quedar en claro que la nulidad del Auto Apertorio de Instrucción, anula todos los efectos o actos consecutivos que dependen de él, es decir, aquellas actuaciones procesales realizadas con posterioridad de la expedición del auto que declara la procedencia de la apertura de instrucción como son las declaraciones instructivas, preventivas y testimoniales.

9.1. En cuanto a la vulneración del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, en la posición de derecho a la ejecución de las sentencias y principio de administración de justicia de acatar y dar cumplimiento en sus propios términos a resolución emanada por autoridad judicial. Al respecto, el Tribunal considera que la resolución impugnada no contraviene ni restringe a los investigados acceder a los órganos jurisdiccionales para la defensa de sus derechos o intereses, pues conforme lo resuelto por la Sala Suprema, constató ausencia de claridad en el desarrollo de la audiencia de presentación de cargos y falta de motivación interna de razonamiento en el auto que declara la procedencia de la apertura de la instrucción, por lo que, el estado de la causa es la calificación de denuncia previa audiencia de presentación de cargos, siendo de aplicación el artículo 18.2 de la Ley N° 28994, norma procesal de orden público y, por ende de, de imperativo y obligatorio cumplimiento.

9.2. Ahora bien, con respecto a las alegaciones de vulneración al debido proceso, es de precisar lo siguiente: se ha evidenciado que la resolución cuestionada estuvo debidamente motivada, al resolver la causa, expresando las razones o justificaciones objetivas para la decisión que es ahora materia de alzada. Esas razones, provienen del ordenamiento jurídico procesal vigente y aplicable al caso en concreto (denuncia formalizada por el Fiscal Provincial, que aún no ha sido calificada por el Juez, serán devueltas a la fiscalía a efecto que se adecue a las normas del NCPP).



CUARTA SALA PENAL SUPERIOR NACIONAL LIQUIDADORA TRANSITORIA

Por estas consideraciones, en uso de las atribuciones conferidas por los artículos 138 y 139 inciso 2) de la Constitución Política, el artículo 1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, los integrantes de la Cuarta Sala Penal Superior Nacional Liquidadora Transitoria,

RESOLVIERON:

- I. DECLARAR INFUNDADO** los recursos de apelación interpuesto por la Tercera Fiscalía Penal Supraprovincial Especializada en Derechos Humanos, Marino Ricardo Luis Costa Bauder, Alejandro Aguinaga Recuenco y Eduardo Franklin Yong Motta.
- II. CONFIRMAMOS** la resolución de fecha seis de marzo de dos mil veinticuatro que dispone la devolución de la denuncia penal, con lo demás que contiene.
- III. NOTIFÍQUESE** a las partes conforme a ley. Devuélvase.

CANO LOPEZ

VERAPINTO MÁRQUEZ

LLERENA LEZAMA