

Sobre la inimpugnabilidad del auto que desestima el sobreseimiento promovido por el imputado

¿Transgresión del derecho a la pluralidad de instancia?

Iván GÓMEZ CARRASCO*

RESUMEN

En este artículo se postula la viabilidad de poder apelar el auto que desestima el sobreseimiento, con una interpretación constitucional, en donde via control difuso se puede no invocar esta parte del inciso 4 del artículo 352 del Código Procesal Penal; así, el autor propone el destierro de la errónea práctica de denegar la apelación contra el auto que desestime el sobreseimiento por el solo hecho de que así está prescrito, pues la decisión puede contener errores que irroguen agravios, lo que permite la interposición del recurso de apelación.



MARCO NORMATIVO

Código Procesal Penal: art. 352, inc. 4.



PALABRAS CLAVE: Debido proceso / Pluralidad de instancias / Sobreseimiento / Inimpugnabilidad

Recibido: 29/05/2020

Aprobado: 15/06/2020

I. CONSIDERACIONES GENERALES

La comisión de un hecho delictivo que trastoca el orden social trae como consecuencia la imposición de una sanción penal por parte del Estado, en ejercicio del *ius puniendi*. En otras palabras, ante el surgimiento de un evento de carácter lesivo –y luego del fracaso de otros medios de control social en su intento por reestablecer dicho orden– se recurre al Derecho Penal no solo para

* Abogado por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Maestrando en Ciencias Penales en la Unidad de Posgrado de Derecho de la misma universidad. Asociado al Estudio Angulo Portocarrero & Abogados S.C.R.L.

reprimir la conducta vulneradora, sino también, para que en el futuro estas no vuelvan a repetirse (finalidad preventiva).

En buena cuenta, se trata aquí de la activación de la maquinaria estatal sancionadora con miras a pacificar la alteración del *statu quo* en una determinada sociedad. No obstante, esta función represora –legitimada– no opera de forma automática.

Es decir, si una persona transgrede derechos subjetivos de su congénere, no implica que de forma inmediata se declare su responsabilidad y que deba ser confinado en un establecimiento penitenciario a fin de que cumpla una condena impuesta por el ordenamiento jurídico penal, a través de sus jueces penales.

La razón es muy sencilla, pues ni bien a una persona se le atribuye la comisión de un acto criminal, adquiere la condición de imputado. Por tanto, a una acción se opone una reacción; esta última se traduce en actos de defensa frente a dicha incriminación. Ante lo cual, surge la siguiente pregunta: ¿dónde será el escenario que le permitirá al imputado desplegar tales actos de defensa? La respuesta es, en el proceso penal.

Proceso (penal) en donde el imputado ingresa investido de un acervo de garantías que el mismo Estado debe proveer a sus ciudadanos; puesto que lo que se encuentra en juego es el derecho fundamental más importante y/o preciado para el hombre, como es, la libertad (así como también, derechos patrimoniales para la reparación del daño ocasionado a favor de la víctima).

Entonces, por garantías constitucionales, como bien lo anota el profesor Caro Coria (2006), debe entenderse el cúmulo de principios, derechos y libertades fundamentales reconocidos por la Constitución y, *lato sensu*, por los tratados internacionales, que tienen por finalidad otorgar al imputado un marco de seguridad jurídica y, en última

Comentario relevante del autor



La *praxis* judicial (en los distritos judiciales en donde al suscrito le ha tocado litigar y consultar sobre el tema con colegas) se inclina en aplicar este dispositivo legal (inciso 4, artículo 352 NCPP), cuando la defensa del imputado impugna el auto que desestima el sobreseimiento, declarando la improcedencia; trayendo como consecuencia que la causa se ventile en la fase del juzgamiento, como si esta fuese la única manera en la que puede resolverse una controversia penal, independientemente de que se absuelva o se condene.

instancia, mantener un equilibrio entre la llamada **búsqueda de la verdad material** y los **derechos fundamentales del imputado**. Debiendo agregar que estas se encuentran contenidas en leyes infraconstitucionales, como, por ejemplo, en el caso peruano, el Nuevo Código Procesal Penal de 2004 (en adelante, NCPP).

En suma, estos mecanismos o escudos protectores con los que cuenta todo imputado sirven de muro de contención a la figura avasalladora del aparato estatal; siendo uno de ellos la **presunción de inocencia**, por ejemplo. A través de este principio-derecho, una persona, de quien se dice ha transgredido un bien jurídico, se le presume (trata y considera) su inocencia hasta que judicialmente se demuestre lo contrario a través de una sentencia que declare su culpabilidad.

Empero, esta declaratoria de responsabilidad debe acontecer en el marco de lo que

se conoce como el **debido proceso**; permitiéndole a un inculpado enfrentar la actuación estatal de las formas siguientes: el derecho al juez natural e imparcial, el derecho a la no autoincriminación, el poder defenderse –material o formal– de la sindicación penal planteada por el persecutor público; presentar medios de prueba –que estas sean actuadas y valoradas por el juzgador en el momento oportuno–; el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, y si estas le causan perjuicio, a que se aperture otra instancia revisora (derecho a la pluralidad de instancia).

En nuestro país, el debido proceso lo encontramos recogido en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, así como en el Código Procesal Penal de 2004 (nótese lo regulado en los artículos que conforman el Título Preliminar) que presenta un diseño constitucional como supraconstitucional –de ello no existe objeción alguna–; cuyos principios, aparte de atravesar transversalmente la norma adjetiva, coadyuvan a una redefinición de las mismas, los cuales deberán ser observados por nuestros operadores jurídicos ante la dilucidación de un caso concreto.

Ahora bien, hemos señalado que el debido proceso encierra un cúmulo de garantías –que deben ser cauteladas y respetadas– siendo una de estas **el derecho a la pluralidad de instancia** (también denominada doble instancia o doble grado de jurisdicción), que es entendida como el acceso que tiene todo justiciable de cuestionar la decisión de un juez (recuérdese que los magistrados son seres humanos, por ende, susceptibles de equivocarse) que le ha generado agravio, para que pueda ser revisada por un órgano superior con la finalidad de revisar o reexaminar lo resuelto por aquel.

Así, el acceso a la pluralidad de instancia se erige como derecho-garantía que se materializa a través de los recursos, los mismos

que se encuentran previstos tanto en tratados internacionales (tal y como lo veremos en líneas posteriores), en el inciso 6 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado como en el Libro Cuarto del NCPP, en el apartado denominado **La impugnación**.

Es pues que, a través de este derecho fundamental procesal, todo aquel perjudicado por una resolución judicial (decreto, auto y sentencia) podrá rebatirla (válidamente) a través de los denominados medios impugnatorios que se expresan mediante el empleo de los recursos, lo que permitirá –al interponerla– una reevaluación de lo decidido (es lo que se conoce como el derecho de recurrir).

Quiere esto decir que la emisión de una resolución judicial, expedida en una determinada etapa del proceso, puede ser impugnada; por ejemplo, en sede de investigación preparatoria, contra el auto que se pronuncia acerca de una prisión preventiva (ya sea que la declare fundada o no), procede recurso de apelación (inciso 1 del artículo 278 NCPP); contra el auto que resuelve una excepción de improcedencia de acción (fundada o no), también procede recurso de apelación (inciso 1 del artículo 9 NCPP), entre otras.

En estos dos ejemplos, una característica común que estas disposiciones comparten, es que el recurso se encuentra regulado; y ello obedece al principio de legalidad procesal que sustenta la teoría de la impugnación (positivizado en el inciso 1 del artículo 404 NCPP). *A contrario sensu*, este principio puede establecer qué resoluciones no son impugnables (o irrecurribles). Frente a ello, nos preguntamos: ¿este principio, puede estar por encima del derecho a recurrir que tiene todo justiciable, por ende, de la pluralidad de instancia?

Y a la respuesta a esta pregunta, estará orientado el desarrollo del presente trabajo, que surge a raíz de un problema que se presenta en el curso de la etapa intermedia, cuando el

juez de investigación preparatoria resuelve el pedido de sobreseimiento –primero– escrito y oralizado por parte del imputado (a través de su defensa técnica); evacuando la resolución que la desestima o declara infundada; siendo la misma, inimpugnabile, en atención a lo prescrito en el inciso 4 del artículo 352 del NCPP. Con lo cual, se prosigue con la tramitación de dicha etapa ingresándose a la admisión de los medios de prueba y así, hasta la expedición del auto de enjuiciamiento.

Tenemos hasta aquí que todas las esperanzas puestas por el imputado en su pedido de sobreseimiento se ven desmoronadas ante la imposibilidad de no poder ejercer su voluntad impugnativa, como lo establece el Código adjetivo, la Constitución Política y los tratados internacionales.

Precisamente, si partimos de la premisa de que todo juez es susceptible de equivocarse al momento de decidir, con mayor razón lo que resuelve debe ser reexaminado por uno de mayor jerarquía; máxime, si hablamos de la posibilidad de que la causa pueda sobreseerse y archivarse definitivamente.

Pero no, la *praxis* judicial (en los distritos judiciales en donde al suscrito le ha tocado litigar y consultando sobre el tema con colegas) se inclina en aplicar este dispositivo legal (inciso 4, artículo 352 NCPP) cuando la defensa del imputado impugna el auto que desestima el sobreseimiento, declarando la improcedencia; trayendo como consecuencia que la causa se ventile en la fase del juzgamiento, como si esta fuese la única manera en la que puede resolverse una controversia penal, independientemente de que se absuelva o se condene.

Es por eso que este pequeño ensayo está orientado a postular la viabilidad de poder apelar el auto que desestima el sobreseimiento, bajo una interpretación constitucional, en donde vía control difuso se puede no invocar esta parte del inciso 4 del artículo 352 del NCPP.

Comentario relevante del autor



Se tiene entonces que el derecho a la pluralidad de instancia encuentra su reconocimiento en nuestra Norma Fundamental, por consiguiente, su observancia por parte de nuestros jueces nacionales (en todas las materias) es imperativa; empero, no se agota solo en ello, sino, que su interpretación debe efectuarse de conformidad con los tratados internacionales.

Proponiéndose –desde mi modesto punto de vista– el destierro de la errónea práctica de denegar la apelación contra el auto que desestima el sobreseimiento por el solo hecho de que así está prescrito. En la medida en que la resolución desestimatoria puede contener errores que irroguen agravios, causal para interponer recursos, en este caso, el de apelación.

En consecuencia, en una primera parte del trabajo abordaremos el debido proceso, aterrizándolo en una de sus extensiones como es la pluralidad de instancia. Garantías que enfocaremos a la luz de la Constitución como de los tratados internacionales, su importancia en materia recursal al que tiene acceso todo procesado y que el Estado debe otorgarle las facilidades para la cristalización de ese derecho.

Luego, hablaremos del sobreseimiento en el NCPP, no sin antes establecer las bases en donde se asienta el nuevo modelo, las competencias bien marcadas en cada una de sus etapas, el procedimiento que se sigue en la etapa intermedia, su funcionalidad en el proceso penal, las partes que intervienen y las facultades que les confiere el Código para las

pretensiones que persiguen. En el caso del imputado, aparte de la deducción de medios técnicos de defensa, el pedido de sobreseimiento. El papel transcendental que cumple esta institución, pues, permitirá poner el descubierto las deficiencias que presenta la acusación y presentarse al juez para que archive la causa, previa motivación.

Seguidamente, nos detendremos en criticar lo contenido en el inciso 4 del artículo 352, que regula la inimpugnabilidad del auto que desestima (o que es lo mismo decir, infundado) el sobreseimiento. Y vamos a esgrimir los argumentos por los cuales consideramos que se colisiona con el derecho fundamental a la pluralidad de instancia.

Posteriormente, propondremos una solución al problema advertido, que es la aplicación del control difuso, por cuanto se cumplen las reglas que la Corte Suprema de Justicia de la República diseñó como doctrina jurisprudencial vinculante ante un caso (o expediente) que fue elevado en consulta; y, finalmente, esgrimiremos nuestras conclusiones.

II. EL DEBIDO PROCESO. LA PLURALIDAD DE INSTANCIA COMO GARANTÍA UNIVERSAL DEL PROCESO PENAL

Como se ha dicho en la parte introductoria de este trabajo, la aplicación del Derecho Penal, en aras de regular la conducta humana —que conculca bienes jurídicos—, no se ejecuta de forma instantánea, sino, que debe estar antecedida de un debido proceso que debe estar dotado, a su vez, de un conglomerado de garantías constitucionales que actúan

como interruptores frente a la intervención del Estado, impidiendo cualquier transgresión a los derechos fundamentales.

Estas garantías, que forman la dimensión procesal o formal o adjetivo del debido proceso, son entendidas por el profesor Benavente Chorres (2010) como “(...) la posibilidad de que en todo procedimiento seguido contra cualquier persona (proceso judicial, procedimiento administrativo o procedimiento entre particulares) se respeten ciertos elementos mínimos, mediante los cuales se asegura alcanzar el valor justicia dentro (o a través) de ese mismo procedimiento (...)” (p. 178)¹.

Tales elementos mínimos a los que alude el citado autor, son que debe contar toda persona, sometida a un proceso penal, entre los que destaca, el derecho a la pluralidad de instancia, entendida como el sometimiento a un reexamen por el órgano superior jerárquico, a una decisión judicial causante de agravio que plantea la parte perjudicada a través de los recursos.

Para el profesor Víctor Cubas Villanueva, la instancia plural reconoce la posibilidad de que las decisiones de las autoridades jurisdiccionales inferiores puedan ser revisadas y eventualmente modificadas por las autoridades superiores, conforme al sistema de recursos prescrito por la ley. Permite que las partes vuelvan a fundamentar su posición y que los tribunales superiores corrijan los errores en que se hubiera incurrido. De ese modo, la garantía de la doble instancia resguarda la rectitud y permite el control sobre las decisiones judiciales (Cubas, 2009).

¹ Benavente Chorres, Hesbert (2010). *Jurisprudencia Penal y Procesal de carácter constitucional*. Lima: Gaceta Jurídica S.A. Mientras que **la dimensión material** —citando a Reynaldo Bustamante Alarcón— exige que todos los actos de poder, sean normas jurídicas, actos administrativos o resoluciones judiciales, inclusive, sean justos, es decir, que sean razonables y respetuosos de los valores superiores, de los derechos fundamentales y de los demás bienes jurídicos constitucionalmente protegidos, a tal punto que su inobservancia debe ser sancionada con la inaplicación de aquel acto o con su invalidez. (p. 178)

Acerca del contenido de este derecho, nuestro máximo intérprete de la Constitución se ha pronunciado en varias de sus jurisprudencias, como por ejemplo, la recaída en el Expediente N° 02285-2014-PA/TC, en cuyo fundamento jurídico N° 3.3.2., se lee lo siguiente: “El Tribunal Constitucional tiene expuesto, en uniforme y reiterada jurisprudencia, que **el derecho de acceso a los recursos o a recurrir las resoluciones judiciales es una manifestación implícita del derecho fundamental a la pluralidad de instancia, el cual, a su vez, forma parte del derecho fundamental al debido proceso**, reconocido en el artículo 139, inciso 3), de la Norma Fundamental (...)”. (El resaltado es nuestro)

Este derecho (pluralidad de instancia) se encuentra reconocido y garantizado en el inciso 6 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú; el artículo 11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial indica lo siguiente: “Las resoluciones judiciales son susceptibles de revisión, con arreglo a ley, en una instancia superior. La interposición de un medio de impugnación constituye un acto voluntario del justiciable. Lo resuelto en segunda instancia constituye cosa juzgada. Su impugnación solo procede en los casos previstos en la ley”.

A nivel supranacional, los tratados internacionales sobre derechos humanos –ratificados por nuestro país– la regulan de la siguiente forma:

- a) Declaración Universal de Derechos Humanos, en su artículo 8 menciona lo siguiente: “Toda persona tiene **derecho a un recurso efectivo**, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o por la ley”.
- b) Convención Americana de Derechos Humanos, en cuyo apartado h), inciso 2,

del artículo 8 prevé lo siguiente: “(...) Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: “(...) **derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior**”.

- c) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que en el acápite a), inciso 3, del artículo 2 prescribe lo siguiente: “3. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a garantizar que: a) Toda persona cuyos derechos y libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrá interponer **un recurso efectivo** (...)”; también, en su inciso 5, artículo 14 regula que “toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y a pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior conforme a lo dispuesto por la ley”.

A lo glosado se debe hacer una acotación. Si bien, estos instrumentos (internacionales) –así como el inciso 4 del artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Penal– no hablan estrictamente de la pluralidad de instancia o doble instancia, sino del derecho a recurrir (o resoluciones recurribles), ello no quiere decir que no guarde una intrínseca conexión con la pluralidad de instancia.

Para muestra un botón, tenemos la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el **Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica**, en cuyo **fundamento jurídico N° 158** se lee lo siguiente:

“La Corte considera que **el derecho de recurrir del fallo es una garantía primordial que se debe respetar en el marco del debido proceso legal, en aras de permitir que una sentencia adversa pueda ser revisada por un juez o tribunal distinto y de superior jerarquía orgánica**. El derecho de interponer un

recurso contra el fallo debe ser garantizado antes de que la sentencia adquiera calidad de cosa juzgada. Se busca proteger el derecho de defensa otorgando durante el proceso la posibilidad de interponer un recurso para evitar que quede firme una decisión que fue adoptada con vicios y que contiene errores que ocasionarán un perjuicio indebido a los intereses de una persona”. (El resaltado es nuestro)

No cabe duda entonces de que, para el caso peruano, el derecho de recurrir constituye una elongación del derecho a la pluralidad de instancia, que se activa por la voluntad impugnativa; permitiendo así, el ingreso al doble grado de jurisdicción.

Se tiene entonces que el derecho a la pluralidad de instancia encuentra su reconocimiento en nuestra Norma Fundamental, por consiguiente, su observancia por parte de nuestros jueces nacionales (en todas las materias) es imperativa; empero, no se agota solo en ello, sino, que su interpretación debe efectuarse de conformidad con los tratados internacionales, conforme a lo prescrito en

el artículo 55 de la Constitución Política del Estado, en el que se subraya que los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del Derecho nacional.

Así también, ha de remitirse a la **CUARTA** disposición final y transitoria de nuestra Ley de leyes que reza que las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú.

En consecuencia, hablar de pluralidad de instancia o doble grado de jurisdicción, es necesariamente recordar que estamos ante una extensión del derecho al debido proceso. Una garantía de carácter universal que debe gozar todo imputado en el marco de un proceso penal, la cual debe ser resguardada por los órganos jurisdiccionales. Esto es, habilitar la vía, para que la decisión judicial sea sometida a revisión por un tribunal superior jerárquico. Lo expuesto se explica mejor en el siguiente gráfico:



III. EL SOBRESEIMIENTO EN EL CÓDIGO PROCESAL PENAL DE 2004

Con la dación del Código Procesal Penal de 2004 se viene dejando de lado (al menos en Lima Centro, donde aún no se aplica del todo este NCPP, sino solo para casos de corrupción de funcionarios) el procedimiento todavía implantado por el Código de Procedimientos Penales de 1940, es decir, el proceso sumario (de rasgo inquisitivo) como el proceso ordinario (de carácter mixto, inquisitivo y acusatorio).

Con el Nuevo Estatuto, destacan como rasgos característicos el principio acusatorio, conforme lo señala el profesor Cubas Villanueva (citado por Córdova Rosales, 2019) al decir que “(...) sobre la base del modelo acusatorio se estructura el nuevo proceso penal peruano, teniendo como paradigmas la regla general de libertad del imputado durante todo el proceso. Así también, la separación de la investigación y el juzgamiento” (p. 25).

Esta separación (de funciones) se encuentran bien marcadas, tanto de fiscales (encargados de dirigir la investigación desde que se toma conocimiento de la *notitia criminis*) como de los jueces (en su competencia como entes dirimientes o resolutores). Esta impronta que propone este Código se materializa en función de las etapas que el imputado ha de trasuntar; es decir, la investigación preparatoria (diligencias preliminares e investigación preparatoria propiamente dicha), intermedia y el juicio oral.

Etapas muy bien diferenciadas por el Código adjetivo, en los que se cumple una determinada finalidad. Así, en el curso de las diligencias preliminares, se van a recabar todos los actos urgentes e inaplazables (como dice el inciso 2 del artículo 333) de cara a que el fiscal emita la disposición de formalización y continuación de la investigación preparatoria.

Por el lado del imputado, preparar –desde el inicio– los actos de defensa, para, posteriormente, plantear al fiscal (quien merituará lo recabado a nivel de diligencias preliminares o al momento de calificar la denuncia) que se emita la disposición de no formalización de la investigación, en aplicación del inciso 1 del artículo 334.

En el hipotético caso que se formalice la investigación (investigación preparatoria propiamente dicha), el titular del ejercicio de la acción penal, conforme al inciso 1 del artículo 321, perseguirá reunir los elementos de convicción de cargo y de descargo, que le permitan decidir si formula acusación o no (sobreseimiento). Mientras que el inculgado, preparar su defensa, amparándose en los presupuestos contenidos en el inciso 2 del artículo 344 y decirle al fiscal no acuses o dicta el requerimiento de sobreseimiento.

Como quiera que fuere, el fiscal podrá optar, bien por acusar, sobreseer o bien por un requerimiento mixto, enviará dicho requerimiento al juez de investigación preparatoria con la finalidad de que este corra traslado a los sujetos procesales a fin de que lo absuelvan en el plazo determinado. Ulteriormente, el juez programará fecha y hora para la realización de la audiencia (de control de acusación, sobreseimiento o mixto).

De esta forma, ingresamos a la etapa intermedia, que, a decir del profesor Benavente Chorres (2008) funge como una fase de saneamiento, tendiente a eliminar todo vicio o defecto procesal que afecte la eficacia de todo lo actuado, así como del juicio oral. Esta función de filtro gira en torno: a) en los requerimientos tanto de acusación como de sobreseimiento, emitidos por el fiscal; y, b) la prueba presentada por las partes (p. 216).

Para el profesor Alonso Raúl Peña-Cabrera Freyre (2009), esta etapa presenta un doble baremo:

Positivo y negativo. La función positiva consiste en convalidar los actos de investigación, permitiendo que la persecución penal pase a su etapa final (juzgamiento). La negativa, por su parte, determina el cese de la persecución penal por defectos probatorios o en los criterios de imputación delictiva previstos en la teoría del delito (p. 169).

Ya sea por una u otra función que caracterice a esta etapa de saneamiento, el encargado de efectuar el control respectivo de todo lo investigado es el juez de garantías, quien –a decir del Acuerdo Plenario N° 06-2009/CJ-116, en su **fundamento jurídico N° 12**– se encargará de verificar la concurrencia de los presupuestos legales que autorizan la acusación fiscal –ese, y no otro es su ámbito funcional–.

Dicho esto, la etapa intermedia se inicia conforme al procedimiento establecido en el NCPP, es decir, fiscalía oraliza su acusación, se efectúa el control formal, luego de reparado ello (en caso hubiera alguna observación), se ingresa al control material o sustancial; correspondiéndole al imputado (luego del actor y del tercero civilmente responsable, si lo hubiere) oralizar el medio de defensa técnico (llámese excepciones) y el pedido de sobreseimiento.

En cuanto al sobreseimiento, en palabras del jurista argentino Alberto Binder (2002), es una absolució anticipada; una decisión desinriminatoria, fundada en la certeza de que el supuesto hecho punible no existió, o si existió como hecho no era un hecho punible o de que el imputado no tuvo participación alguna en el mismo (p. 230).

Independientemente de que el fiscal lo incoe (en el que no habría objeción alguna por parte del imputado por obvias razones), esta figura procesal también puede ser invocada por el imputado en ejercicio de su derecho de defensa –siendo una de su manifestación,

el derecho de contradicción– con el objeto de oponerse a la acusación, de conformidad con el apartado d) del inciso 1 del artículo 350 del NCPP, en el que necesariamente nos deberá remitir al inciso 2 del artículo 344 del mismo cuerpo normativo, que norma las condiciones para su procedencia –y que el profesor Arbulú Martínez (2018) acertadamente los desarrolla– que son las siguientes:

- **El hecho objeto de la causa no se realizó o no puede atribuírsele al imputado**, es decir, que durante la investigación preparatoria no haya podido establecerse la realización de la conducta investigada, o si se realizó la conducta y hay daño a bienes jurídicos, esta no se le puede imputar al investigado.
- **El hecho imputado no típico**. Esto es, que la conducta no se subsume en sus aspectos objetivos y subjetivos en un tipo penal; o, por otro lado, no concurre una causa de justificación, de inculpabilidad o de no punibilidad.
- **La acción penal se ha extinguido**. Por varias razones, como la muerte del imputado, la prescripción, la amnistía, etc.
- **No se puede incorporar nuevos datos a la investigación y no haya elementos de convicción suficientes para ir a juicio**. La imposibilidad implica el agotamiento de las fuentes de datos para aumentar la información recabada en la investigación preparatoria. Esta carencia de información es determinante, pues no permitirá que fundadamente se realice el enjuiciamiento del imputado. El análisis de esta carencia debe hacerse dentro de una perspectiva estratégica (pp. 220-221).

Hasta aquí, se puede notar que estos presupuestos están orientados a desbaratar la acusación, dejarla sin sustento; por consiguiente, mal se haría en ingresar a una etapa tan importante –como es el juzgamiento– sin

una causa probable. He allí la importancia de esta etapa de filtro (por el control que se efectúa a la investigación), que aprovechará el acusado para decirle al juez que estamos ante una acusación endeble, que no amerita continuar con la causa.

Por otra, parte, prosiguiendo con el trámite procedimental en este estadio del proceso, después de escuchar a los sujetos procesales, el juez, de acuerdo al artículo 352 del NCPP, ha de tomar decisiones; por ejemplo, la devolución del requerimiento acusatorio al fiscal a fin de que corrija las observaciones, o que en la misma audiencia se podrán hacer las modificaciones, aclaraciones o subsana-ciones que corresponda.

Después, el juez expedirá la resolución que estime cualquier excepción o medio de defensa técnico. Contra esta resolución, procede recurso de apelación, que no impide la continuación del proceso.

En el inciso 4, se regula el pronunciamiento del juez de garantías por el sobreseimiento (que insta el imputado) que podrá dictarse de oficio o a pedido del acusado o su defensa, siempre y cuando concurran los requisitos contemplados en el numeral 2) del artículo 344. Además, que el auto deberá observar lo dispuesto en el artículo 347, que es básicamente los elementos que debe contener todo auto de sobreseimiento. Finalizando este inciso con la no impugnabilidad de la resolución que desestima el sobreseimiento (líneas que componen el corazón de este artículo, y que será desarrollado en el siguiente punto).

En ese engranaje de ideas, podemos ver la relevancia del sobreseimiento en la etapa intermedia. Figura que viene a ser una proyección del derecho irrestricto a la defensa del imputado, que le permitirá atacar los términos de la acusación fiscal, con base en las causales contenidas en el inciso 2 del artículo 344; y, de estimarse o declararse fundada, la consecuencia procesal es que se archive

Comentario relevante del autor



Se puede notar que estos presupuestos están orientados a desbaratar la acusación, dejarla sin sustento; por consiguiente, mal se haría en ingresar a una etapa tan importante –como es el juzgamiento– sin una causa probable. He allí la importancia de esta etapa de filtro (por el control que se efectúa a la investigación), que aprovechará el acusado para decirle al juez que estamos ante una acusación endeble, que no amerita continuar con la causa.

definitivamente la causa, teniendo esta decisión, la autoridad de cosa juzgada, de rango constitucional (inciso 13 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado).

IV. DE LA INIMPUGNABILIDAD DEL AUTO QUE DESESTIMA EL SOBRESEIMIENTO PROMOVIDO POR EL IMPUTADO. ¿AFECTACIÓN AL DERECHO A LA PLURALIDAD DE INSTANCIA?

Este supuesto se encuentra previsto en las últimas líneas del inciso 4 del artículo 352 del NCPP, preceptuando que la resolución desestimatoria (entiéndase, del pedido de sobreseimiento que efectúa el acusado a través de su defensa técnica) **NO ES IMPUGNABLE**, lo cual acarrea que se neutralice –del saque– la oportunidad que tiene el imputado de poder rebatir los fundamentos expuestos por el juez de la investigación preparatoria, que ha de contener vicios o errores. Luego de ello, se va a decidir sobre la admisión de los medios probatorios (pertinencia, conducencia y utilidad), convenciones probatorias y la prueba anticipada; concluyéndose con el

dictado del auto de enjuiciamiento. Precisamente, la entrada a este trámite es el auto que declara infundado el sobreseimiento que no permite medio de impugnación alguna para el imputado-agraviado.

Cabría razonar o tratar de entender lo que quiso el legislador nacional, al optar por esta fórmula legal, que, evidentemente, cierra de plano la vía impugnativa. Creemos que esta sanción procesal fue pensada para que el acusado, en la etapa de juzgamiento, pueda desvirtuar la imputación en su contra. Imaginamos también por un tema de economía del proceso.

En cuanto a que, en la etapa de juzgamiento, sea el escenario ideal para que el imputado enerve la acusación, resulta totalmente equivocado. Si los efectos del sobreseimiento tienen la autoridad de cosa juzgada (equiparable a una sentencia) con mayor razón, su invocación en la etapa intermedia permitirá oponerse a la sindicación, con las causales que regula el artículo 344; recuérdese que este auto de sobreseimiento, de declararse fundado, será equiparado a una sentencia anticipada.

Mientras que el tema de la economía procesal resulta también desacertada. Muy por el contrario, a través de la etapa intermedia, este principio se maximiza, pues su instauración obedece a que se evitarán juzgamientos con una acusación que no tendrá futuro de ser probado, o, que se pronostique una decisión absolutoria a favor del acusado.

Lo cierto es que, en la tarea judicial, los jueces (encorsetados en lo que dice la ley, sin ningún espíritu crítico) son bastante prácticos al momento de pronunciarse acerca de una apelación al auto desestimatorio; siendo su arma fundamental, para declarar la improcedencia a la apelación, el principio de legalidad o taxatividad que se estudia en materia impugnativa; la misma que significa que solo la ley es la fuente creadora de los

recursos que han de ser empleados por la parte perjudicada.

Este principio que se encuentra recogido en el inciso 4 del artículo I del Título Preliminar, que dice lo siguiente: “(...) 4. Las resoluciones son recurribles, en los casos y en el modo previsto por la ley”. Tenemos también el inciso 1 del artículo 404 del Código adjetivo, que regula lo siguiente: “1. Las resoluciones judiciales son impugnables solo por los medios y en los casos expresamente establecidos por ley (...)”.

En tal virtud, lo prescrito en el inciso 4 del artículo 352 vendría a ser una expresión del aludido principio de taxatividad. Es decir, si la resolución es inimpugnable, o no apelable ya que hablamos de un auto. Siendo así, nos preguntamos lo siguiente: este extremo del articulado, **¿colisiona con el derecho a la pluralidad de instancia que cuenta todo justiciable en el marco de un debido proceso?** La respuesta es inobjetable, **SÍ**, por los siguientes argumentos:

- En principio, toda resolución es impugnabile *per se*, por dos razones. El primero, porque a través de la impugnación (materializado por medio de los recursos) se podrán controlar las decisiones judiciales por parte de los tribunales superiores. Segundo, la pluralidad de instancia o doble grado de jurisdicción se erige como una **garantía mínima o escudo protector** que el procesado debe contar y que el Estado debe posibilitarlo, removiendo los obstáculos que lo imposibiliten.
- El derecho a la pluralidad de instancia es un derecho reconocido no solo a nivel constitucional, sino internacional, a la luz de los tratados sobre derechos humanos, que el Perú es parte a través de su ratificación. Lo que se rescata de estas disposiciones es que por ninguna razón se le debe recortar esta facultad a todo imputado, procesado o acusado, que pretende

una nueva revisión por parte del superior jerárquico. Se deben buscar los mecanismos necesarios para ser factible la apertura de una instancia.

- Al denegarse la apelación contra el auto que expide el juez de investigación preparatoria, pronunciándose sobre el sobreseimiento, se le recorta al solicitante el derecho de ejercer un control a las resoluciones judiciales, los cuales deben contener errores o vicios en la argumentación, al momento de valorar el sustrato fáctico, o al momento de interpretar la norma jurídica.
- Todo auto ha de ser apelable, en la medida en que, en la construcción de esta resolución, se efectúa una valoración de los hechos, medios probatorios e interpretación de normas jurídicas, y mucho más cuando se trata de la libertad de una persona, que pretende dejárselo al “azar”, en la etapa de juicio oral.
- Como bien dice el acápite c) del inciso 1 del artículo 416, la apelación procederá contra los autos de sobreseimiento, no haciendo una distinción de si opera cuando lo inste el Ministerio Público o el imputado, o cuando es declarada fundada o infundada por el juez de garantías.
- Se le recorta la apelación al imputado, pero, por ejemplo, al actor civil, no. Cuando el sobreseimiento es formulado por el Ministerio Público, en virtud de las primeras líneas del inciso 3 del artículo 347, la resolución es apelable (entendiéndose que haya sido declarada fundada) por la parte agraviada que defiende sus derechos en el proceso como actor civil. Por ende, nos preguntamos ¿por qué no podría el imputado apelar el auto que desestima su sobreseimiento?
- Este artículo (352) del NCPP contiene incisos que se oponen o que regulan

supuestos que no se condicen; porque si se echa un vistazo al inciso 3 del citado precepto, se podrá advertir que cuando se **estima cualquier excepción o medio de defensa, por parte del juez, CONTRA ESTA RESOLUCIÓN, SÍ PROCEDE RECURSO DE APELACIÓN que interpondrá el Ministerio Público o el actor civil; además, que la impugnación no impide la continuación del procedimiento.**

- En otras palabras, se le está permitiendo apelar al Ministerio Público o al actor civil cuando se declara, por ejemplo, fundada una excepción de improcedencia de acción. Mientras, que en el inciso 4, la resolución que desestima el pedido de sobreseimiento es inimpugnable. Ambos mecanismos están dirigidos a resistir a la pretensión contenida en la acusación.
- El fundamento del sobreseimiento estriba en una manifestación del derecho a la defensa, que se activa para cuestionar aspectos de fondo, y el trabajo del juez es valorar si la causa amerita ingresar a juicio, para ello, debe controlar todos los aspectos que el fiscal trabajó en la investigación. Si ello no fue así, cabe sobreseer; no obstante, si lo va a desestimar, que se le permita al imputado que otra instancia superior realice el control contra la resolución judicial.
- La base legal para declarar la improcedencia a la apelación del auto desestimatorio no puede seguir siendo el artículo 404, inciso 1 y el título preliminar, sin ningún espíritu crítico por parte de los magistrados del inciso 4 del artículo 352 del NCPP. Respondiendo a la pregunta que nos formulamos en el *introito* de este trabajo, no puede estar por encima del derecho a la pluralidad instancia.
- Existe una concepción equívoca por parte de nuestra magistratura, de que

“todo pase” al juzgamiento. Acaso en la etapa intermedia, ¿el imputado al pedir el sobreseimiento, no puede cuestionar la imputación levantada o los medios probatorios que pretenderían vincularlo con el ilícito penal? La respuesta es afirmativa.

- Por último, debe desterrarse la inoficiosa idea de que será en el juzgamiento, el ambiente en donde se “remediarán” los defectos de la acusación, instituyéndose el juez penal unipersonal o colegiado como uno de “garantías”.

V. PROPUESTA DE SOLUCIÓN

Si entendemos al proceso penal como un medio –legitimado– empleado por el Estado, para la dirimencia de conflictos (que se generan a raíz de la comisión de un hecho punible, que han de ser reparados); no es menos cierto que, como acertadamente reflexiona el maestro Rodríguez Hurtado, este mecanismo procesal adopta una orientación, principios, modelo y vigas maestras estructurales, desde una perspectiva constitucional; es más recoge estos de la correspondiente Carta Política y de Derechos.

Por esto –continúa el destacado jurista– es que el proceso penal de un Estado democrático no puede menos que adherirse a esa opción, contemporáneamente robustecida por la globalización de los derechos humanos y la vigencia de los tratados internacionales sobre la materia (Rodríguez Hurtado, 2006).

Estamos de acuerdo con lo expresado por el antes citado profesor sanmarquino. Hoy en día, un Estado que se dice ser constitucional democrático de Derecho no puede, por ninguna forma, diseñar un proceso penal en el que solo se busque atender las necesidades de las víctimas o de la sociedad en su conjunto; mientras que al imputado, considerarlo como un objeto (del proceso) que

debe recibir la severidad de la ley como una espada de Damocles. No puede presentarse una situación de desventaja porque se pervertiría todo proceso que se considera garantista.

Aterrizando estas ideas a nuestra realidad procesal, teniendo como baluarte al NCPP, el profesor Salas Beteta nos dice que este Código se inspira en el mandato constitucional de respeto y garantía de los derechos fundamentales de la persona. No obstante, debemos entender que a lo que aspira realmente es a establecer un balance razonable entre el garantismo y las atribuciones de persecución, coerción y sanción penal del Estado a través de sus órganos competentes. Hemos, pues, de buscar el equilibrio eficaz para la administración de justicia penal. La visión garantista del proceso se fundamenta en el principio de limitación del poder que informa a todo Estado democrático de Derecho, en el que el poder de sus autoridades está limitado, entre otros factores, por los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos que se incorporan al derecho interno (Salas Beteta, 2013, pp. 13-14).

Si la idea es establecer ese balance razonable entre el garantismo y la persecución penal (investigación, procesamiento y sanción), los artículos del NCPP deben ser el fiel reflejo de esa aspiración; y así, no quedarse como un conjunto de reglas procedimentales vacías de contenido.

Empero, todo indica que las últimas líneas del inciso 4 del artículo 352 del Código Procesal Penal (que declara inimpugnable el auto que desestima el sobreseimiento) resultan ser un rezago del abuso estatal que le cierra la puerta al derecho a la pluralidad de instancia, previsto en el inciso 6 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, así como lo prescrito en los tratados internacionales transcritos *ut supra*.

Es por eso que propongo que esta parte del inciso del artículo 352 no debe ser aplicado, por colisión con el derecho a la instancia plural (que alberga el derecho al recurso). Y, estando ante una incompatibilidad entre una norma legal frente a una constitucional, se debe recurrir al denominado **control difuso**, que consiste en que un juez del Poder Judicial, en los marcos de un proceso jurisdiccional, inaplica una norma de derecho positivo –con rango de ley– por estimar que es opuesta a la Constitución, es decir, invoca la denominada “cláusula de supremacía” o principio de supremacía constitucional; asume la validez jurídica del brocardo *lex superior derogat inferior* (San Martín, 2012, p. 12). Esta atribución que tienen los jueces la encontramos en el artículo 138 de la Constitución Política del Estado, cuya lectura debe armonizarse con el artículo 51 del mismo texto constitucional.

Pero el asunto no queda allí, pues existen reglas para la aplicación de este sistema de control de la constitucionalidad, los cuales han sido trabajados por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, en la Consulta del Expediente N° 1618-16-Lima Norte (de fecha 16 de agosto de 2016) (en el que se estableció como **doctrina jurisprudencial vinculante**) en el **SEGUNDO CONSIDERANDO** que enseña el siguiente procedimiento:

“2.5 Enfatizando las siguientes **reglas para el ejercicio del control difuso judicial**:

- i. **Partir de la presunción de validez, legitimidad y constitucionalidad de las normas legales**, las que son de observancia obligatoria conforme lo prevé el artículo 109 de la Constitución Política, gozan de legitimidad en tanto hayan sido promulgadas conforme al procedimiento previsto en la Constitución; debiendo suponer *a priori* que la norma no viene viciada

Comentario relevante del autor



En cuanto que, en la etapa de juzgamiento, sea el escenario ideal para que el imputado enerve la acusación, resulta totalmente equivocado. Si los efectos del sobreseimiento tienen la autoridad de cosa juzgada (equiparable a una sentencia), con mayor razón su invocación en la etapa intermedia permitirá oponerse a la sindicación, con las causales que regula el artículo 344.

de ilegitimidad, en ese orden, quien enjuicie la norma esgrimiendo infracción a la jerarquía de la norma constitucional debe cumplir con la exigencia de demostrar objetivamente la inconstitucionalidad alegada.

- ii. **Realizar el juicio de relevancia, en tanto solo podrá inaplicarse una norma cuando es la vinculada al caso**, debiendo los jueces ineludiblemente verificar si la norma cuestionada es la aplicable, permitiendo la subsunción de las premisas de hecho en los supuestos normativos, constituyendo la regla relevante y determinante que aporta la solución prevista por el ordenamiento jurídico para resolver el caso concreto; en tanto la inaplicación permitida es solo respecto de la norma del caso en un proceso particular.
- iii. **Identificada la norma del caso, el juez debe efectuar una labor interpretativa exhaustiva, distinguiendo entre disposición y norma**, siendo el primero el texto o enunciado legal sin interpretar, y la norma es el resultado

de la interpretación, por lo que siendo el control difuso la última *ratio*, que se ejerce cuando la disposición no admite interpretación compatible con la Constitución, es obligación de los jueces haber agotado los recursos y técnicas interpretativas para salvar la constitucionalidad de la norma legal; por el contrario el uso indiscriminado acarrea inseguridad jurídica en relación a la aplicación de las normas, vulnerando el orden del sistema normativo.

- iv. **En esencia el control difuso es un control de constitucionalidad en concreto que conlleva la inaplicación al caso particular**, por lo que es exigencia ineludible iniciar identificando los derechos fundamentales involucrados en el caso concreto, el medio utilizado, el fin perseguido, el derecho fundamental intervenido y el grado de intervención, para así poder aplicar el test de proporcionalidad u otro de igual nivel de exigencia, examinando si la medida legal en cuestión, supera el examen de idoneidad (de medio a fin), el examen de necesidad (de medio a medio), y el examen de proporcionalidad en sentido estricto (cuanto mayor la intensidad de la intervención o afectación del derecho fundamental, debe ser mayor el grado de satisfacción u optimización del fin constitucional)”.

A continuación, veamos si estas reglas que debe observar el juez para optar por este sistema de control se cumplen en el caso planteado, esto es, para la inaplicabilidad de la última parte del inciso 4 del artículo 352 del NCPP.

En cuanto a la primera regla, esta se cumple. Se presume la validez, legitimidad y constitucionalidad de este extremo del inciso, que forma parte de una de las decisiones

que debe adoptar el juez de garantías en la audiencia preliminar en la etapa intermedia. Sin embargo, hemos explicado que las últimas líneas de este inciso se oponen a que el imputado pueda apelar la resolución que desestima el sobreseimiento, *ergo*, a ejercer el derecho fundamental procesal a la pluralidad de instancia.

Respecto de la segunda regla, también se cumple. Esta norma debe admitir la apelación contra el auto de sobreseimiento, que el juez abordó aspectos del fondo que el imputado promovió al criticar los aspectos contenidos en la acusación. Entonces, al elevarse al superior jerárquico, la Sala puede revocar la decisión del *a quo* y reformándola declarar la fundada, asistiéndola la autoridad de cosa juzgada.

La tercera regla se cumple a cabalidad. La disposición es la regulada en el artículo del NCPP, la norma es la interpretación, ese desentrañamiento que se efectúa de la disposición. A simple vista, la disposición se encuentra reñida con el derecho a la pluralidad de instancia. Los jueces nacionales deniegan la procedencia de la apelación, sustentado y/o amparándose en el principio de legalidad procesal que irradia sobre la teoría impugnatoria. No agotan otros recursos.

La última regla sí concurre, pues los derechos fundamentales procesales que se vulneran con la aplicación automática de esta parte del inciso 4 del artículo 352 son los siguientes: la pluralidad de instancia (derecho al recurso efectivo), el debido proceso y por qué no decirlo, el derecho de defensa. Lo que se dice en los fueros judiciales para no admitir la apelación es que, en la etapa de juzgamiento, el imputado tendrá –una vez más– la posibilidad de poder refutar el requerimiento acusatorio.

Podemos decir, en línea de propuesta, que sí resulta viable la no aplicación de este dispositivo legal. Su incompatibilidad con la Ley

Suprema es patente, debiendo entender nuestros jueces, como perfectamente apunta el profesor Mendoza Ayma (2015), que la Constitución como norma regula la validez del sistema jurídico y determina las bases organizativas del Estado al servicio de la materialización de los derechos fundamentales de los individuos (p. 50).

Y no solo ello, como lo destaca el también magistrado, la eficacia de la Constitución, considerada norma jurídica y jerárquicamente superior, obliga a los jueces a realizar un juicio de constitucionalidad de la ley, que se aplica para determinar si esa norma se ajusta o no a la Constitución, precisamente porque está dotada de eficacia directa². Empero, es menester aclarar que ese juicio de constitucionalidad, en sede de la justicia ordinaria, tiene que efectuarse de cara a resolver un caso concreto, dado que solo en su aplicabilidad práctica adquiere sentido su contenido constitucional (Mendoza Ayma, 2015, pp. 53-54).

En síntesis, debe relievase el programa garantista de la Constitución en el proceso penal, de tal manera que solo así se podrá hablar de una jurisdicción comprometida con los valores democráticos, respetuosa de los derechos fundamentales. Enfoque que los jueces deben internalizarla profundamente, para no caer en una simple aplicación de la ley.

CONCLUSIONES

- La aplicación del Derecho Penal no se ejecuta de forma instantánea, sino que debe estar antecedida de un debido

Comentario relevante del autor



En tal virtud, lo prescrito en el inciso 4 del artículo 352 vendría a ser una expresión del aludido principio de taxatividad. Es decir, si la resolución es inimpugnable, o no apelable ya que hablamos de un auto. Siendo así, nos preguntamos lo siguiente: este extremo del articulado, ¿colisiona con el derecho a la pluralidad de instancia que cuenta todo justiciable en el marco de un debido proceso? La respuesta es inobjetable, sí.

proceso que debe estar dotado, a su vez, de un conglomerado de garantías constitucionales que actúan como contrapeso frente a la intervención del Estado.

- Una de las garantías que debe contar toda persona es el derecho a la pluralidad de instancia, entendida como el sometimiento a un reexamen por el órgano superior jerárquico, a una decisión judicial causante de agravio que plantea la parte perjudicada a través de los recursos.
- Este derecho garantizado se encuentra reconocido en la Constitución Política del Perú, así como en los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por nuestro país. Su observancia por parte de nuestros jueces es

2 “Que supone lo siguiente: a) Que la Constitución es la primera norma que debe ser tenida en cuenta por todos los operadores jurisdiccionales, para resolver los conflictos e incertidumbres con relevancia jurídica. Los aplicadores del Derecho no pueden esperar a que el órgano legislativo regule o desarrolle todo el derecho que se aplique, debe aplicar la Constitución en cada caso concreto examinando la constitucionalidad de la ley que se aplica; y, b) Los operadores jurisdiccionales en un sistema de eficacia directa son jueces de la constitucionalidad, por tanto, están obligados también a interpretar todo el ordenamiento jurídico de conformidad con la Constitución en cada caso concreto (...)”. (Mendoza Ayma, 2015, pp. 51-52).

imperativa, aparte que forman parte del Derecho nacional, como reza el artículo 55 de nuestra Norma Fundamental.

- Si bien, estos tratados como las disposiciones del NCPP hablan del derecho de recurrir, esta constituye una elongación del derecho a la pluralidad de instancia, que se activa por la voluntad impugnativa; permitiendo así el ingreso al doble grado de jurisdicción. Hablamos de una garantía de carácter universal.
- El Nuevo Código Procesal, que ofrece un modelo garantista acusatorio, establece como característica la separación de funciones (la investigativa del fiscal, por la otra, la decisoria a cargo del juez) que se materializa en función de las etapas que el imputado trasuntará, siendo una de estas la etapa intermedia.
- La etapa intermedia o fase de saneamiento permitirá efectuar un control de la investigación a cargo del juez de garantías, tendiente al cese de la persecución penal. Ya sea que el fiscal emita su requerimiento acusatorio, de sobreseimiento o mixto, el NCPP establece el procedimiento que ha de seguirse.
- En el control de acusación se lleva a cabo tanto el control formal como material. En esta última, el imputado deduce excepciones y plantea el sobreseimiento.
- Esta institución constituye una decisión desincriminatoria, que se funda en las causales que regulan el inciso 2 del artículo 344 del NCPP. Se le considera una sentencia anticipada, de ser declarada fundada, se archiva la causa teniendo la autoridad de cosa juzgada.
- En el artículo 352 del NCPP, el juez de garantías adopta decisiones, siendo una de ellas la prevista en las últimas líneas del inciso 4, que es la inimpugnabilidad de la resolución que desestima o declara

infundado el sobreseimiento peticionado por el imputado.

- Estas líneas del inciso neutralizan la posibilidad que tiene el imputado para poder apelar (la resolución es un auto) la decisión a fin de que la Sala pueda reexaminar lo resuelto por el juez de garantías. Razón por la cual consideramos que colisiona con el derecho a la pluralidad de instancia.
- La práctica judicial “acostumbra” a declarar la improcedencia a la apelación basada en el principio de taxatividad en materia recursal, empero, este principio no puede estar por encima de lo contemplado en la Constitución que precisamente atraviesa todo el **corpus normativo** del Código adjetivo.
- Todo auto es apelable en la medida en que en su construcción se efectúa una valoración de hechos, medios probatorios e interpretación de normas jurídicas. Se trata de la libertad de una persona.
- Este artículo contiene incisos que se oponen, pues en el inciso 3 se permite que el fiscal o actor civil puedan apelar el auto que declara fundada una excepción o medio de defensa; mientras se le deniega esa posibilidad al imputado, desconforme con el auto que desestima su sobreseimiento.
- Existe una concepción equívoca por parte de nuestra magistratura, de que “todo pase” al juzgamiento. En la etapa intermedia, el imputado al pedir el sobreseimiento cuestiona la imputación levantada o los medios probatorios que pretenderían vincularlo con el ilícito penal. Debe desterrarse esa inoficiosa idea.
- Se deben inaplicar las últimas líneas del acápite 4 del artículo 352 del NCPP por encontrarse reñidas con la Constitución, debiéndose recurrir al control difuso.

- Se cumplen las reglas diseñadas (doctrina jurisprudencial vinculante) por la Corte Suprema de Justicia (en un caso elevado en consulta), para que los jueces opten por este sistema de control de la constitucionalidad.
- La eficacia de la Constitución obliga a los jueces a realizar el juicio de constitucionalidad de la ley para determinar si se ajusta o no a la Constitución, debido a su eficacia directa.
- Se debe relieves el programa garantista de la Norma Fundamental, la cual debe ser comprendida por los jueces, solo así podemos hablar de una jurisdicción que se encuentra comprometida con los valores democráticos en la medida en que es respetuosa de los derechos fundamentales.

Referencias

1. Libros

- Arbulú Martínez, V. (2018). *Derecho Procesal Penal. Un enfoque doctrinario y jurisprudencial*. (1ª ed., T.II). Lima: Gaceta Jurídica.
- Benavente Chorres, H. (2010). *Jurisprudencia penal y procesal de carácter constitucional*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Benavente Chorres, H. (2008). *Guía Práctica de la Defensa Penal (I). Investigación preparatoria y etapa intermedia*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Binder, A. (2002). *Introducción al Derecho Procesal Penal*. (2ª ed., actualizada y ampliada). Buenos Aires: AD-HOC S.R.L.

Córdova Rosales, R. (2019). *La terminación anticipada. Una mirada al proceso de terminación anticipada con pluralidad de imputados*. (1ª ed.) Lima: Instituto Pacífico S.A.C.

Cubas Villanueva, V. (2009). *El Nuevo Proceso Penal peruano. Teoría y práctica de su implementación*. (1ª ed.) Lima: Palestra Editores S.A.C.

Mendoza Ayma, F. (2015). *Presupuesto acusatorio. Determinación e individualización de la pena. Proceso penal*. Lima: Jurista Editores E.I.R.L.

Peña Cabrera Freyre, A. (2009). La etapa intermedia en el Código Procesal Penal de 2004. En: Urquiza Videla, G. (coordinador). *Manual del Código Procesal Penal*. Lima: Gaceta Jurídica.

Salas Beteta, C. (2013). Juicio previo, oral, público y contradictorio. En: Revilla LLaza, P. (coordinador). *Principios fundamentales del Nuevo Proceso Penal*. Lima: Gaceta Jurídica S.A.

San Martín Castro, C. (2012). *Estudios de Derecho Procesal Penal*. Lima: Librería Jurídica Grijley E.I.R.L.

2. Internet

- Caro Coria, D. (2006). Las garantías constitucionales del proceso penal. Recuperado de: [file:///C:/Users/USER/Downloads/30342-27416-1-PB%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/USER/Downloads/30342-27416-1-PB%20(2).pdf)
- Rodríguez Hurtado, M. (2006). La constitucionalización del proceso penal: Principios y modelo del Código Procesal Penal 2004 (NCPP). Recuperado de: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/forojuridico/article/view/18431/18671>