



SALA PENAL NACIONAL DE APELACIONES
COLEGIADO A

Expediente : 00002-2017-19
Jueces superiores : Castañeda Otsu / Salinas Siccha / Guillermo Piscoya
Ministerio Público : Primera Fiscalía Superior Nacional
Imputado : Ricardo Antonio Paredes Reyes
Delito : Colusión y otro
Agraviado : El Estado
Especialista judicial : Miriam Llamacuri Lermo,
Materia : Apelación de auto de excepción de improcedencia de acción

Sumilla: Si el hecho objeto de investigación o acusación es declarado lícito por una sentencia extrapenal o por un laudo arbitral, el procesado debe deducir el medio técnico de defensa denominado cosa juzgada.

Resolución N° 6
Lima, dieciséis de febrero
de dos mil dieciocho

AUTOS y OÍDOS.- En audiencia pública, el recurso de apelación interpuesto por la defensa del imputado Ricardo Antonio Paredes Reyes, contra la Resolución N° 2, emitida el cuatro de diciembre de dos mil diecisiete, por el juez del Segundo Juzgado Nacional de Investigación Preparatoria, que resuelve declarar *improcedente la excepción de improcedencia de acción* deducida por la citada defensa, en el proceso que se le sigue a Ricardo Antonio Paredes Reyes por la presunta comisión del delito de colusión y otro, en agravio del Estado. Interviene como ponente el juez superior *SALINAS SICCHA*, y **ATENDIENDO:**

I. ANTECEDENTES

1.1 El seis de julio de dos mil diecisiete, el Ministerio Público formuló requerimiento acusatorio, entre otros, contra el imputado Ricardo Antonio Paredes Reyes por el delito de colusión y, alternativamente, por el delito de negociación incompatible en agravio del Estado. Este requerimiento fue subsanado el dos de agosto de dos mil diecisiete.



SALA PENAL NACIONAL DE APELACIONES
COLEGIADO A

1.2 El veinte de mayo de dos mil dieciséis, la defensa de Paredes Reyes dedujo excepción de improcedencia de acción, por cuanto los hechos imputados como delito de negociación incompatible, en su condición de cómplice, no son justiciables penalmente.

1.3 En la audiencia del veintiocho de agosto de dos mil diecisiete, por Resolución N° 30, el juez del Segundo Juzgado Nacional de Investigación Preparatoria declaró improcedente la excepción de improcedencia de acción deducida por la defensa del imputado Paredes Reyes.

1.4 El uno de setiembre de dos mil diecisiete, la defensa del imputado Paredes Reyes interpuso recurso de apelación contra la citada Resolución N° 30. Este recurso mediante Resolución N° 41, del veintidós de setiembre de dos mil diecisiete, fue declarado inadmisibile, por lo que la citada defensa formuló recurso de queja, el cual mediante Resolución N° 1, del seis de octubre de dos mil diecisiete, este Colegiado lo declaró fundado y concedió el recurso de apelación.

1.5 Una vez elevado el incidente a este Colegiado, se llevó a cabo la audiencia de apelación, y, luego de la deliberación correspondiente mediante Resolución N° 3, del tres de noviembre de dos mil diecisiete, se declaró nula la Resolución N° 30, y se dispuso que se emita un nuevo pronunciamiento, el cual es objeto del presente recurso de apelación.

II. DE LA DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

2.1 El juez del Segundo Juzgado Nacional de Investigación Preparatoria considera improcedente la excepción de improcedencia de acción formulada por la defensa del imputado Paredes Reyes con base en dos argumentos: el primero, referido a que los fundamentos de la defensa, no son propios de una excepción de improcedencia de acción, sino de una excepción de cosa juzgada; y el segundo, por advertirse una contradicción interna en la presentación de los



**SALA PENAL NACIONAL DE APELACIONES
COLEGIADO A**

argumentos de la defensa, pues por un lado, se sostiene que la conducta del procesado es lícita -no contraria a derecho-, lo que constituiría una causa de justificación y presupuesto de una excepción referida a que el hecho no constituye delito, en tanto, que por otro lado, adecua dicho argumento al presupuesto relacionado a que el hecho no es justiciable penalmente, lo que le impediría pronunciarse sobre el fondo.

2.2 Agrega que los fundamentos no guardan relación con los presupuestos de una excepción de improcedencia de acción, por cuanto se invoca un supuesto de extinción de la acción penal y no se cuestiona el juicio de subsunción. En otro extremo, señala la recurrida que la defensa de Paredes Reyes con iguales argumentos formuló un pedido de sobreseimiento por extinción la acción penal, el mismo que fue declarado infundado. Esta última circunstancia es la que abona para sustentar la improcedencia del medio técnico planteado, por cuanto un mismo fundamento no puede servir de sustento para dos medios de defensa que difieren en sus presupuestos.

III. ARGUMENTOS DE LA DEFENSA DEL IMPUTADO PAREDES REYES

Aquí se toman en cuenta los argumentos expresados en su recurso escrito, toda vez que, al ser citado a la correspondiente audiencia de apelación de auto, el recurrente no se presentó. En el recurso de apelación escrito se sostiene lo siguiente:

3.1 Lo resuelto en la Casación N° 1027-2016-Ica, que establece que la aplicación del artículo 79 del Código Penal no puede ser deducida a través de una excepción de improcedencia de acción sino de una excepción de cosa juzgada, no es vinculante y desconoce los presupuestos establecidos por la norma procesal, la doctrina y la jurisprudencia de la propia Corte Suprema, en relación a la cosa juzgada.



**SALA PENAL NACIONAL DE APELACIONES
COLEGIADO A**

3.2 El sentido del artículo 79 del Código Penal gira en torno a la existencia de una resolución judicial, que califica como lícitos unos hechos, esto es, ausencia de su antijuridicidad; y, teniendo en cuenta que una de las circunstancias que determina que un hecho no sea justiciable penalmente es el reconocimiento del carácter lícito de la conducta materia de imputación, resulta correcta la deducción de una excepción de improcedencia de acción. En ese sentido, agrega, se habría pronunciado la Sala Penal de Apelaciones en el expediente N° 47-2011-8, al confirmar la resolución que declaró infundada la excepción de improcedencia de acción, sustentada en el artículo 79 del Código Penal.

3.3 El artículo 79 del Código Penal regula una causal de extinción de la acción penal que precisa de la existencia de una sentencia ejecutoriada en el fuero civil, que califica como lícitos los mismos hechos que también son objeto de un proceso penal. Que la vía civil se equipara a la vía arbitral, por lo que, a su consideración, al existir en el presente caso un laudo arbitral, del veintidós de abril de dos mil quince, que tiene la calidad de cosa juzgada y que se habría pronunciado sobre la licitud de los cuatro puntos que constituyen objeto de la acusación fiscal, los hechos no son antijurídicos ni justiciables penalmente.

IV. POSICIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO

4.1 En audiencia el Ministerio Público sostuvo que, a través de la Casación N° 1027-2016-Ica, se estableció que el medio de defensa técnico idóneo para cuestionar la extinción de la acción penal de una conducta prohibida en un proceso penal es la excepción de cosa juzgada, y que, si bien la defensa señala que no es vinculante, debe tomarse en cuenta que sus fundamentos constituyen doctrina jurisprudencial vinculante para los demás órganos, conforme al inciso 3 del artículo 433 del CPP.

4.2 Respecto a la Resolución N° 3, del dieciséis de julio de dos mil doce, emitida por la Sala Penal Nacional en el expediente N° 47-2011-8, por la cual se habría



SALA PENAL NACIONAL DE APELACIONES
COLEGIADO A

viabilizado el pedido de la defensa a través de una excepción de improcedencia de acción; debe tomarse en cuenta que tal decisión se adoptó antes de la emisión de la Casación N° 1027-2016-Ica; por lo que solicita que se confirme la resolución apelada.

V. FUNDAMENTOS DE COLEGIADO PARA RESOLVER

5.1 Los medios técnicos de defensa son mecanismos dirigidos a cuestionar provisional o definitivamente la constitución o el desarrollo de la relación procesal. Se dividen en dos grandes grupos: el primero se refiere a aquellos que observan la acción penal y requieren la subsanación de algún requisito o la reconducción del procedimiento (cuestiones previas y cuestiones prejudiciales); en tanto que en el segundo grupo está referido a aquellos que eliminan la acción penal (excepciones)¹.

5.2 Estos mecanismos procesales constituyen manifestaciones del derecho constitucional de defensa, cuyo ejercicio está sujeto a la **forma** y oportunidad prevista en la ley, tal como señala el inciso 1 del artículo IX del CPP². Sobre esa línea, la defensa al interior de un proceso penal, al deducir un medio técnico de defensa, debe hacerlo de acuerdo a lo previsto en la ley.

5.3 El inciso 1 del artículo 6 del CPP prevé como excepciones las siguientes: a) naturaleza de juicio, b) improcedencia de acción, c) cosa juzgada, d) amnistía y e) prescripción. En tal sentido, el literal b) del inciso 1 del artículo 6 prevé la excepción de improcedencia de acción, señalando que este medio de defensa procede cuando el hecho no constituye delito o no es justiciable penalmente. Incluso, sobre esta excepción, la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema señala que el primer supuesto abarca la antijuricidad penal del objeto procesal:

¹ Casación N° 581-2015-Piura, del 5 de octubre de 2016, fundamento jurídico 6.2.

² El ejercicio de derecho de defensa se extiende a todo estado y grado del procedimiento, en la forma y oportunidad que señala la ley.



SALA PENAL NACIONAL DE APELACIONES
COLEGIADO A

tipicidad y anjuridicidad. En tanto que el segundo supuesto se ubica en la punibilidad y comprende la ausencia de una condición objetiva de punibilidad o la presencia de una causa personal de exclusión de pena o excusa absolutoria - son circunstancias que guardan relación con el hecho, o que excluyen o suprimen la necesidad de pena³-.

5.4 En esa misma línea, en el literal c) del inciso 1 del artículo 6 del CPP, el legislador, respecto del medio técnico de defensa denominada cosa juzgada, ha precisado que procede cuando el hecho punible ha sido objeto de una resolución firme, nacional o extranjera contra la misma persona. Esta excepción constituye una manifestación de la tutela jurisdiccional, y trae como consecuencia el *ne bis in idem* (no dos veces por lo mismo); se funda en el inciso 13 del artículo 139 de la Constitución que prescribe la prohibición de revivir procesos fenecidos con resolución ejecutoriada⁴. La cosa juzgada se erige en un impedimento procesal, desde su efecto o función negativa: *ne bis in idem* - respecto del efecto o función positiva, prejudicial, la cosa juzgada impide que se desconozca o contradiga las situaciones declaradas o reconocidas en una resolución judicial firme⁵ -.

5.5 El inciso 2 del artículo 78 del Código Penal señala que la acción penal se extingue por autoridad de cosa juzgada. Por su parte, el artículo 79 del Código Penal establece que se extingue la acción penal si de la sentencia ejecutoriada dictada en la jurisdicción civil resulta de que el hecho imputado como delito es lícito. Este último dispositivo legal, según la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema, *instituye uno de los supuestos de la eficacia o función refleja de la cosa juzgada al proceso penal y que la invocación del citado artículo 79, procesalmente, se*

³ Casación N° 407-2015-Tacna, del 7 de julio de 2016, fundamento jurídico cuarto, citando a CÉSAR SAN MARTIN CASTRO, *Derecho Procesal Penal. Lecciones*. Lima, INPECCP, 2015, p. 284.

⁴ Casación N° 1027-2016-Ica, del 13 de febrero de 2017, fundamento jurídico primero.

⁵ VOLKS, Klaus. *Curso Fundamental de Derecho Procesal Penal*, 2016, p. 208 y 213.



SALA PENAL NACIONAL DE APELACIONES
COLEGIADO A

plantea a través de la excepción de cosa juzgada⁶. Su imperatividad -como nota esencial de la cosa juzgada, proyectada de un fallo civil al ámbito penal- está en función al hecho objeto de decisión firme, por lo que, si en esa sede se declara lícito, es obvio que bajo ninguna circunstancia, puede dar lugar a un proceso en sede penal, que, como es patente, exige desde su objeto o límite objetivo un hecho penalmente relevante, el cual si se declaró lícito no puede ser materia de un proceso jurisdiccional penal⁷. De esta manera, la sentencia pronunciada en la vía civil constituye un obstáculo a la acción penal respecto del hecho declarado lícito en dicha sentencia. Aquí el recurrente invoca que una sentencia civil tiene los mismos efectos que un laudo arbitral.

5.6 En el caso que nos ocupa, y tal como aparece en la recurrida, la defensa del imputado Paredes Reyes deduce la excepción de improcedencia de acción bajo el supuesto de que el hecho habría sido declarado lícito por un laudo arbitral, e invoca, para tal efecto, el artículo 79 del Código Penal. No obstante, resulta incontrovertible que, si la defensa sostiene y afirma que los hechos han sido declarados lícitos por medio de un laudo arbitral, debió deducir la excepción de cosa juzgada y no insistir en el medio técnico de improcedencia de acción, que tiene otro sustento para su procedencia. En efecto, la improcedencia de acción se sustenta en que el hecho no constituye delito o no es justiciable penalmente, debido que hay ausencia de una condición objetiva de punibilidad⁸ o la

⁶ Casación 1027-2016-Ica, del 13 de febrero de 2017, fundamento jurídico segundo.

⁷ CARNELUTTI, Francisco. *Cuestiones sobre el Proceso Penal*. 2001, p 120-124.

⁸ Según GÓMEZ DE LA TORRE, son requisitos que el legislador ha añadido en los correspondientes preceptos legales, pero que no pertenecen al tipo del injusto ni a la culpabilidad se caracterizan por su formulación positiva, condicionan directamente la pena o la entidad de la pena, sin que deban ser abarcados por el dolo del autor. Citado por RODOLFO VEGA BILLÁN. *Derecho Procesal Penal*. Gaceta Jurídica, 2005, p. 375. Por ejemplo, en el caso del delito de falsificación de documentos se exige como condición objetiva de punibilidad la posibilidad de causar perjuicio al agraviado, conforme a la Casación N° 1121-2016, del 12 de julio de 2017, fundamento jurídico decimo.



**SALA PENAL NACIONAL DE APELACIONES
COLEGIADO A**

presencia de una excusa absolutoria⁹, conforme lo ha precisado razonablemente la Corte Suprema en la Casación N° 407-2015-Tacna. Incluso, así ha sido previsto por el legislador en el citado artículo 6 del Código Procesal Penal, al tratarse como medios técnicos de defensa diferentes e independientes: improcedencia de acción y cosa juzgada.

5.7 En consecuencia, de presentarse los supuestos que prevé el citado artículo 79 del Código Penal, conforme a la Casación N° 1027-2016-Ica, procesalmente debe hacerse valer a través de la excepción de cosa juzgada, lo que no ha ocurrido en el presente caso, por lo que el medio técnico deducido por la defensa del imputado Paredes Reyes resulta improcedente tal como se sostiene en la recurrida.

5.8 El recurrente ha sostenido que no debe tomarse en cuenta la Casación N° 1027-2016-Ica, debido a que no constituye doctrina jurisprudencial vinculante; sin embargo, por su propia naturaleza y finalidad dirigida a la correcta aplicación e interpretación de las normas procesales, a efectos de alcanzar los principios de igualdad ante la ley y seguridad jurídica, las pautas interpretativas que se fijan en las sentencias casatorias deben tenerse en cuenta para la resolución de los casos judiciales¹⁰. Incluso, por aplicación del principio de

⁹ Son las previstas en el artículo 208 del Código Penal, que establece que no son reprimibles los hurtos, las apropiaciones, las defraudaciones o los daños que se causen entre los cónyuges, concubinos, ascendientes, descendientes, entre otros.

¹⁰ La casación, como correctamente sostiene CÉSAR SAN MARTÍN CASTRO, tiene una finalidad eminentemente defensora del ordenamiento jurídico, a través de dos vías: a) la función nomofiláctica, que importa la protección o salvaguarda de las normas del ordenamiento jurídico; y b) la función uniformadora de la jurisprudencia en la interpretación y aplicación de las normas jurídicas; así, los principios de igualdad ante la ley y de seguridad jurídica se concretan a través de la finalidad de la casación, de garantizar la unidad de la aplicación de la ley y hacer justicia en el caso concreto, instituyéndose de este modo en un medio de protección jurídica contra la arbitrariedad. SAN MARTÍN CASTRO, César Eugenio. *Derecho Procesal Penal*. Segunda edición actualizada y aumentada, Tomo II, GRIJLEY: 2006, p. 991. Dicha información se reitera en la Sentencia de Casación N° 120-2010-Cusco, del cinco de mayo de dos mil once, fundamento jurídico 2.



SALA PENAL NACIONAL DE APELACIONES
COLEGIADO A

autoridad, así los pronunciamientos de las Salas Penales de la Corte Suprema no tengan el carácter vinculante, deben ser utilizados por los demás jueces para resolver los procesos judiciales, salvo que aquellos pronunciamientos se aparten de lo que prevé la ley o la Constitución.

5.9 Adicionalmente, este Colegiado verifica que la defensa, alegando extinción de la acción penal prevista en el literal c) del inciso 2 del artículo 344 del CPP, solicitó el sobreseimiento del proceso, pedido que fue declarado infundado mediante Resolución N° 39, dictada en audiencia del veintinueve de setiembre de dos mil diecisiete.

DECISIÓN

Por estas razones, los magistrados integrantes del Colegiado A de la Sala Penal Nacional de Apelaciones Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios, de conformidad con los artículos 409. 1 y 419. 2 del Código Procesal Penal, **RESUELVEN: CONFIRMAR** la Resolución N° 2, emitida el cuatro de diciembre de dos mil diecisiete, por el juez del Segundo Juzgado Nacional de Investigación Preparatoria, que resuelve declarar *improcedente la excepción de improcedencia de acción* deducida por la defensa del imputado Ricardo Antonio Paredes Reyes, en el proceso que se le sigue por la presunta comisión del delito de colusión y otro, en agravio del Estado. Notifíquese y devuélvase.-

S.S.


CASTAÑEDA OTSU


SALINAS SICCHA


GUILLERMO PISCOYA


PODER JUDICIAL

MIRIAM RUTH LLAMACURI LERMO
ESPECIALISTA JUDICIAL
Sala Penal Nacional de Apelaciones
Especializada en delitos de Corrupción de Funcionarios
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA

